

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

EEN CONFLICT TUSSEN WET EN DECREET VAN DE SENAAT NAAR DE KAMER

Op 1 april 1981 heeft de Senaat¹ uitspraak gedaan over het conflict tussen het taaldecreet en de bestuurstaalwet, dat het Hof van Cassatie² in zijn arrest van 11 juni 1979 als een prejudicieel geschil bij de Wetgevende Kamers aanhangig had gemaakt. Met eenparigheid van stemmen keurde de Senaat de resolutie van zijn Commissie goed, waarbij beslist werd dat «het taaldecreet in onderhavig geval geen toepassing kon vinden».

Beide Wetgevende Kamers dienen zich eensluidend over dit prejudicieel geschil uit te spreken. De Kamer van Volksvertegenwoordigers had vóór haar ontbinding op 5 oktober 1981 nog geen uitspraak gedaan zodat er, nog meer dan verwacht, tijdsruimte vrij is om de resolutie van de Senaat kritisch te onderzoeken. Dat is de opzet van dit artikel.

1. De feiten en de behandeling ervan

De feiten die aanleiding hebben gegeven tot dit eerste prejudicieel geschil, dat als de «zaak Vandenplas» de geschiedenis zal ingaan, zijn eenvoudig en inmiddels vrij algemeen gekend. Desondanks vatten we ze nog even samen.

De heer Vandenplas is een handelsvertegenwoordiger die vooral in het Nederlands taalgebied (Limburg) optreedt, maar ook in Wallonië (in enkele gemeenten van de provincie Luik) een beperkte cliënteel bezoekt. De maatschappelijke, tevens de exploitatiezetel van de werkgever is gevestigd in de provincie Luik, in het Frans taalgebied. Aanleiding tot het geschil is een in het Frans gestelde ontslagbrief van deze werkgever. De vertegenwoordiger werpt de nietigheid op van de opzegging, daarbij steunend

op het taaldecreet van 19 juli 1973³, dat het Nederlands voorschrijft voor de sociale betrekkingen tussen werknemers en werkgevers wanneer deze laatsten een exploitatiezetel in het Nederlands taalgebied hebben of personeel in het Nederlands taalgebied tewerkstellen. De werkgever van zijn kant beweert in eerste aanleg dat de brief zowel in het Nederlands als in het Frans mocht worden gesteld daar alle betrekkingen tussen de partijen in het Frans waren geschied en eiser zijn werkzaamheden ook uitoefende in Franstalige gemeenten. In hoger beroep betwist hij de toepasselijkheid van het decreet «om de reden dat de tewerkstelling zich niet uitsluitend tot het Nederlandstalig gebied beperkte».

Voor de Arbeidsrechtbank te Hasselt⁴ en voor het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt⁵, stond derhalve de vraag centraal of het tweede criterium gehanteerd in het taaldecreet — met name de tewerkstelling van personeel in het Nederlands taalgebied — ook geldt voor iemand die *niet uitsluitend* in het Nederlands taalgebied is tewerkgesteld. De arbeidsrechtbank oordeelde dat «bij tewerkstelling in twee taalgebieden, voor de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers, de taal dient gebruikt te worden van de plaats van de *hoofdzakelijke* tewerkstelling».

Het arbeidshof daarentegen nam als uitgangspunt artikel 52, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken (de bestuurstaalwet)⁶ dat aan de privé-bedrijven de verplichting oplegt on-

¹ *Parl. St., Senaat*, 1980-81, nr. 631/1 (voor de werkzaamheden van de Senaatscommissie); *Parl. Hand., Senaat*, 1980-81, 1 april 1981, nr. 41, 1217, *R.W.*, 1981-82, 103.

² *Cass.*, 11 juni 1979, *R.W.*, 1979-80, 299, *J.T.*, 1979, 642, *J.T.T.*, 1979, 233, *Pas.*, 1979, I, 1166, *T.B.P.*, 1979, 500, *Arr. Cass.*, 1978-79, 1152, in beide laatste met conclusie adv.-gen. Lenaerts.

³ Art. 1 Decreet 19 juli 1973 tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen, *B.S.*, 6 september 1973.

⁴ *Arbrb. Hasselt*, 12 december 1977, in bijlage opgenomen bij het verslag van de Senaatscommissie, *o.c.*, 56.

⁵ *Arbh. Antwerpen*, afd. Hasselt, 8 december 1978, in bijlage opgenomen bij het verslag van de Senaatscommissie, *o.c.*, 60; in dezelfde zin *Arbh. Antwerpen*, 13 maart 1978, *R.W.*, 1977-78, 55.

⁶ *K.B.* 18 juli 1966 houdende coördinatie van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, *B.S.*, 2 augustus 1966.

der meer in de akten en bescheiden welke voor hun personeel zijn bestemd, de taal van het gebied van de *exploitatiezetel* te gebruiken. Wat het taaldecreet betreft, oordeelde het arbeidshof «dat in zover enkel de plaats van tewerkstelling als toepassingscriterium kan ingeroepen worden, de door het decreet opgelegde verplichtingen slechts wetskrachtig zijn ten aanzien van handelingen die in het Nederlands taalgebied moeten worden gesteld of die alleszins onafscheidbaar aan de plaats van tewerkstelling gebonden zijn». «Deze territoriale vereisten zijn niet vervuld», aldus het arbeidshof, «wanneer het gaat om de redactie van een afdankingsbrief die wordt opgesteld door een werkgever wiens *exploitatiezetel* buiten het Nederlands taalgebied gevestigd is, terwijl de activiteit van de werknemer over meerdere taalgebieden verspreid is, ook al worden de prestaties hoofdzakelijk in Vlaanderen geleverd». Daaruit volgt dat het taaldecreet niet, maar de bestuurstaalwet wel, van toepassing is en dat de werkgever de afdankingsbrief in het Frans mocht stellen.

Het Hof van Cassatie beslist dat het decreet «geen onderscheid maakt naargelang het personeel al dan niet uitsluitend in dit (Nederlands) taalgebied tewerkgesteld is. Aan dit vereiste van territoriale gelding van het decreet is voldaan, wanneer de toepassing van de taalregeling betreffende de sociale betrekkingen tussen werkgevers en hun personeel bepaald wordt door de tewerkstelling van dit personeel in het Nederlands taalgebied». Volgens het Hof van Cassatie stelt het arbeidshof ten onrechte naast «de plaats van tewerkstelling», een bijkomende eis met name «een handeling gesteld in het Nederlands taalgebied of onafscheidbaar aan de plaats van tewerkstelling gebonden». Uit de vaststelling door het arbeidshof dat de werknemer in het Nederlands taalgebied tewerkgesteld was (hoofdzakelijk of uitsluitend, om het even) volgt dat de ontslagbrief in het Nederlands diende te worden gesteld en dat derhalve het arbeidshof onwettig had beslist dat het decreet niet van toepassing was. Het Hof van Cassatie stelt echter vast (en na zijn kordate uitspraak voor velen vrij onverwacht) dat er een conflict bestaat tussen het taaldecreet en de bestuurstaalwet en verwijst dit door de werkgever opgeworpen prejudicieel geschil naar de Wetgevende Kamers, overeenkomstig artikel 20 van de wet van 3 juli 1971, dat als artikel 45 werd ingevoegd in de wet op de Raad van State.

De Senaat heeft zich op 1 april 1981 met eenparigheid van stemmen als volgt uitgesproken:

«De Wetgevende Kamers,

Overwegende dat:

1. in zoverre het decreet van 19 juli 1973 het criterium 'tewerkgesteld zijn in het Nederlands taalgebied' heeft ingevoerd, het artikel 52, § 1, van de wet op het gebruik der talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, heeft gewijzigd en aangevuld;

2. evenwel het decreet van 19 juli 1973 moet begrepen worden in het kader van artikel 59bis van de Grondwet, krachtens hetwelk voornoemd decreet werd aangenomen. Paragraaf 4 van voornoemd artikel 59bis beperkt de territoriale bevoegdheid van de Cultuurraden tot hun respectief taalgebied, met de beperkingen gesteld in voormelde paragraaf;

3. Wanneer derhalve voornoemd decreet als criterium hanteert, het 'tewerkgesteld zijn in het Nederlands taalgebied', dit niet uitgebreid kan worden tot het 'tewerkgesteld zijn in het Nederlands én het Frans taalgebied';

4. in onderhavig geval de werknemer tewerkgesteld was in het Nederlands en het Frans taalgebied en de exploitatiezetel van de werkgever gevestigd was in het Frans taalgebied.

Beslissen:

dat het decreet van 19 juli 1973 in onderhavig geval geen toepassing kan vinden.»

2. De wettelijke regeling

De hele problematiek heeft te maken met de herverdeling van bevoegdheden tussen de Staat en de in de Grondwet erkende Cultuurgemeenschappen, de Nederlandse, Franse en Duitse, die werd ingezet bij de grondwetswijziging van 24 december 1970.

Deze bevoegdheidsverdeling werd verder ontwikkeld bij de grondwetsherziening van juli 1980 en bij de Bijzondere Wet en de Gewone Wet van 8 en 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, die van kracht zijn geworden op 1 oktober 1980. Nog afgezien van de uitbouw van de gewestvorming ter uitvoering van artikel 107^{quater} van de Grondwet, werden de bevoegdheden van de Cultuurgemeenschappen verruimd en de Cultuurraden omgedoopt tot Gemeenschapsraden; tevens werden wijzigingen aangebracht m.b.t. de regeling der bevoegdheidsconflicten waarover het hier gaat (artt. 17 tot 30 van de Gewone Wet). Wat deze regeling der bevoegdheidsconflicten betreft, werd bovendien in artikel 107^{ter} van de Grondwet een Arbitragehof in het vooruitzicht gesteld waardoor de huidige regeling opnieuw zal worden gewijzigd. De zaak Vandenplas wordt behandeld volgens de vóór oktober 1980 bestaande wetgeving overeenkomstig de overgangsbepaling van artikel 28 in fine van de Gewone Wet van 9 augustus 1980, zodat we de alstoen wettelijke terminologie moeten gebruiken.

Krachtens artikel 59bis, § 3, van de Grondwet «regelen de Cultuurraden, bij uitsluiting van de wetgever, ieder wat hem betreft, bij decreet, het gebruik der talen voor: ... 3° de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel alsmede de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen».

Deze bepaling die de onbetwiste rechtsgrond is van het taaldecreet van 19 juli 1973, heeft aan Vlaamse zijde een even onbetwiste ratio legis: de verdere vernederlandsing van het bedrijfsleven in Vlaanderen en de bescherming van de Vlaamse werknemers tegen anderstalige bedrijfs- en ondernemingsleiders of -organen. Het taaldecreet is de uitvoering van dit politieke streven, waarvan artikel 59bis, § 3, 3°, de grondwettelijke verwoording is.

De aan de gemeenschappen toegekende materiële bevoegdheden zijn binnen de territoriale omschrijving exclusieve bevoegdheden («elk wat hem betreft» en «bij uitsluiting van de wetgever»). Binnen deze materiële en deze territoriale bevoegdheidsfeer mogen de Raden bij decreet uitdrukkelijk wetten wijzigen of opheffen, maar onder dezelfde voorwaarden kunnen zij stilzwijgend wetten wijzigen of opheffen overeenkomstig het principe «lex posterior derogat priori»⁷: dit conflict (of «schijnconflict»?)

⁷ Zie advies Raad van State 13 oktober 1972, *Parl. St.*, Ned. Cult. R., nr. 122: «De bevoegdheid die de Cultuurraad uit artikel 2 van de wet van 21 juli 1971 put is niet alleen specifiek en zelf-

tussen oude en nieuwe normen, is een conflict-in-de-tijd en wordt daarom door sommigen een «intertemporeel conflict» genoemd.

De bevoegdheidsverdeling in de Grondwet, moet, hoe kartelig zij ook zij, geacht worden coherent te zijn. Gewis, men kan niet met één woord antwoorden op de vraag wie de «materie» of «aangelegenheid» van het taalgebruik in de sociale betrekkingen mag regelen: daarvoor bestaat één regel met vijf uitzonderingen.

De regel is: de Vlaamse of de Franse Raad, elk voor zijn taalgebied. De uitzonderingen zijn vijf gevallen waar de nationale wetgever bevoegd blijft, met name:

- in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad;
- in het Duitse taalgebied;
- in de gemeenten of groepen van gemeenten palend aan een ander taalgebied;
- voor diensten waarvan de werkkring verder reikt dan het taalgebied waarin zij gevestigd zijn;
- voor de door de wet aangewezen nationale en internationale instellingen waarvan de werking gemeen is aan meer dan één Gemeenschap (art. 59bis, § 4).

Buiten deze vijf uitzonderingen, is de nationale wetgever niet bevoegd. De Cultuur- (en Gemeenschaps)raden beschikken in deze materie over de residuaire bevoegdheid: zij zijn bevoegd, behalve indien de Grondwet het anders beschikt. Welnu, de Grondwet bevat slechts die vijf uitzonderingen, die als zodanig bovendien restrictief dienen te worden geïnterpreteerd. Men moet derhalve niet komen aandragen met argumenten, om de nationale bevoegdheid te bepleiten, als die welke in het verslag van de Senaatscommissie of in de commentaren zijn te vinden, zoals bijvoorbeeld dat «diensten waarvan de werkkring verder reikt dan het taalgebied waarin zij gevestigd zijn» ruim geïnterpreteerd zou moeten worden en niet alleen zou gelden voor overheidsdiensten maar ook voor ondernemingen van de privé-sector⁸, of dat er «des matières culturelles communes» zouden bestaan die tot de bevoegdheid van de nationale wetgever blijven behoren⁹, of ten slotte dat de beperking «ieder wat hem betreft» zou aantonen dat alle gemengde situaties onttrokken zijn aan de gemeenschappen en zijn voorbehouden aan de nationale wetgever¹⁰. Al deze stellingen stranden op de principiële en residuaire bevoegdheidsfeer van de Cultuurgemeenschappen, waaraan limitatief slechts vijf uitzonderingen zijn aangebracht.

standig, zij is ook exclusief in de zin dat zodra een decreet tot regeling van een culturele aangelegenheid in werking is getreden de nationale wetsbepalingen die voordien op het gebied van die culturele aangelegenheid toepasselijk zijn, vanaf de inwerkingtreding van het decreet geen gelding meer in het Nederlands taalgebied hebben. De rechtszekerheid vereist dan ook dat zodanige wetsbepalingen uitdrukkelijk worden opgeheven...

⁸ Parl. St., senaat, 1980-81, nr. 631, 22.

⁹ Zoals gesteld door M. FALLON, en Y. LEJEUNE, «Contradiction entre loi et décret: le décret du 19 juillet 1973 devant les chambres législatives», *J.T.*, 1979, 639.

¹⁰ Zoals beweerd door M. FALLON en Y. LEJEUNE, *o.c.*, 639. «Ieder wat hem betreft» verwijst immers uitsluitend naar de territoriale bevoegdheid zoals gedefinieerd in art. 59bis, § 4, en voegt hieraan geen verdere beperking toe (P. DE STEXHE, *La révision de la Constitution belge 1968-1971*, Brussel, Larcier, 1972, nrs. 90-91, p. 74-75, nr. 128, p. 99).

Als eenmaal aanvaard is dat de «materie», de «aangelegenheid» of de «sector» niet tot de nationale bevoegdheidsfeer behoort maar wel tot die van de Gemeenschappen, dan komt de vraag hoe binnen die materie of sector concrete toestanden of gevallen moeten worden toegewezen aan de ene of de andere gemeenschap. Wat dat betreft dient het antwoord kort en eenduidig te zijn. Er zijn geen gevallen of toestanden die tegelijk tot de territoriale en de materiële bevoegdheidsfeer van beide Cultuur- of Gemeenschapswetgevers behoren. Zo zal in casu het normeren van het taalgebruik voor een ontslagbrief uitgaande van de werkgever met een exploitatiezetel in Wallonië aan een in hoofdzaak in Vlaanderen tewerkgestelde werknemer, niet tegelijk onder de bevoegdheid vallen én van de Franse Cultuur- of Gemeenschapsraad én van de Nederlandse Cultuur- of Gemeenschapsraad. Er moeten criteria worden gevonden die de mogelijke casussen onderbrengen onder de ene of de andere Raad. De toestand ter zake van het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers wordt nu ogenschijnlijk bemoeilijkt doordat de Franse Cultuur- of Gemeenschapsraad ter zake geen decreet heeft gemaakt, zodat de nationale wet in Wallonië van toepassing blijft. Het conflict Vandenplas wordt daarom behandeld als een conflict tussen een decreet en een wet, maar dit maar als gevolg van een toevallige situatie die van voorbijgaande aard moet worden geacht, ten bewijze waarvan de wetgever op dit moment onbevoegd zou zijn om ter zake een nieuwe wet te maken. Het onderwerp moet dus behandeld worden met inachtneming van de potentiële bevoegdheid van de Franse Gemeenschapsraad en derhalve moet men rekening houden met een mogelijk conflict «tussen decreten onderling».

Wat nu de regeling van de normenconflicten betreft, blijkt duidelijk uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 3 juli 1971¹¹, dat de wetgever zeer goed het onder-

¹¹ Wet tot indeling van de Wetgevende Kamers in taalgroepen en houdende diverse bepalingen betreffende de Cultuurraden voor de Nederlandse en voor de Franse Cultuurgemeenschap (afd. III, art. 10-21), *B.S.*, 6 juli 1971. Voor een algemene commentaar: zie H. ADRIESENS, «De Raad van State en de bevoegdheidsconflicten tussen de wet en het decreet en tussen decreten», *T.B.P.*, 1972, 1; O. COENEN «Grondwettigheidstoezicht door de Raad van State bij het totstandkomen van wetten en decreten bij de regeling van conflicten tussen wet en decreet», *T.B.P.*, 1974, 212; J. DE MEYER, «Hiërarchie en conflicten van normen na de grondwetsherziening», *R.W.*, 1971-72, 1669; P. DE STEXHE, *La révision de la constitution belge 1968-1971*, Brussel, Larcier, 1972, 140; F. DUMON, «Quo vadimus», *R.W.*, 1980-81, 954; M. DUMONT, «Les nouvelles compétences du Conseil d'Etat», *R.J.D.A.*, 1971, 241; W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, «Beschouwingen over de herziening van de Grondwet», *R.W.*, 1972-73, 433; J.J. MASQUELIN, «Procédure tendant à prévenir et à régler les conflits de compétence en matière culturelle», *R.J.D.A.*, 1975, 119; A. MAST, «De wet van 3 juli 1971 «Bevoegdheidsconflicten en de scheiding der machten», in *Liber Amicorum Baron Van Houtte*, II, Brussel, Elsevier, 1975, 645; K. RIMANQUE, «Kanttekeningen bij een herziene Grondwet», *R.W.*, 1971-72, 689; W. VAN ASSCHE, «Bevoegdheidsconflicten naar aanleiding van de culturele autonomie», in *Recht in Beweging*, II, Deventer, Kluwer, 1973, p. 1033; W. VAN ASSCHE, in *Les nouvelles, Droit administratif*, T. VI, L.IV, 747, Brussel, Larcier, 1975; G. VAN BUNNEN, «Quelques problèmes particuliers

scheid heeft gemaakt tussen de tegenstrijdigheid-in-de-tijd van (oude en nieuwe) normen met gelijke rechtskracht, de zogenoemde intertemporele conflicten enerzijds en de bevoegdheidsconflicten anderzijds. De conflictenregeling die de wetgever heeft ontworpen is er duidelijk een voor bevoegdheidsconflicten.

In de Senaat verklaarde de heer Baert¹²: «We zijn het er allen over eens dat een decreet van nu af aan, voor zover het blijft binnen de perken van de bevoegdheid die door deze Grondwet aan de Cultuurraden is toegekend en ook door deze wetten aan de Cultuurraad wordt verleend een wet kan wijzigen of afschaffen. Dan is er wel tegenstrijdigheid maar helemaal geen conflict tussen een wet en een decreet. De enige conflicten die kunnen bestaan zijn bevoegdheidsconflicten.» De heer Custers, verslaggever in de Senaat, beklemtoonde verder¹³: «Doch indien bijvoorbeeld in een Cultuurraad wordt geoordeeld dat een bestaande wet met culturele implicaties niet meer overeenstemt met hetgeen de Cultuurraad verantwoord acht en hij stemt een decreet dat strijdig is met de wet, dan zal daardoor niet noodzakelijk een conflictsituatie ontstaan wanneer de Cultuurraad niet buiten zijn boekje is gegaan. De conflictsituatie ligt natuurlijk elders.» Waar die conflictsituatie ligt komt zeer duidelijk en overigens eensluidend naar voren in de parlementaire voorbereiding: het conflict tussen een wet en een decreet of tussen decreten onderling, is niets anders dan een bevoegdheidsconflict. In het senaatsverslag inzake Vandenplas¹⁴ wordt herinnerd aan het verslag van de senaatscommissie van 1971¹⁵ waarin staat: «Het conflict tussen een wet en een decreet kan alleen ontstaan, indien één van beide wetgevers zijn bevoegdheid is te buiten gegaan. Als de Cultuurraad een beslissing neemt binnen zijn bevoegdheid, dan kan niemand daar iets aan veranderen, evenmin als er iets kan worden gewijzigd aan een beslissing die de gewone wetgever binnen zijn bevoegdheid neemt. Het enige probleem dat kan rijzen is: is de gewone wetgever of is de Cultuurraad zijn bevoegdheid te buiten gegaan?» Daarmee beaamde de toenmalige senaatscommissie de memorie van toelichting bij de wet van 3 juli 1971 alsmede het standpunt van de minister van Communautaire Betrekkingen: «Conflicten tussen de wet en het decreet zullen het gevolg zijn van de miskennis van de bevoegdheidsregeling tussen de wetgever en de Cultuurraden; conflicten tussen decreten zullen voortspuiten uit de miskennis van de bevoegdheidsregeling tussen de Cultuurraad voor de Nederlandse en de Cultuurraad voor de Franse Cultuurgemeenschap.»¹⁶

Dat de wetgever inderdaad altijd heeft gedacht aan een bevoegdheidsprobleem blijkt uit artikel 11 van de wet van 3 juli 1971 (artikel 4, 4e lid, van de toenmalige wet op de Raad van State) waarin bepaald wordt dat een gunstig advies van de Wetgevende Kamers alleen vereist is wanneer de Afdeling Wetgeving van de Raad van State meent dat een voorontwerp of voorstel van decreet «de bevoegdheid van de Cultuurraad te buiten gaat», en deze zelfde uitdrukking vindt men in artikel 18 van de Gewone Wet van 9 augustus 1980 (artikel 3 van de gewijzigde wet op de Raad van State). Bovendien blijkt uit de benaming zelf van de nieuw op te richten Afdeling Bevoegdheidsconflicten van de Raad van State dat de wetgever dacht in termen van «... bevoegdheidsconflicten».

Nu zou men kunnen stellen dat in een normenconflict-in-de-tijd of intertemporeel normenconflict, theoretisch geen probleem bestaat en het zogenoemde conflict eigenlijk maar een schijnconflict is daar overeenkomstig het «lex posterior derogat priori» de oudere wet zonder meer wordt gewijzigd of opgeheven. Maar praktisch (en existentieel voor de rechter) bestaat het probleem wel: het principe «lex posterior derogat priori» kan slechts worden aangewend indien van tevoren (inderdaad «prejudicieel») is vastgesteld dat de decreetgever bevoegd was, zodat de vraag toch is terug te brengen tot een bevoegdheidskwestie¹⁷. De wetgever had het dus in 1970-71 bij het goede eind toen hij de conflicten tussen wetten en decreten inderdaad fundamenteel als bevoegdheidsproblemen bejegend.

Uitgaande van dit standpunt is de regeling die werd ontworpen ter regeling van de conflicten allicht niet feilloos, maar dan toch logisch. Deze regeling is de volgende. Wanneer voor een rechtscollege een vraag rijst betreffende de strijdigheid tussen een wet en een decreet of tussen decreten onderling, dan maakt dit rechtscollege deze vraag als een prejudiciële kwestie aanhangig bij de Afdeling Bevoegdheidsconflicten van de Raad van State, indien het een antwoord op deze vraag noodzakelijk acht voor zijn beslissing (artikel 14 van de wet van 3 juli 1971). De Afdeling Bevoegdheidsconflicten spreekt hierover een regelingsarrest uit dat vatbaar is voor vernietiging door de Wetgevende Kamers. Wanneer nu een dergelijk prejudicieel geschil voor het eerst voor het Hof van Cassatie wordt opgeworpen, dan zendt het Hof het geschil voor beslissing over naar de Wetgevende Kamers (artikel 20 van de wet van 3 juli 1971)¹⁸.

In ons systeem dat gekenmerkt is door het ontbreken van enige rechterlijke toetsing, van een grondwettelijk hof en tijdelijk zelfs nog van een arbitragehof, is het logisch

soulevés par la loi du 3 juillet», *J.T.*, 1972, 477; J. VANWELKENHUYZEN, «Les conflits entre la loi et décret et entre décrets», *J.T.*, 1980, 609; P. VERMEULEN, «Rechterlijke handhaving van regelen tot interne verdeling van soevereiniteit», *T.B.P.*, 1980, 258; P. WIGNY, *La troisième révision de la constitution*, p. 152.

¹² *Parl. Hand.*, Senaat, 1970-71, 17 juni 1971, 2018; cf. ook 2032.

¹³ *Parl. Hand.*, Senaat, 1970-71, 17 juni 1971; 2060; cf. ook 2073; zie ook *Parl. Hand.*, Kamer, 1970-71, 1 juli 1971, 42.

¹⁴ *Parl. St.*, Senaat, 1980-81, nr. 631/1, 15.

¹⁵ *Parl. St.*, Kamer, 1970-71, nr. 1026/3, 4-10; *Parl. Hand.*, Senaat, 17 juni 1971, 2073.

¹⁶ *Parl. St.*, Senaat, 1970-71, nr. 399, 5.

¹⁷ G. VAN BUNNEN, «Quelques problèmes soulevés par la loi du 3 juillet 1971», *J.T.*, 1972, 498.

Van Assche's redenering dat de prejudiciële vraag niet kan gesteld worden wanneer het gaat om een schijnconflict, gaat voorbij aan het feit dat eerst moet vaststaan dat er een schijnconflict is, *o.c.*, 759.

¹⁸ We herinneren er bovendien aan dat volgens de huidige wettelijke regeling het Hof van Cassatie niet meer de zaak naar de Wetgevende Kamers moet verwijzen maar dat het zelf beslist en wel op een definitieve wijze, tenzij het arrest door de Wetgevende Kamers binnen 90 dagen wordt nietig verklaard (art. 28 van de Gewone Wet tot Hervorming der Instellingen of art. 45 van de Wet op de Raad van State).

dat de Wetgevende Kamers zichzelf de uiteindelijke beslissing over het conflict voorbehouden. Het conflict betreft immers de bevoegdheidsverdeling tussen een Staat en Gemeenschappen zoals die in de Grondwet is vastgelegd, zodat aan de beslechting van het conflict vooraf moet gaan een uitspraak over de grondwettigheid van het decreet dan wel van de wet. Heel de zaak is dus een aangelegenheid van toetsing van wet of decreet aan de Grondwet¹⁹. De Wetgevende Kamers alleen oordelen over de grondwettigheid van wet en decreet. In de senaatscommissie is herhaald dat in dit systeem «het Parlement de opperste scheidsrechter is»²⁰, daarbij steunend op diverse interventies in het Parlement in 1970-1971²¹.

Het is dus de opdracht van de Wetgevende Kamers de Grondwet te interpreteren, d.i. duidelijk te maken wat de grondwetgever heeft bedoeld, welke draagwijdte hij heeft willen geven aan de bevoegdheidstoekenning of -onttrekking, kortom wie uiteindelijk bevoegd is en waarvoor. In die functie interpreteren de Wetgevende Kamers niet de wet en nog veel minder het decreet. Zij moeten uitspraak doen over de Grondwet, zij het dan in het licht van een bestaande casus waarbij een wet en een decreet tegenover elkaar staan. De beelspraak klopt: een algemene vrij abstract geformuleerde regeling wordt vanuit een bepaalde situatie of gezichtshoek belicht, de abstractie krijgt een concrete kleur, zij wordt leven. Maar deze eigen belichte concrete realiteit is niet het onderwerp van de parlementaire uitspraak, wel de achterliggende algemene grondwettelijke regeling. Dat is overigens het systeem van de prejudiciële procedure in de Europese Gemeenschappen (art. 177 EEG) die als inspiratiebron heeft gediend voor onze Belgische bevoegdheidsconflictenregeling: het Hof van Justitie spreekt zich uit over de uitlegging van de verdragen, van de door de Instellingen van de Gemeenschap verrichte handelingen en van de statuten van bij besluit van de Raad ingestelde organen; het Hof van Justitie hoeft er zich wel voor de conflicterende nationale wetgevingen op hun draagwijdte te interpreteren. Het Hof van Justitie beslecht dus geen conflicten, het brengt alleen

interpretatiegegevens aan, aan de hand waarvan de rechter het conflict zal oplossen. Zo ook beslechten de Wetgevende Kamers in ons systeem niet het conflict zelf, maar houden zij slechts de juiste uitlegging van de Grondwet voor aan de rechter.

Dat de Kamers in deze functie geen geschil beslechten, maar een interpretatie van de Grondwet voorhouden, blijkt ten overvloede uit de verplichting de beslissing van de Wetgevende Kamers in het Belgisch Staatsblad bekend te maken²². Deze beslissing heeft «uitwerking» vanaf de tiende dag die volgt op de bekendmaking. Welnu, vonnissen en arresten hoeven niet gepubliceerd te worden en er is wat hen betreft nooit sprake van «uitwerking». De termijn van tien dagen is die welke geldt voor het in werking treden van normen.

Ten slotte is het in het systeem ook logisch dat na de interpretatiebeslissing van de Grondwet door de Wetgevende Kamers, waarbij dus bij hypothese de wet dan wel het decreet als ongrondwettig wordt aangewezen wegens een bevoegdheidsoverschrijding van de ene of van de andere, de Koning de verplichting heeft bij de Wetgevende Kamers of bij de bevoegde Cultuurraad een ontwerp van wet of van decreet in te dienen waarbij de betwiste bepaling wordt opgeheven of in overeenstemming gebracht met de aan de Grondwet gegeven interpretatie. Hiermee wordt inderdaad bevestigd dat de hele procedure tot regeling der bevoegdheidsconflicten tot doel heeft de grondwettigheid te herstellen: dat kan niet anders dan door de wijziging van hetzij het decreet, hetzij de wet, op aanwijzing, in het huidige systeem, van de hoogste controleur der grondwettigheid, met name het Parlement.

3. De zaak ten gronde

Heel wat commentaren zijn reeds aan deze zaak gewijd. Ze betreffen twee aspecten. Het eerste aspect is de oplossing ten gronde; dit aspect krijgt in de commentaren minder grote aandacht al zou men mogen verwachten dat de rechtsleer oplossingen zou voorstellen of suggereren ter regeling van dergelijke conflicten.

Het tweede aspect betreft de wijze waarop het Hof van Cassatie en de Senaat zich van de hun toegewezen bevoegdheid hebben gekweten.

Het is het eerste aspect — met name de vraag hoe we zelf de zaak Vandenplas zouden hebben geregeld — dat wij eerst behandelen. Het tweede aspect behandelen we hierna onder 4.

Ter oplossing van de gestelde vraag betreffende de strijdigheid tussen taaldecreet en bestuurstaalwet dient allereerst het toepassingsgebied van het taaldecreet nader omschreven te worden om daarna uit te maken of de Cultuurraad, gegeven dit toepassingsgebied, zijn bevoegdheid *ratione loci* niet te buiten is gegaan.

We herinneren even schematisch aan de inhoudelijke standpunten m.b.t. het toepassingscriterium van het taaldecreet. Deze kunnen als volgt op een rijtje gezet worden. Het taaldecreet is van toepassing:

²² Art. 20 van de wet van 3 juli 1971, alsmede sindsdien art. 28 van de Gewone Wet tot Hervorming der Instellingen of het huidige artikel 45, § 4, van de wet op de Raad van State.

¹⁹ «Het is telkens nagaan wat wij hebben gewild toen wij de Grondwet hebben hervormd», minister van Communautaire Betrekkingen Tindemans, *Parl. Hand., Senaat*, 1970-71, 22 juni 1971, 2083; cf. *Parl. Hand., Kamer*, 1970-71, 1 juli 1971, 42, *Parl. St., Kamer*, 1970-71, nr. 1026/3, 10. Zie ook W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, o.c., 457-466.

Senator DE MEYER hield bij de bespreking van het Verslag Vanderpoorten in de Senaat (*Parl. Hand., Senaat*, 1980-81, 1 april 1981, nr. 41, 1222; in dezelfde zin, P. VAN ORSHOVEN, «Het conflict tussen taaldecreet en bestuurstaalwet. Bedenkingen bij een cassatiearrest van 11 juni 1979», *R.W.*, 1979-80, 1531) staande dat de wet van 1963 in strijd zou zijn met art. 23 van de Grondwet. Zonder dit argument ten gronde te onderzoeken dienen we op te merken dat het in het kader van het prejudiciële geschil over bevoegdheidsconflicten evenwel niet aan de Wetgevende Kamers toekomt de wet en het decreet te toetsen aan andere grondwetsbepalingen dan die betreffende de bevoegdheidsverdeling: O. COENEN, o.c., p. 215; W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, o.c., 458.

²⁰ *Parl. Hand., Senaat*, 1980-81, 1 april 1981, nr. 41, 1221.

²¹ *Parl. St., Senaat*, 1970-71, nr. 469, 11-14; *Parl. St., Kamer*, 1970-71, nr. 1026/3, 9-14; *Parl. Hand., Kamer*, 1970-71, 1 juli 1971, 42.

— voor de Arbeidsrechtbank te Hasselt: wanneer de werknemer *hoofdzakelijk* in het Nederlands taalgebied is tewerkgesteld;

— voor het Arbeidshof te Antwerpen: wanneer de werknemer aldaar is tewerkgesteld en het een handeling betreft die in het Nederlands taalgebied moet worden gesteld of die alleszins onafscheidbaar aan de plaats van tewerkstelling gebonden is;

— voor het Hof van Cassatie: zodra de werknemer aldaar is *tewerkgesteld zonder meer*, onverschillig of dit hoofdzakelijk of uitzonderlijk of uitsluitend is,

— voor de Senaat: wanneer de werknemer *uitsluitend* in het Nederlands taalgebied is tewerkgesteld.

Volgens de tekst van artikel 1 van het taaldecreet kan, ons inziens, het toepassingsgebied van dit decreet niet anders worden bepaald dan zoals het Hof van Cassatie dit deed: het decreet is van toepassing zodra het personeelslid in het Nederlands taalgebied is tewerkgesteld²³. Het is daarom vrij schokkend dat de Senaat het toepassingsgebied van het decreet beperkt tot de personeelsleden die uitsluitend in het Nederlands taalgebied tewerkgesteld worden²⁴. Neem nu een Vlaams handelsvertegenwoordiger die in het Vlaams taalgebied woont en daar eveneens permanent tewerkgesteld is, maar eens per maand bij zijn in Wallonië gevestigd werkgever rapport moet uitbrengen en richtlijnen ontvangen: zou men met inachtneming van de ratio legis («de geest van het taaldecreet») kunnen stellen dat de werkgever in deze omstandigheden het recht heeft alle dienstbetrekkingen in het Frans te voeren en alle akten, bescheiden en brieven die op de contractuele situatie van de werknemer betrekking hebben zonder meer in het Frans te stellen? Dit zou de werkgever in zijn machtspositie bevestigen, ook wat het taalgebruik betreft. Dit kan duidelijk niet de bedoeling zijn geweest van de decreetgever die in artikel 1 van het taaldecreet het toepassingsgebied juist zeer ruim formuleerde.

Komt dan de vraag of de Cultuurraad met een dergelijke tekst zijn in artikel 59bis van de Grondwet omschreven territoriale bevoegdheid niet heeft overschreden, meer bepaald met betrekking tot de «gemengde situaties» van in twee of meer taalgebieden tewerkgestelde werknemers of van in het Nederlands taalgebied tewerkgestelde werknemers waarvan de werkgever in het Franse taalgebied of in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad zijn exploitatiezetel heeft.

Daar de wetgever geen bevoegdheid heeft om de materie te regelen (behalve in de vijf uitzonderingsgevallen die hier niet van toepassing kunnen zijn), moet in elk geval één van beide Gemeenschapsraden bevoegd zijn voor deze «gemengde situaties»... Men dient derhalve een criterium te vinden dat voldoende soepel is om het de rechter mogelijk te maken in elk geval een toepasselijk decreet (heden voor Wallonië nog de oude wet) aan te wijzen, aan de hand van feitelijke gegevens die de «genuine link» van de werknemer met een bepaald taalgebied onomstootbaar aantonen.

²³ Cass., 11 juni 1979, *l.c.*, M. FALLON en Y. LEJEUNE, *o.c.*, 639 stellen terecht: «Il est évident que le décret du Cultuurraad exprime très clairement en son article 1er sa volonté d'application et celle-ci est manifestement extensive.»

²⁴ Zie voor een zelfde restrictieve interpretatie, Arbrb. Brussel, 4 juni 1980, *J.T.T.*, 1980, 294.

De plaats van tewerkstelling lijkt wat dit betreft het beste criterium voor de eenvoudige situatie van tewerkstelling in één taalgebied en de «hoofdzakelijke tewerkstelling» het beste criterium voor de «gemengde situaties». Deze criteria respecteren de ratio legis van artikel 59bis, § 3, 3^o, van de Grondwet en de redelijkheid.

De ratio legis van artikel 59bis, § 3, 3^o, is onbetwistbaar, voor wie enig sociaal gevoel kan opbrengen: het past dat de werknemer die zich in een sociaal ondergeschikte positie bevindt, in zijn waardigheid en in zijn taalgebruik wordt ontzien en dat de werkgever die over ruime middelen beschikt, de taal van zijn personeel gebruikt zelfs indien deze in een tweetalig of in een anderstalig gebied zijn exploitatiezetel heeft. Het is juist de bedoeling geweest van de grondwetgever (en deze bedoeling is door de decreetgever uiteraard duidelijk begrepen) te beletten dat vanuit een exploitatiezetel in een ander taalgebied aan de werknemers een taalgebruik wordt opgelegd dat niet het hunne is. De hele idee der cultuuraautonomie vindt hier haar toepassing. Waartoe zou artikel 59bis, § 3, 3^o, van de Grondwet anders dienen? Het criterium «plaats van tewerkstelling» realiseert o.i. het best deze sociale bedoeling van de grondwetgever.

Aan de andere kant is het echter niet redelijk te stellen dat de sociale verhouding tussen een werknemer die slechts uitzonderlijk in het Nederlands taalgebied optreedt voor een in Wallonië gevestigde werkgever, onder de bevoegdheid van de Nederlandse Cultuurraad zou vallen wat betreft de normering van het taalgebruik. Dat is nochtans het standpunt van het Hof van Cassatie: het Hof besliste immers dat het taaldecreet, door als toepassingscriterium de «plaats van tewerkstelling in het Nederlands taalgebied» te hanteren (onverschillig of dit hoofdzakelijk, of uitzonderlijk of uitsluitend is), voldoet aan de territoriale geldigheidsvereisten gesteld in artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet. Het Hof van Cassatie lijkt niet in overweging te hebben genomen dat men voor een onoverkomelijk conflict zou komen te staan indien de Franse Cultuurraad, samen met of na de Nederlandse, een identiek taaldecreet tot stand zou hebben gebracht. De werknemer die slechts één dag per maand in Vlaanderen en de rest van de tijd in Wallonië tewerkgesteld zou zijn, zou dan onderworpen worden aan twee tegenstrijdige en niet meer te harmoniseren regelingen: hij zou zowel onder het Vlaamse als onder het Franse decreet vallen, daar voor het Hof het decreet van toepassing is zodra men in een betrokken taalgebied werkt: werkt men in twee gebieden dan zijn derhalve de twee (hypothetisch) identieke decreten van toepassing die beide grondwettig zouden zijn. Een rechter, ook het Hof van Cassatie, doet uiteraard slechts uitspraak in casu, maar het is toch niet ongepast te verwachten («quo vadimus?») dat hij de algemene en verstrekkende sociale gevolgen van zijn rechtspraak in overweging neemt en zich afvraagt hoe het concept dat hij ontwikkelt in andere hypothesen of in andere omstandigheden kan worden toegepast.

Ons komt het dan ook voor dat de Senaat had moeten zeggen dat de Cultuurraad ten eerste wel degelijk bevoegd was om de «materie» of de «aangelegenheid» van het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers te regelen, maar ten tweede dat de Cultuurraad zijn bevoegdheid territoriaal heeft overschreden door geen rekening te houden met een tewerkstelling in twee of meer taalgebieden en ongunstige elke tewerkstelling

in het Nederlands taalgebied onder het toepassingsgebied van het taaldecreet te brengen en ten derde dat hij derhalve daardoor de bevoegdheden van de nationale wetgever (voor het Duitse taalgebied en het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad) maar vooral van de Franse Cultuuraad inzake het taalgebruik heeft aangetast. Ten vierde en ten slotte verklaart de Senaat impliciet de nationale wetgever bevoegd voor het taalgebruik in «gemengde situaties» en voegt daarmee een zesde uitzonderingsgeval toe aan die welke in de Grondwet limitatief zijn opgesomd met betrekking tot de bevoegdheid van de Raden ter zake: dat is een schending van de Grondwet, daar de Raden principieel en residuair bevoegd zijn behalve in de vijf, en slechts in deze vijf, uitdrukkelijk in de Grondwet vermelde gevallen. De vraag blijft dan voor ons toch nog delicaat hoever de Senaat had moeten gaan en de Kamer zal dienen te gaan in het voorstellen van het criterium van de «hoofdzakelijke» tewerkstelling, zonder zich daardoor op te stellen als een hoger normatief orgaan dat richtlijnen verstrekt aan, aldus, «ondergeschikte» gemeenschapsraden of aan de Koning. Wellicht kan er voldoende suggestieve kracht uitgaan van de motivering.

Overeenkomstig de wet zou het inderdaad daarna de Koning toekomen, steunend op deze grondwetsinterpretatie van de Kamers, bij de Vlaamse Raad een ontwerp van decreet in te dienen om het taaldecreet te wijzigen. Door het criterium van toepasbaarheid te verfijnen tot de «hoofdzakelijke tewerkstelling» bij een professionele bedrijvigheid in méér dan één taalgebied, zou een toekomstig taaldecreet ons inziens in ieder geval binnen het grondwettelijk kader blijven.

Hoe «hoofdzakelijk» dan in concreto moet beoordeeld worden is een feitenkwestie die de rechter ten gronde moet beoordelen met inachtneming van alle gegevens die hem ter beschikking worden gesteld, zoals hij dat pleegt te doen voor begrippen als bijvoorbeeld «de woonplaats», of «de maatschappelijke zetel», of «de exploitatiezetel», of zoveel andere open begrippen meer.

De zaak Vandenplas kan aldus geregeld worden met een slotsom waartoe niet alleen de arbeidsrechtbank maar ook het Hof van Cassatie (zij het met een andere motivering wat dit laatste betreft) zijn gekomen, met name de toepassing van het taaldecreet²⁵. De aangewezen ongrondwettigheid is inderdaad niet relevant voor het casusgeval. Het taaldecreet blijft overeind voor zover nu reeds onder het toepassingsgebied van art. 1 gemengde situaties van hoofdzakelijke tewerkstelling in het Nederlands taalgebied vallen. De heer Vandenplas was «hoofdzakelijk» in het Nederlands taalgebied tewerkgesteld, hij diende in het Nederlands te worden afgedankt. Een wijziging van het decreet blijft evenwel met het oog op de rechtszekerheid onontbeerlijk voor de toekomst.

²⁵ Tot deze conclusie komen ook: P. VAN ORSHOVEN, o.c., R.W., 1979-80, 1528; R. VEKEMAN, «Het eerste bevoegdheidsconflict tussen de wet en het decreet voor het Hof van Cassatie en de Wetgevende Kamers», R.W., 1979-80, 2412; J. BORRET, «Bedenkingen bij het arrest van 11 juni 1979 van het Hof van Cassatie over een door het 'Taaldecreet' gesteld bevoegdheidsprobleem», R.W., 1979-80, 1595; J. DUMORTIER, in *Het statuut van de handelsvertegenwoordiger*, Kluwer, Antwerpen, 1980, 100.

4. Het optreden van het Hof van Cassatie en van de Senaat

Het is natuurlijk veel gemakkelijker achteraf in een studerkamer, met alle teksten en deskundige commentaren bij de hand, rustig te beoordelen hoe alles had moeten gaan. Het Hof van Cassatie en de Senaat hebben in heel andere omstandigheden gewerkt, in colleges die heteroog zijn samengesteld en onder de druk van de tijd zowel als van het politiek geladen onderwerp dat zij te behandelen hadden.

Desondanks is kritiek gewettigd — naast die met betrekking tot de grond van de zaak — over de wijze waarop én het Hof van Cassatie én de Senaat hun bevoegdheid hebben begrepen.

Aan het Hof van Cassatie kan niet worden verweten dat het het taaldecreet van toepassing achtte — de tekst van het decreet is voldoende duidelijk — noch dat het het arbeidshof op de vingers tikt²⁶: zodra het arbeidshof vaststelt dat Vandenplas in het Nederlands taalgebied was tewerkgesteld mag het niet meer logisch en wettig tot het besluit komen dat het taaldecreet (desondanks) niet van toepassing is. De enige kritiek betreft het oordeel van het Hof van Cassatie over de grondwettigheid van het decreet²⁷. Hoe graag we persoonlijk de rechterlijke toetsing bepleiten, het feit blijft dat grondwetstoetsing in het huidige systeem de rechter niet toekomt maar wel de Wetgevende Kamers. Het Hof had zich ertoe kunnen beperken het bestaan vast te stellen van twee met elkaar onverengbare normen van verschillende herkomst maar met gelijke rechtskracht en te betogen dat het een antwoord op de bevoegdheidsvraag noodzakelijk achtte voor zijn beslissing²⁸.

Wat het arrest van Cassatie betreft kan men zeggen: «gedane zaken hebben geen keer». De procedure is inmiddels gewijzigd en zal dat nog worden met de oprichting van een Arbitragehof. Voor de uitspraak van de Senaat ligt het anders: de Kamer moet nog uitspraak doen, zodat kritiek op de senaatsbeslissing nog op een open zaak betrekking heeft.

Volgens de tekst van de senaatsbeslissing bestaat er geen bevoegdheidsprobleem. Het decreet is gewoon *niet van toepassing* zodat er geen conflict rijst met de wet. Daartoe interpreteert de Senaat het decreet («... het decreet van 19 juli 1973 moet begrepen worden...»). De conclusie of het beschikkende gedeelte luidt: «het decreet van 19 juli 1973 kan in onderhavig geval geen toepassing vinden». Die gedachtengang is op drie punten fout.

De Senaat is niet bevoegd om het decreet te interpreteren²⁹. Dat is de taak van de rechter en in ultimo van de

²⁶ Voor een gegronde kritiek op het arrest van het arbeidshof, zie men R. VEKEMAN, o.c., 2406 en 2408.

²⁷ J. BORRET, o.c., 1596; M. FALLON en Y. LEJEUNE, o.c., 641.

²⁸ J. BORRET, o.c., 1595; kritiek ook uitgebracht in de Senaatscommissie: Verslag, o.c., 75. Voor een correcte toepassing: Arbh. Antwerpen, 10 december 1978, R.W., 1979-80, 1550, J.T.T., 1980, 354.

²⁹ *Parl. Hand., Senaat*, 1980-81, 1 april 1981, nr. 41, 1221; J. DE MEYER, «Welnu, prejudiciële vragen bedoeld in art. 20 van de wet van 3 juli 1971 dienen betrekking te hebben op bevoegdheidsconflicten, niet op andere normenconflicten dan die betreffende de onderscheiden bevoegdheden van elke betrokken

decreetgever zelf die bij uitsluiting van enige andere instelling een authentieke uitlegging mag verstrekken van zijn eigen normatief produkt³⁰. Van de Senaat werd wel verwacht dat hij de Grondwet zou interpreteren en met name uitleggen of ja dan neen de Cultuurraad binnen zijn bij de Grondwet toegekende bevoegdheidssfeer was gebleven. Maar op die vraag, de enige die diende te worden gesteld, is geen antwoord gegeven.

Het decreet is, ten tweede, wel van toepassing. Artikel 1 laat daarover geen twijfel bestaan³¹. De Senaat interpreteert ten onrechte het taaldecreet restrictief.

Ten derde en ten slotte spreekt de Senaat zich uit in casu («... in onderhavig geval...»), wat evenmin zijn bevoegdheid is maar wel die van de rechter die aan de hand van een van de Kamers ontvangen grondwetsinterpretatie, het «onderhavige geval» moet beslechten. De Senaat moet in-het-algemeen een interpretatie verstrekken waaruit men de draagwijdte van de Grondwet beter begrijpt, weliswaar naar aanleiding of in het licht van een concreet gerezen probleem, maar hij mag niet zelf dit concreet probleem afhandelen.

Het beschikkende gedeelte van de Senaatsbeslissing en de motivering zijn des te merkwaardiger daar in het verslag van zijn commissie ontelbare bakens zijn te vinden die de Senaat op het juiste pad konden houden. Onder meer: dat het parlement als opperste scheidsrechter van de grondwettigheid optreedt (p. 10), dat het moet nagaan of artikel 59bis van de Grondwet al dan niet correct is toegepast dan wel of de bewoordingen ervan niet verkeerd zijn begrepen (p. 18), dat het Parlement niet oordeelt in een proces maar over de draagwijdte van de teksten, dat men moet uitgaan van het principe dat moet worden gebleven binnen de draagwijdte van artikel 59bis (p. 29), dat de vraag of de commissie het decreet mag interpreteren, duidelijk negatief moet worden beantwoord (p. 31), dat het Parlement zich niet in de plaats moet stellen van de rechterlijke macht (p. 34), enz. Merkwaardig inderdaad dat men ondanks die principes tot een eenparige goedkeuring komt van het voorstel van beslissing en nadien in de plenvergadering eveneens eenparig met dit voorstel instemt.

Wellicht is de wil om de Cultuurraad (en beide Cultuurraden wegens de eisen van de reciprociteit) geen gezichtsverlies te laten lijden, doorslaggevend geweest. «Er is immers geen ander middel om het probleem op te lossen zonder te zeggen dat het decreet buiten zijn bevoegdheid is getreden» (p. 31) en «Wel blijkt de tekst van het voorstel, in zover wordt gezegd dat het decreet niet toepasselijk is op gemengde situaties, te suggereren dat de Cultuurraad enigszins buiten zijn bevoegdheid is getreden» (p. 34), zijn wat dit betreft veelbetekenende zinnen. Men blijkt erom bekommerd te zijn geweest de Cultuurraad

vooral niet van bevoegdheidsoverschrijding te betichten. Van de senatoren mocht men verwachten en van de volksvertegenwoordigers verwacht men nog, dat zij in deze delicate functie even terzijde laten dat zij ook leden zijn van de Gemeenschapsraden (de vroegere Cultuurraden) en dat zij hun grondwettelijke opdracht met volkomen onafhankelijkheid uitoefenen.

Het systeem, zoals het bij deze gelegenheid blijkt te functioneren, lijkt in zijn veeleisendheid geen goed systeem te zijn (wat van tevoren bekend was).

Een Arbitragehof zal hopelijk beter de bevoegdheidsconflicten regelen, na deze volmondig als zodanig herkend en gekwalificeerd te hebben. Eveneens wordt gehoopt dat de beslechting van gelijkaardige zaken minder tijd zal vergen. De afdankingsbrief werd de heer Vandenplas in februari 1975 toegestuurd, en een juridische antwoord is hem tot nog toe niet verstrekt.

5. Naar een conflict tussen Hof van Cassatie en Parlement?

Als een postscriptum moet hier even de aandacht worden gevestigd op het arrest dat het Hof van Cassatie op 30 maart 1981 heeft uitgesproken in een gelijkaardige zaak. In dit arrest gaat het om een handelsvertegenwoordiger met als tewerkstellingssector het Nederlands taalgebied, doch die dagelijks schriftelijk verslag moet uitbrengen bij zijn in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad gevestigde werkgever³². Het Hof van Cassatie heeft zijn arrest gevelde, overeenkomstig het huidige wettelijke systeem: het spreekt zelf uit, maar de Kamers kunnen het arrest binnen 90 dagen vernietigen, onder voorbehoud van verlenging van deze termijn wegens de schorsing der parlementaire werkzaamheden of onderbreking der zittingen o.m. na ontbinding der Kamers³³.

In dit arrest van 30 maart 1981 overweegt het Hof van Cassatie opnieuw dat het taaldecreet, door als toepassingscriterium «de plaats van tewerkstelling» in het Nederlands taalgebied te hanteren, voldoet aan de territoriale vereisten gesteld in artikel 59bis, § 4, tweede lid. Het zegt daarenboven dat, wanneer de werknemer voor het grootste deel in het Nederlands taalgebied tewerkgesteld is, het taaldecreet van toepassing is. Vervolgens lost het Hof van Cassatie, overeenkomstig artikel 28 van de Gewone Wet, zelf de prejudiciële vraag op naar de strijdigheid tussen artikel 10 van het taaldecreet dat in de nietigheid voorziet van de in het Frans gestelde ontslagbrief gericht aan een werknemer die is tewerkgesteld in het Nederlands taalgebied, en artikel 52, § 1, derde lid, van de bestuurstaalwet, dat de vervanging voorschrijft van de in het Frans gestelde ontslagbrief uitgaande van een werkgever met exploitatiezetel in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad gericht aan zijn Nederlandstalig personeel. Het Hof beslist: «Overwegende dat het in de lijn ligt zowel van de grondwettelijke omschrijving van de taalgebieden als van de taalwetgeving in bestuurszaken en voor het bedrijfsleven,

wetgever en zeker niet op de interpretatie van de door die wetgevers vastgestelde normen.» R. BLANPAIN, «Taaldecreet op de helling», *De Standaard*, 11 mei 1981, 2; P. VAN ORSHOVEN, «Conflict tussen taaldecreet en bestuurstaalwet», *R.W.*, 1981-82, 113; Adv.-gen. LENAERTS, concl. bij Cass., 11 juni 1979: «Aan de Wetgevende Kamers of de Raad van State wordt daarentegen niet gevraagd wetten of decreten te interpreteren maar conflicten te regelen» (*Arr. Cass.*, 1978-79, 1195).

³⁰ Art. 28 in fine van de Grondwet.

³¹ Zie de argumentatie hierboven.

³² Cass., 30 maart 1981, *J.T.*, 1981, 411, met noot M. MAHIEU, *R.W.*, 1981-82, 104.

³³ Art. 45, § 2, in fine wet op de Raad van State, of art. 28 van de Gewone Wet tot Hervorming der Instellingen.

dat wanneer een taalregeling van Brussel-Hoofdstad en een voor een eentalig Nederlands of Frans taalgebied tegelijk toepasselijk zijn, de regeling voor het eentalig gebied de voorrang heeft op die voor het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad».

Het gaat er niet om ook dit arrest hier te bespreken. Anderen hebben het gedaan³⁴.

Alleen komt het erop aan te wijzen op de moeilijke situatie die kan ontstaan indien dit arrest definitief wordt wegens het verstrijken van de termijn. De beslissing van de Senaat in de zaak Vandenplas lijkt niet verenigbaar met dit nieuwe cassatiearrest. De Kamer en de Senaat kunnen nog redding en overeenstemming brengen door dit arrest te vernietigen én nadien allebei de beslissing inzake Vandenplas te herzien (eerst in de Kamer uiteraard, met overzending naar de Senaat om de beslissing tot eensluidendheid te brengen)³⁵. Of dit praktisch, zonder ingrepen of kunstgrepen, nog kan, is zeer twijfelachtig. De termijn van

90 dagen is zijn looptijd begonnen op 8 april 1981, dag waarop het arrest van 30 maart 1981 aan de Kamers werd toegezonden. Hij zou normaal op 8 juli 1981 zijn verstrekken. De zittingen van Kamer en Senaat werden evenwel op 1 juli geschorst, zodat er nog zeven dagen overblijven. Door de ontbinding der Kamers op 5 oktober 1981 en hun bijeenroeping op 27 november 1981³⁶ is de termijn weliswaar verlengd, maar hij verstrijkt zeven dagen na 27 november 1981, derhalve op 3 december 1981. Zullen beide Kamers de tijd hebben om uitsluitsel te verstrekken t.a.v. het cassatiearrest vóór die datum?

Indien niet, dan staat men voor twee op verschillende wijzen geregelde bevoegdheidsconflicten waardoor bovendien het Hof van Cassatie wordt opgesteld tegen de Kamers, alvast tegen de Senaat³⁷. En dat is geen fraaie situatie.

J. GIJSSELS

J. VELAERS

Universiteit Antwerpen (UFSIA)

³⁴ Zie P. VAN ORSHOVEN, «Conflict tussen taaldecreet en bestuurstaalwet», R.W., 1981-82, 113.

³⁵ Met betrekking tot de toepasselijkheid van de over en weer procedure, zie men W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, o.c., 468; J. DE MEYER, o.c., 1678; *Parl. Hand.*, Senaat, 1970-71, 17 juni 1971, 2002-2003; *Parl. St.*, Senaat, Verslag Senaatscommissie, 1970-71, nr. 469, 25-27.

³⁶ K.B. 5 oktober 1981, B.S., 6 oktober 1981, gewijzigd door K.B. 16 oktober 1981, B.S., 17 oktober 1981.

³⁷ Over de vertroebelde sfeer tussen Senaat en Hof van Cassatie zie men M. MAHIEU, «Le décret de septembre, la Cour de Cassation et le Sénat», J.T., 1981, 408.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 26 JUNI 1980

Eerste voorzitter: de h. Wauters

Raadsheer-rapporteur: mevr. Raymond-Decharneux

Advocaat-generaal: de h. Velu

Advocaat: mr. Ansiaux

Huwelijksvermogensstelsels — Wijziging tijdens het huwelijk — Boedelbeschrijving en regeling van wederzijdse rechten — Vereist voor elke wijziging van het huwelijksvermogensstelsel die leidt tot dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens.

Art. 1394, tweede lid, B.W. stelt als algemene regel dat de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel wordt voorafgegaan door een boedelbeschrijving en een regeling van de wederzijdse rechten.

Die verplichting is niet beperkt tot het geval waarin de echtgenoten een ander stelsel aannemen, maar vindt toepassing bij elke wijziging van het huwelijksvermogensstelsel die met name tot een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens leidt. De inbreng in de gemeenschap van een eigen onroerend goed is een wijziging die tot een dergelijke verandering leidt.

D. en L.

Gelet op het bestreden arrest, op 10 januari 1979 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1394, 1395, 1396 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, de homologatie weigert van de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel van de eisers, zoals die op 10 april 1978 werd opgemaakt voor notaris D. en waarbij de inbreng van een eigen onroerend goed van eiseres in het gemeenschappelijk vermogen werd vastgesteld, op grond dat de boedelbeschrijving en de regeling van de rechten van de echtgenoten bepaald bij artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek ongetwijfeld vereist zijn wanneer er een dadelijke verandering van de samenstelling van de vermogens is en zulks hoewel het vorig stelsel niet is vereffend; dat het evenmin twijfel lijdt dat de inbreng van een eigen onroerend goed als roerend goed in de gemeenschap een dergelijke verandering teweegbrengt,

terwijl artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat de boedelbeschrijving en de regeling van de wederzijdse rechten niet vereist zijn wanneer de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel niet de vereffening van het vorig stelsel of een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens tot gevolg heeft en dus uit de wettekst zelf blijkt dat de voornoemde vormvereisten niet moeten worden vervuld wanneer de verandering van de samenstelling van de vermogens niet voortvloeit uit de

wijziging van het stelsel als dusdanig, hetgeen normalerwijs het geval is wanneer een stelsel van scheiding van goederen wordt vervangen door een gemeenschap van goederen of omgekeerd; bij de inbreng van een eigen goed van een van de echtgenoten in het gemeenschappelijk vermogen de verandering van de samenstelling van de vermogens niet het gevolg is van de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel, zodat het arrest, door te beslissen dat de bij artikel 1394 bepaalde omslachtige procedure moet worden gevolgd bij de inbreng van een eigen goed in het gemeenschappelijk vermogen, de artikelen 1394, 1395 en 1396 van het Burgerlijk Wetboek schendt; in dit geval de bij artikel 1394 voorgeschreven vormvereisten trouwens geenszins verantwoord zijn:

Overwegende dat artikel 97 van de Grondwet niets te maken heeft met de aangevoerde grief; dat het middel dienaangaande niet ontvankelijk is;

Overwegende dat het arrest, voor het overige, om de in het middel weergegeven stelling van de eisers te verwerpen, eerst erop wijst dat «de wetgever na de vrijwillige wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel afhankelijk te hebben gesteld van het dubbele vormvereiste: de boedelbeschrijving en de regeling van de wederzijdse rechten van de echtgenoten, in artikel 1394, vierde lid, de gevallen bepaalt waarin die vormvereisten niet voorgeschreven zijn; dat er drie gevallen zijn; dat bovengenoemde vormvereisten niet vervuld moeten zijn wanneer de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel niet de vereffening van het vorig stelsel of een dadelijke verandering van de samenstelling van de vermogens tot gevolg heeft of wanneer zij zich beperkt tot herroeping van bepaalde in de tekst gepreciseerde schenkingen; dat het gebruik van het voegwoord 'of' in de alternatieve betekenis de stelling van de vereffening van het vorig stelsel en de stelling van de dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens gelijkstelt; dat de tekst een andere betekenis krijgt door de verandering in de samenstelling van de vermogens te beschouwen als een bijkomende stelling die samenhangt met de vereffening van het vorig stelsel» dat het arrest, aan de hand van de gepreciseerde parlementaire voorbereiding van de wet, zegt «dat de boedelbeschrijving en de regeling van de rechten van de echtgenoten ongetwijfeld vereist zijn wanneer er een dadelijke verandering is in de samenstelling van de vermogens en zulks hoewel het vorig stelsel niet werd vereffend»;

Overwegende dat de uitlegging die het arrest aldus van artikel 1394, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek geeft, impliceert dat de door dit artikel voorziene wijziging van het huwelijksvermogensstelsel betrekking heeft op elke wijziging die de echtgenoten aan hun huwelijksvermogensstelsel aanbrengen en niet enkel, zoals de eisers betoogden, op de vervanging van een huwelijksvermogensstelsel door een ander;

Overwegende dat naar luid van artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek de echtgenoten tijdens het huwelijk hun huwelijksvermogensstelsel naar goeddunken kunnen wijzigen en zelfs een ander stelsel aannemen; dat uit die bewoordingen blijkt dat voormelde wetsbepaling op alle mogelijke wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel betrekking heeft inclusief maar niet uitsluitend een verandering van stelsel;

Dat het tweede lid van hetzelfde artikel als algemene regel stelt dat de akte houdende wijziging van het huwe-

lijksvermogensstelsel wordt voorafgegaan door een boedelbeschrijving en een regeling van de wederzijdse rechten die beide worden vastgesteld bij notariële akte; dat die verplichting niet beperkt is tot het geval waarin de echtgenoten een ander stelsel aannemen maar principieel toepassing vindt in alle gevallen waarin de echtgenoten hun huwelijksvermogensstelsel wijzigen zoals bedoeld in het eerste lid van genoemd artikel 1394;

Dat het vierde lid van hetzelfde artikel ten slotte uitzonderingen op die algemene regel omschrijft en de gevallen vermeldt waarin de boedelbeschrijving en de regeling van de wederzijdse rechten van de echtgenoten niet vereist zijn; dat de bewoordingen «wijziging van het huwelijksvermogensstelsel» uit die passage evenmin doelen op het enkel geval waarin de echtgenoten volledig een ander stelsel aannemen doch op alle gevallen waarin de echtgenoten hun huwelijksvermogensstelsel wijzigen;

Dat aldus, wat overigens door de parlementaire voorbereiding wordt bevestigd, uit de tekst en de opzet van artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek volgt dat elke wijziging door de echtgenoten van hun huwelijksvermogensstelsel, wanneer die met name tot een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens leidt, onderworpen is aan het vormvereiste bepaald bij het tweede lid van artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek;

Overwegende dat, bijgevolg, het arrest dat, nu het vaststelt dat de inbreng in de gemeenschap van een eigen onroerend goed van eiseres als roerend goed een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens te weegbrengt, door de bovenvermelde consideransen beslist dat de homologatieaanvraag niet ontvankelijk moet worden verklaard, geen enkele van de in het middel bedoelde bepalingen schendt;

Dat het middel naar recht faalt;

(...)

NOOT—Zie in dezelfde zin Cass., 24 oktober 1979, R.W., 1979-80, 1857, met noot.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 24 OKTOBER 1980

Eerste Voorzitter: de h. Wauters

Raadsheer-rapporteur: de h. Sury

Advocaat-generaal: de h. Colard

Advocaten: mrs. Houtekier en De Gryse

Bescherming van het loon — Overdracht — Verzet — Oproeping om voor de vrederechter te verschijnen — Vorm

Art. 31, eerste lid, Loonbeschermingswet legt geen sacramentele bewoordingen op om, in geval van verzet tegen een loonoverdracht, de overdrager, bij aangetekende brief toegezonden door een gerechtsdeurwaarder, voor de vrederechter te roepen.

N.V. S. t/ F.

Gelet op het bestreden vonnis, op 11 juli 1979 in laatste aanleg gewezen door de Vrederechter van het kanton Mechelen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2, 32, 40, 43, 4^o, 44, 45, 46, 700, 702, 704, 860, 861, 862, § 1, 9^o, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 28, 29, 30, 31, eerste lid, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, 1, 7^o, en 43 van het koninklijk besluit van 12 januari 1970 houdende reglementering van de postdienst,

doordat het vonnis de door eiseres met aangetekend schrijven van 22 november 1978 ingestelde vordering niet ontvankelijk verklaart op grond: dat eiseres bij geding-inleidend exploit van 22 november 1978 verweerder dagvaardde ten einde de loonoverdracht door eiseres betekend op 29 september 1978 ten laste van verweerder in handen van diens werkgever voor een bedrag van 76.290 fr. te horen bekrachtigen; dat uit de inleidende dagvaarding niet blijkt aan wie een afschrift van deze dagvaarding ter hand werd gesteld overeenkomstig artikel 43, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek; dat een dergelijk verzuim de nietigheid van de betekening met zich brengt, *terwijl*, (...)

tweede onderdeel, de aangetekende brief, waarmee eiseres het geding voor de vrederechter ingeleid heeft, niet dient te vermelden aan wie het afschrift van deze akte van dagvaarding ter hand is gesteld, zodat de akte van rechtsingang geenszins nietig is en de vordering (van eiseres ten onrechte niet ontvankelijk is verklaard (schending van de artikelen 2, 32, 40, 43, 4^o, 45, 46, 860, 861, 862, § 1, 9^o, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, 28, 29, 30, 31, lid 1, van de wet van 12 april 1965, 1, 7^o, en 43 van het koninklijk besluit van 12 januari 1970):

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat, luidens artikel 31, eerste lid, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, de overnemer, in geval van verzet, de overdrager bij aangetekende brief, toegezonden door een gerechtsdeurwaarder, voor de vrederechter van het kanton van de woonplaats van de overdrager roept, ten einde de overdracht te horen bekrachtigen;

Overwegende dat deze wetsbepaling door het Gerechtelijk Wetboek niet uitdrukkelijk is opgeheven;

Overwegende dat de betwiste akte vaststelt dat «een kopie van huidig exploit» aan verweerder werd gezonden «per aangetekende zending, krachtens artikel 31 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers»;

Overwegende, eensdeels, dat een ter post aangetekende brief uiteraard de vaststelling door de gerechtsdeurwaarder van de persoon aan wie de brief ter hand wordt gesteld niet kan inhouden;

Overwegende, anderdeels, dat voormelde wetsbepaling geen sacramentele bewoordingen oplegt om de overdrager, bij aangetekende brief, voor de vrederechter te roepen;

Overwegende dat daaruit volgt dat, al heeft de betwiste akte aan verweerder «dagvaarding gegeven» om voor de vrederechter op een bepaalde datum te verschijnen ten einde de loonoverdracht te horen bekrachtigen, zij niettemin, overeenkomstig artikel 31, eerste lid, van voormelde wet, verweerder wettelijk voor de vrederechter heeft geroepen;

Dat het onderdeel gegrond is;
(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 28 NOVEMBER 1980

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Lebbe

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaat: mr. Claeys-Bouúaert.

Burgerlijke rechtspleging — Mededeling aan het openbaar ministerie — Vorderingen inzake belastingen — Geen melding van het advies in het vonnis — Nietigheid van de beslissing.

Het verzet tegen een dwangschrift tot opvordering van verschuldigde registratierechten, boeten en bijhorigheden is een vordering inzake belastingen, waarop de artt. 764, 10^o, en 780, 4^o, Ger. W. toepasselijk zijn. Nietig is het arrest dat over zodanige vordering uitspraak doet wanneer het geen melding maakt van het advies van het openbaar ministerie en uit geen enkel ander stuk van de rechtspleging blijkt dat het openbaar ministerie zijn advies heeft gegeven.

Belgische staat t/ D.

Gelet op het bestreden arrest, op 14 november 1977 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 764, 10^o, en 780, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest is uitgesproken zonder voorafgaand advies van het openbaar ministerie, of althans er geen melding van maakt,

terwijl het advies en de vermelding ervan door de aangeduide wetsbepalingen opgelegd zijn:

Overwegende dat het arrest het verzet van verweester tegen het dwangschrift dat haar ten verzoeken van eiser werd betekend om betaling te bekomen van het evenredig recht en van de boete, die verschuldigd zouden zijn ingevolge een verkoop van onroerend goed, gegrond verklaart;

Overwegende dat, krachtens artikel 764, 10^o, van het Gerechtelijk Wetboek, de vorderingen inzake belastingen, uitgenomen voor de vrederechter, op straffe van nietigheid aan het openbaar ministerie moeten worden meegegeeld; dat, krachtens artikel 780, 4^o, van het genoemde wetboek, het vonnis, op straffe van nietigheid, de vermelding van het advies van het openbaar ministerie moet bevatten; dat deze regels toepasselijk zijn zowel in eerste aanleg als in hoger beroep;

Overwegende dat het verzet tegen een dwangschrift tot opvordering van verschuldigde registratierechten, boeten en bijhorigheden een vordering inzake belastingen is; dat de evengenoemde wetsbepalingen op zodanige vordering toepasselijk zijn;

Overwegende dat ten deze het arrest geen melding maakt van het advies van het openbaar ministerie; dat uit

geen enkel stuk waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat het openbaar ministerie zijn advies heeft gegeven; dat het arrest derhalve de genoemde wetsbepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

(...)

NOOT—Vgl. A. Meeùs, «Le rôle du ministère public en droit judiciaire privé», *T.P.R.*, 1980, 155-156, nr. 26.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 22 SEPTEMBER 1981

Voorzitter: de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur: de h. Boon

Advocaat-generaal: de h. Ballet

Huiszoeking — Bij nacht — Vaststelling op heterdaad — Overspel.

De door het Wetboek van Strafvordering in geval van ontdekking op heterdaad bedoelde procedure maakt een uitzonderingsregime uit en haar toepassingsveld moet derhalve restrictief worden opgevat.

De wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht, heeft in het door artikel 41 Sv. omschreven begrip van een «op heterdaad ontdekt misdrijf» geen wijziging gebracht.

De ten deze na negen uur 's avonds en vóór vijf uur 's morgens uitgevoerde huiszoeking inzake overspel is onwettig, nu het niet ging om de ontdekking van een misdrijf waarvan men wist dat het gepleegd werd of was, maar om een poging tot ontdekking van een misdrijf waarvan men op grond van vermoedens en aanwijzingen meende dat het zou kunnen zijn gepleegd of zou kunnen worden gepleegd.

S. t/ O.

Gelet op het bestreden arrest, op 16 februari 1981 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

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

Over het middel, ambtshalve afgeleid uit de schending van de artikelen 41 van het Wetboek van Strafvordering en 1 van de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht:

Overwegende dat het arrest de veroordeling van eiser wegens overspel grondt op de wettigheid van de huiszoeking die, krachtens een door de onderzoeksrechter afgeleverd huiszoekingsbevel dat daartoe de toelating verleende, werd uitgevoerd na negen uur 's avonds en vóór vijf uur 's morgens, met name te 23.57 uur;

Overwegende dat het arrest in verband met de wettigheid van die huiszoeking oordeelt: «De wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht, bepaalt in artikel 1 dat geen opsporing of huiszoeking in een voor het publiek niet toegankelijke plaats mag worden verricht

vóór 5 uur 's morgens en na 9 uur 's avonds uitgezonderd onder meer wanneer een magistraat of een officier van gerechtelijke politie die zich tot vaststelling op heterdaad van een misdaad of wanbedrijf ter plaatse begeeft. Genoemde wet heeft geen wijzigingen aangebracht inzake vaststelling van overspel, tenzij dat dit misdrijf nu in geval van heterdaad ook 's nachts (na 21 uur en vóór 5 uur) mag worden vastgesteld. Het begrip 'heterdaad' wordt door deze wet evenmin gewijzigd. 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. In het licht van artikel 10 van de Grondwet zou een eenvoudige klacht met loutere vermoedens dat overspel gepleegd wordt wettelijk zeker niet volstaan om een huiszoeking 's nachts te rechtvaardigen, zelfs wanneer de officier van gerechtelijke politie drager is van een bevel tot huiszoeking, daar de bestaande elementen nog niet wijzen op de heterdaad van het misdrijf. Er dienen ernstige aanwijzingen te bestaan afgeleid uit precieze en betrouwbare aangebrachte feitelijke elementen die een hoge graad van waarschijnlijkheid zoniet de quasi zekerheid geven dat de verdachte het misdrijf aan het plegen is of zo pas gepleegd heeft. In dit geval is huiszoeking vóór 5 uur 's morgens en na 9 uur 's avonds wettelijk verantwoord, ook inzake overspel. Ter zake bestonden er reeds uit het politieel onderzoek en de vóór 4 november 1979 door de klaagster aangebrachte elementen niet geringe vermoedens dat beklaagde overspel pleegde met Gilberte P.: hij had regelmatig omgang met haar, hij bracht regelmatig de nacht door in haar appartement, X-laan 21 A, had ze ontvangen in de nacht van 21 oktober 1979 in het appartement dat hij zelf gehuurd had. Bovendien die vermoedens heeft de klaagster echter op 4 november 1979, te 23.25 uur, aan de politie van A., zeer bezwarende en precieze elementen verstrekt waaruit mocht worden afgeleid dat de beklaagde op dat ogenblik het misdrijf van overspel pleegde met Gilberte P.: Rita O. had immers vastgesteld dat haar echtgenoot op dit late uur in het appartementsgebouw, nummer 29 A van Gilberte P. binnengegaan was, dat zijn auto geparkeerd was in de garage van P., dat het licht gedoofd werd aan de voorkant, d.i. in de woonkamer, en dat P. en de beklaagde zich aldus teruggetrokken hadden in de slaapkamer. Dit zijn ernstige aanwijzingen dat beklaagde het misdrijf aan het plegen was, dat er bijgevolg heterdaad was. De dan 's nachts uitgevoerde huiszoeking ten einde overspel vast te stellen is dan ook wettelijk»;

Overwegende dat de door het Wetboek van Strafvordering in geval van ontdekking op heterdaad bedoelde procedure een uitzonderingsregime uitmaakt en haar toepassingsveld derhalve restrictief moet worden opgevat;

Overwegende dat artikel 41, eerste lid, van dat wetboek een op heterdaad ontdekt misdrijf noemt het misdrijf dat ontdekt wordt terwijl het gepleegd wordt of terstond nadat het gepleegd is; dat, krachtens het tweede lid van hetzelfde artikel, als ontdekking op heterdaad ook wordt beschouwd het geval dat de verdachte door het openbaar geroep wordt vervolgd en het geval dat de verdachte in het bezit wordt gevonden van zaken, wapens, werktuigen of papieren, die doen vermoeden dat hij dader of medeplichtige is, mits dit kort na het misdrijf geschiedt; dat de wet van 7 juni 1969 in het aldus omschreven begrip geen

wijziging heeft aangebracht;

Overwegende dat het ten deze niet ging om de ontdekking van een misdrijf waarvan men wist dat het gepleegd werd of was, maar om een poging tot ontdekking van een misdrijf waarvan men op grond van vermoedens en aanwijzingen meende dat het zou kunnen zijn gepleegd of zou kunnen worden gepleegd;

Overwegende dat het arrest, dat de in de voornoemde omstandigheden uitgevoerde huiszoeking wettig acht, de in het middel aangegeven wetsbepalingen schendt;

(...)

NOOT—Huiszoeking bij nacht

1. Zie in dezelfde zin: Corr. Gent, 23 mei 1980, R.W., 1980-81, 668 met noot.

2. Vermoedens en zelfs aanwijzingen kunnen niet volstaan om een huiszoeking bij heterdaad te wettigen, er is blijkbaar méér vereist om een dergelijke dwangmaatregel te rechtvaardigen. Het misdrijf moet ontdekt worden terwijl het gepleegd wordt of terstond nadat het gepleegd is.

3. Kan men nu uit het onderhavige cassatiearrest afleiden dat er geen huiszoeking bij nacht op grond van heterdaad meer mogelijk is? Hoegenaamd niet, maar het begrip heterdaad mag niet extensief geïnterpreteerd worden om nachtelijke huiszoekingen alsnog te rechtvaardigen.

Wanneer een bevoegde ambtenaar *de visu* of *de auditu* vaststelt dat er overspel gepleegd wordt, m.a.w. wanneer hij de betrokkenen betrapt *in ipsis rebus veneris*, dan is nachtelijke huiszoeking gewettigd al was het maar om de identiteit van de medeplichtige vast te stellen.

4. De opsporing, de pogingen tot ontdekking of ter voorkoming van misdrijven kunnen in geen geval een nachtelijke huiszoeking op grond van heterdaad rechtvaardigen omdat de voorwaarden van de heterdaad niet vervuld zijn. Deze beslissing van het Hof van Cassatie, die helemaal in de lijn ligt van de pretoriaanse traditie, zal ongetwijfeld een einde maken aan een jarenlange aanslepende controverse.

A. Vandeplass

HOF VAN BEROEP TE GENT

10e KAMER — 15 MEI 1981

Voorzitter: de h. Maes

Raadsheren: de hh. Denys en Casier (rapporteur)

Advocaat-generaal: de h. Colpaert

Advocaten: mrs. De Meester, Martens, Van Hoorebeke en Goetghebeur

1. Strafvordering — Samenstelling van de rechtbank — Kamer met drie rechters — 2. Huiszoeking — Delegatie en subdelegatie.

1. Wanneer de beklaagde in *limine litis* de verwijzing van de zaak naar een kamer met drie rechters heeft gevraagd, dient de behandeling van het misdrijf van overspel op straffe van nietigheid voor een kamer met drie rechters

gebracht te worden, ook al heeft de beklaagde in zijn verzoekschrift niet verwezen naar art. 91, tweede lid, van het *Gerechtelijk Wetboek*.

2. De opdracht tot huiszoeking om overspel vast te stellen en tot inbeslagneming van papieren, titels of bescheiden als omschreven in art. 24 van de wet van 20 april 1874 wordt in beginsel aan het ambt gegeven en niet aan de persoon van een bepaald officier van gerechtelijke politie. Daaruit volgt dat de opdracht wettig kan worden uitgevoerd door de officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de procureur des Konings, bij belet van de brigadecommandant.

De R. t/ F.

1. Na verwijzing naar de Correctionele Rechtbank te Gent bij beschikking van de raadkamer van 25 februari 1980 werd beklaagde gedagvaard om te verschijnen voor de tiende kamer van de rechtbank bestaande uit één rechter.

In *limine litis* heeft de beklaagde de verwijzing van de zaak gevraagd naar een kamer met drie rechters.

Al kon ingevolge het enig artikel, VIII, derde lid, van de wet van 25 oktober 1919, als gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 28 juni 1974, de overtreding van artikel 387 van het Strafwetboek wettelijk voor een kamer met één rechter gebracht worden, moest deze rechter echter rekening houden met de tijdig gestelde vraag van de beklaagde waaruit duidelijk zijn wil bleek de zaak door een kamer met drie rechters te zien behandeld worden.

Hij diende de verwijzing van de zaak naar een kamer met drie rechters te gelasten overeenkomstig artikel 91, tweede lid, van het *Gerechtelijk Wetboek*, dat van openbare orde is, al had de beklaagde niet naar dit artikel verwezen.

Het bestreden vonnis dient dan ook tenietgedaan te worden en derhalve moet het hof, met toepassing van artikel 215 van het Wetboek van Strafvordering, de zaak aan zich trekken om ten gronde erover uitspraak te doen.

(...)

3. Over de regelmatigheid van het gerechtelijk onderzoek: er dient onmiddellijk opgemerkt te worden dat de opdracht tot huiszoeking om overspel vast te stellen en tot inbeslagneming van papieren, titels of bescheiden als bepaald bij artikel 24 van de wet van 20 april 1874, in beginsel aan het ambt wordt gegeven en niet aan de persoon van een bepaald officier van gerechtelijke politie (Cass., 17 juni 1957, Arr. Verbr., 1957, 871, Pas., 1957, I, 1239). Daaruit mag afgeleid worden dat de opdracht wettelijk uitgevoerd kan worden, in geval van belet, zoals ter zake, van de brigadecommandant, door de officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de procureur des Konings, die hem regelmatig vervangt, hetgeen geenszins gelijk te stellen is met een overdracht van opdracht of een subdelegatie zoals beklaagde het in zijn conclusie wil voorstellen.

Uit het strafdossier blijkt dat de opdracht van de onderzoeksrechter over te gaan tot een huiszoeking te (...), ten einde het wanbedrijf van overspel ten laste van beklaagde vast te stellen en ook tot inbeslagneming o.m. van brieven en andere overtuigingsstukken, gegeven werd aan de brigadecommandant van de Rijkswacht te Z., doch uitgevoerd werd door de eerste opperwachtmeester Van L., officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de procureur des Konings, drager van de beschikking van de

onderzoeksrechter, hetgeen hij uitdrukkelijk vermeld heeft in zijn proces-verbaal van uitvoering.

Er dient aldus redelijkerwijs aangenomen te worden, rekening houdend met de bij de Rijkswacht bestaande hiërarchie, dat hij is opgetreden ter vervanging van de wettelijk belette brigadecommandant en niet als gesubdelegeerde van deze laatste.

De opdracht door de onderzoeksrechter gegeven is dan ook wettelijk uitgevoerd.

(...)

NOOT—*Delegatie van bevoegdheid tot huiszoeking*

1. De delegatie van bevoegdheid tot huiszoeking ten einde papieren, titels en bescheiden op te sporen en in beslag te nemen wordt in beginsel aan de ambtsbediening gegeven (Cass., 17 juni 1957, *Arr. Cass.*, 1957, 871).

De opdracht wordt niet *intuitu personae* aan een bepaalde opsporingsambtenaar toevertrouwd, maar ze richt zich steeds tot de functie (Cass., 22 september 1936, *Pas.*, 1936, I, 363; Cass., 25 november 1940, *Pas.*, 1940, I, 303; Hof Gent, 21 juni 1979, *R.W.*, 1979-80, 784, met noot; anders: Hof Brussel, 26 juni 1980, *J.T.*, 1980, 473).

2. De nominatief aangeduide opsporingsambtenaar kan in geval van belet steeds vervangen worden door een andere officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de procureur des Konings. Er bestaat zelfs een vermoeden in geval van vervanging, dat de nominatief aangeduide ambtenaar wettelijk belet is.

In geval van vervanging van een wettelijk belet opsporingsambtenaar is er geen delegatie van bevoegdheid, de betrokken officier van gerechtelijke politie is wettelijk bevoegd om zelf de opdracht uit te voeren zonder subdelegatie of bevel van zijn hiërarchische overste.

3. Het zou wenselijk zijn dat de onderzoeksrechter zijn opdracht toevertrouwt aan de gerechtelijke officier, hulpofficier van de procureur des Konings, belast met de uitvoering van dergelijke bevelen en niet aan de brigadecommandant, de hoofdcommissaris van politie, de commissaris-generaal van gerechtelijke politie of een nominatief aangeduide opsporingsambtenaar.

A. Vandeplas

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

3e KAMER — 31 MAART 1981

Voorzitter: de h. Marcelis

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Cornet en Verbraeken

Advocaat: mr. Belmans

Arbeidsongeval — Tewerkgestelde student — Tijdelijke arbeidsongeschiktheid die de duur van de tewerkstelling overschrijdt — Berekening van de vergoedingen.

Het feit dat de getroffen een tewerkgestelde student is wiens arbeidsovereenkomst een einde neemt tijdens de tijdelijke arbeidsongeschiktheid, verhindert niet dat hij aanspraak heeft op alle bij Arbeidsongevallenwet bepaalde

vergoedingen betreffende de tijdelijke arbeidsongeschiktheid.

N.V. C. t/ B.

Overwegende dat uit de gegevens van de zaak blijkt en niet betwist wordt dat geïntimeerde tewerkgesteld werd als werkstudent bij de firma T. met een arbeidsovereenkomst die een einde nam op 30 oktober 1974; dat hij op 23 augustus 1974 het slachtoffer werd van een arbeidsongeval;

Overwegende dat de deskundige, door de eerste rechter aangesteld, tot de bevinding kwam dat geïntimeerde tijdelijk arbeidsongeschikt was a rato van: 100% van 23 augustus 1974 tot en met 3 november 1974, 50% van 4 november 1974 tot en met 31 december 1974, 25% van 1 januari 1975 tot en met 28 februari 1975;

Overwegende dat de deskundige de datum van de consolidatie bepaalde op 1 maart 1975;

Overwegende dat partijen akkoord gaan met deze bevindingen doch tot totaal verschillende gevolgtrekkingen komen wat betreft de berekening der vergoedingen voor de tijdelijke arbeidsongeschiktheid;

Overwegende dat appellante de mening is toegedaan dat geïntimeerde geen recht heeft op vergoedingen voor tijdelijke arbeidsongeschiktheid vanaf 1 november 1974 of minstens vanaf 4 november 1974;

Overwegende dat appellante doet gelden dat geïntimeerde geen arbeider was maar als werkstudent was tewerkgesteld tot 30 oktober 1974; dat hij dus geen werknemer meer was vanaf 1 november 1974 en trouwens zijn studie hervatte; dat hij geen enkel loonverlies kan hebben geleden sedert 1 november 1974 en de Arbeidsongevallenwet in dat geval geen vergoedingen toekent, zeker wat de tijdelijke arbeidsongeschiktheid betreft, en de tijdelijke gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid slechts een moreel karakter kan hebben; dat indien vergoedingen voor tijdelijke arbeidsongeschiktheid zouden worden toegekend, geïntimeerde als student in een bevoordeelde positie zou komen te staan ten opzichte van de werknemer die wel aan het werk zou moeten;

Overwegende dat appellante nog doet gelden dat artikel 23, derde lid, van de Arbeidsongevallenwet voorschrijft dat het slachtoffer van een arbeidsongeval voor de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid recht heeft op een vergoeding «die gelijk is aan het verschil tussen het loon verdiend vóór het ongeval en het loon dat hij ingevolge zijn wedertewerkstelling ontvangt»; dat, daar geïntimeerde vanaf 1 november 1974 geen arbeid meer zou presteren, er ook geen sprake kan zijn van loon noch van loonverlies noch van vergoeding;

Overwegende dat ten aanzien van deze argumentatie eerst en vooral dient te worden vastgesteld dat terecht niet is betwist dat het arbeidsongeval dat geïntimeerde overkwam tot de werkingssfeer van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 behoort;

Overwegende dat de bepalingen inzake schadeloosstelling (hoofdstuk II van de wet) dan ook in het onderhavige geval van toepassing zijn;

Overwegende dat deze bepalingen ook dienen te worden toegepast m.b.t. wettelijke vergoedingen die toekomen aan een student die voor een bepaalde duur werd aangeworven; dat de wet nergens bepaalt dat de uitkering van vergoedingen afhankelijk is of in overeenstemming moet

worden gebracht met de aard van de arbeidsovereenkomst (onbepaalde duur, bepaalde duur, welbepaald werk); dat de wet ook niet bepaalt dat een werkstudent uitgesloten is van het recht op vergoedingen wegens tijdelijke arbeidsongeschiktheid omdat deze zich verder in de tijd uitstrekt dan het bedongen einde van de arbeidsovereenkomst;

Overwegende dat dus aan de hand van de bepalingen van de Arbeidsongevallenwet dient te worden nagegaan of geïntimeerde recht heeft op vergoedingen wegens tijdelijke arbeidsongeschiktheid en welke de omvang ervan is;

Overwegende dat door appellante niet wordt betwist dat geïntimeerde recht heeft op vergoedingen wegens tijdelijke volledige arbeidsongeschiktheid tot 30 oktober 1974;

Overwegende dat, in strijd met de mening van appellante, deze vergoedingen verder dienen te worden uitbetaald van 1 november 1974 tot en met 3 november 1974, met toepassing van artikel 22 van de Arbeidsongevallenwet; dat dit artikel nergens zegt dat de erin bepaalde vergoedingen niet verschuldigd zijn wanneer de volledige tijdelijke arbeidsongeschiktheid verder reikt dan het einde van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur en er principieel geen loon meer verschuldigd is; dat noch hetzelfde artikel noch enig ander een bijzondere regeling voor een werkstudent inhoudt;

Overwegende dat wat de vergoedingen betreft in de periode van de tijdelijke gedeeltelijke degressieve arbeidsongeschiktheid (4 november 1974 tot en met 28 februari 1975), artikel 23, vierde lid, 2°, van de Arbeidsongevallenwet dient te worden toegepast;

Overwegende dat luidens dit artikel de getroffene wiens tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedeeltelijk is of wordt «tot de dag van zijn volledige wedertewerkstelling of van de consolidatie, de vergoeding voor tijdelijke, algehele arbeidsongeschiktheid» geniet «wanneer hij niet opnieuw aan het werk wordt gesteld en hem geen behandeling met het oog op zijn wederaanpassing wordt voorgesteld»;

Overwegende dat deze bepaling toepassing vindt telkens als, om welke reden ook, aan de getroffene geen wedertewerkstelling wordt aangeboden of hem geen behandeling wordt voorgesteld (Cass., 10 oktober 1977, R.W., 1977-78, 2537);

Overwegende dat ter zake blijkt en niet betwist wordt dat er geen wedertewerkstelling werd aangeboden en er ook geen behandeling met het oog op de wederaanpassing werd voorgesteld;

Overwegende dat het feit dat de arbeidsovereenkomst ten deze op 30 oktober 1974 een einde nam en er vanaf 1 november 1974 geen loon meer diende te worden uitbetaald, aan het voormelde principe geen afbreuk doet; dat de regel inderdaad ook van toepassing is wanneer de arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur werd aangegaan en de tijdelijke gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid ligt in de periode na het einde van die overeenkomst; dat geen wettekst bepaalt dat artikel 23, vierde lid, 2°, niet van toepassing is op een werkstudent die slechts voor bepaalde tijd werd aangeworven;

Overwegende dat artikel 23, derde lid, van de Arbeidsongevallenwet ter zake niet van toepassing is, daar er geen sprake is van een aanvaarding van tewerkstelling;

Overwegende dat, gelet op de inhoud van artikel 23, vierde lid, 2°, van de Arbeidsongevallenwet, beschouwingen in verband met eventuele ongelijke berechting niet relevant zijn;

Overwegende dat het beschikkend gedeelte van het be-

streden vonnis (Arbrb. Turnhout, 27 maart 1979) dan ook dient te worden hervormd wat de vergoedingen voor tijdelijke gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid betreft van 4 november 1974 tot en met 28 februari 1975; dat geïntimeerde, incidenteel appellant, terecht de contradictie onderstreept tussen de motivering en de beschikking van het vonnis a quo;

(...)

JEUGDRECHTBANK TE DENDERMONDE

11e KAMER — 2 JUNI 1981

Voorzitter: de h. Vanheule

Jeugdbescherming — Burgerlijke partijstelling tegen minderjarige.

Uit de combinatie van de artt. 47 en 49, eerste lid, van de wet van 8 april 1965 en art. 45.2 van die wet moet afgeleid worden dat de burgerlijke partij niet gerechtigd is om het onderzoek te openen door zich burgerlijke partij te stellen voor de onderzoeksrechter tegen een minderjarige beneden de achttien jaar op het ogenblik van de ten laste gelegde feiten.

X. t/ Y.

Gezien de navolgende stukken:

1) de klacht met stelling als burgerlijke partij op 25 april 1980 in handen van de onderzoeksrechter door X tegen Y wegens opzettelijk slagen en verwondingen met arbeidsongeschiktheid door de minderjarige op 5 januari 1980 aan klager toegebracht;

2) de vordering van 6 april 1981 van de procureur des Konings strekkend tot verwijzing door de onderzoeksrechter van genoemde minderjarige naar de jeugdrechtsbank;

3) de beschikking van 28 april 1981 door de onderzoeksrechter gegeven, waarbij de minderjarige naar de jeugdrechtsbank verwezen wordt;

Overwegende dat de jeugdrechtsbank behoort na te gaan of de zaak op wettelijke wijze bij hem werd aanhangig gemaakt (Nov., *Protection de la Jeunesse*, nr. 1116);

Overwegende dat artikel 47 van de wet van 8 april 1965 de rechtstreekse dagvaarding van een strafrechtelijk minderjarige door de burgerlijke partij voor de jeugdrechtsbank uitsluit;

Overwegende dat krachtens artikel 49, eerste lid, van dezelfde wet de zaak slechts bij vordering van het openbaar ministerie bij de onderzoeksrechter aanhangig kan worden gemaakt, behoudens de mogelijkheid voor deze rechter ambtshalve op te treden in geval van ontdekking op heterdaad;

Overwegende dat uit de combinatie van die twee artikelen met artikel 45.2 — dat voor het overige het aanhangig maken van een zaak ter bescherming van een minderjarige in gevaar uitsluitend aan de procureur des Konings toevertrouwt — moet worden afgeleid dat de burgerlijke partij ten onrechte klacht met aanstelling van bur-

gerlijke partij in handen van de onderzoeksrechter heeft gedaan (Nov. o.c., nr. 1081; Frencken, Ann., 1971, 155). (...)

NOOT—De burgerlijke-partijstelling tegen minderjarigen

1. De strafvordering tegen minderjarigen beneden de achttien jaar op het ogenblik van de ten laste gelegde feiten mag alleen door het openbaar ministerie worden uitgeoefend.

De burgerlijke partij kan de minderjarige niet rechtstreeks dagvaarden voor het gewone strafrecht in de gevallen vermeld in artikel 36bis van de wet betreffende de jeugdbescherming (A. Vandeplas, «De strafrechtspleging volgens art. 36bis van de wet betreffende de jeugdbescherming», R.W., 1974-75, 2329) en luidens artikel 47 kan de benadeelde partij de zaak ook niet aanhangig maken bij de jeugdrechtsbank door middel van rechtstreekse dagvaarding (Hof Brussel, 2 mei 1974, R.W., 1975-76, 1885).

2. De strafvordering tegen deze minderjarigen kan evenmin op gang worden gebracht door burgerlijke-partijstelling voor de onderzoeksrechter of voor de jeugdrechtsbank.

Zodra echter de strafvervolgung op gang is gebracht door het openbaar ministerie hetzij door middel van een vordering tot onderzoek, hetzij door een rechtstreekse dagvaarding, kan de benadeelde zich aansluiten bij de openbare vordering en zijn schadeëis indienen door middel van burgerlijke-partijstelling hetzij voor de onderzoeksrechter, hetzij voor het vonnisgerecht.

3. Ten deze had de onderzoeksrechter bij wie de burgerlijke partij zich ten onrechte gesteld had, in plaats van de zaak naar de jeugdrechter te verwijzen zelf moeten vaststellen dat die stelling niet toelaatbaar was.

Nu echter de onderzoeksrechter de zaak verwezen had, moest de jeugdrechter vaststellen — wat de onderzoeksrechter reeds had moeten doen — dat de burgerlijke-partijstelling niet toelaatbaar was en dat de strafvordering niet rechtsgeldig op gang was gebracht. De jeugdrechter had de partijen in hun verdediging en hun middelen moeten horen en in openbare zitting, in aanwezigheid van het openbaar ministerie, moeten uitspraak doen over deze aangelegenheid.

A. Vandeplas

VREDEGERECHT TE MERKSEM

9 APRIL 1981

Vrederechter: de h. Den Haerynck
Advocaten: mrs. Leysen en Deprez

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Fout — Begrip — Verkeer — Invloed van verzekering op aansprakelijkheid.

Een bestuurder begaat een fout als hij, na een stilstand rechts van de weg, aanzet en rechtdoor rijdt zonder zijn knipperlicht te laten werken; hij misleidt immers het

rechtmatig vertrouwen van de andere bestuurder die hem wil inhalen om een oprit juist vóór hem in te rijden.

Maar begaat eveneens een fout de bestuurder van het inhalende voertuig die vlak vóór het stilstaand voertuig een oprit rechts wil inrijden zonder verzekerd te zijn van de ware bedoeling van de bestuurder van dit laatste voertuig, die hij toch moest zien zitten.

Bij het beoordelen van een fout kan men niet voorbijgaan aan het bestaan van een verzekering tot spreading van het (verkeers)risico.

B. t/ O.

Aansprakelijkheid

Zij kadert ter zake uitsluitend binnen het raam van art. 1382 B.W.; zulks brengt met zich dat de geringste onvoorzichtigheid, als zij vaststaat, tot gevolg heeft dat de volledige schade moet worden vergoed.

De hoegrootheid van de fout heeft geen weerslag die rechtstreeks evenredig is met de hoegrootheid van de schade.

Het oorzakelijk verband van ieders fout lijkt in het onderhavig geval bewezen te zijn.

Van de kant van partij B. is er de bewering dat O. zijn knipperlicht niet ontstoken had zodat hij er zich absoluut geen rekenschap van kon geven dat laatstgenoemde de duidelijke bedoeling had de privé-inrit van het pand nr. 9 op te draaien; daarbij komt dat O. formeel het tegendeel beweert.

Niettemin zal de snelheid van O. heel wat lager gelegen hebben dan die van een voerder die normaal van zins was rechtdoor te rijden.

Indien B. voldoende aandacht had geschonken aan de bestuurder van de wagen die naderde, had hij stellig moeten zien dat deze veel trager reed dan die welke rechtdoor willen. Immers B. oordeelt dat O. door hem voor het eerst gezien werd toen deze op ongeveer 20 à 25 m. was genaderd.

Aangezien B. dit, d.w.z. de snelheidsvermindering, zelfs niet heeft opgemerkt, kan de vraag gesteld worden of hij in zijn verklaring, dat het rechterknipperlicht van de wagen van O. niet in werking was, wel mag worden geloofd. Best mogelijk dat de gezichtshoek waarbinnen de wagen van O. door B. voor het eerst gemerkt werd, hem dit zicht op de werking van het knipperlicht heeft ontnomen; het is niet omdat B. het knipperlicht niet zag branden dat het niet gewerkt heeft.

In elk geval staat vast dat B. zelf zijn knipperlicht niet heeft ontstoken bij het aanzetten van zijn wagen.

Hij oordeelde dat het niet nodig was dat hij zijn richtingsverandering kenbaar zou maken, omdat hij gewoon na stilstand zou aanzetten en rechtdoor rijden.

Voor een inhalend voerder is dit uiteraard gevaarlijk.

Immers, wanneer men bij het in beweging brengen van zijn wagen na stilstand, geen enkel teken doet, kan men aldus de achterop komende of inhalende bestuurder in zijn rechtmatig vertrouwen, dat hij voorbij kan of gaan parkeren vóór deze wagen, teleurstellen.

B. heeft zulks gedaan: hij heeft het rechtmatig vertrouwen van O., die een aangepaste snelheid had om de oprit in te rijden van het pand nr. 9 — ongeacht het feit of het knipperlicht al dan niet werkte — misleid.

Uit bijna niets kon O. opmaken dat B. zou aanzetten.

Laatstgenoemde geeft trouwens toe dat hij maar amper een paar meter vooruit was gereden toen het ongeval reeds plaatsgreep.

B. moet derhalve instaan voor de volledige vergoeding van de schade aldus aan O. berokkend;

Van zijn kant moet O. het bewijs leveren dat hij zijn knipperlicht wel ontstoken had. Dit bewijs kan hij niet leveren. Ons inziens is hij wel geloofwaardig en zou het best kunnen dat zijn rechterknipperlicht ontstoken was toen hij nog bezig was het stilstaand voertuig in te halen.

Wanneer men een privé-inrit op moet rijden, zijn snelheid daaraan aanpast en voor een wagen moet afdraaien die juist voor die inrit stilstaat, is het nagenoeg ondenkbaar dat deze bestuurder zo onvoorzichtig geweest zou zijn, het knipperlicht niet in werking te hebben gebracht.

Waarom is O. dan wel te kort gekomen? Alleen dat hij zich niet voldoende verzekerd heeft over de ware bedoelingen van de partij B. alvorens dan toch een niet onbelangrijk maneuver uit te voeren.

Wellicht was hij in de overtuiging dat de bestuurder, die hij dan toch al in de wagen had moeten zien zitten, zijn knipperlicht had zien werken en dus gewacht zou hebben. Aangezien echter — begrijpelijk, maar juridisch nu eenmaal bijna fataal — O. geen ander bewijs kan bijbrengen dan zijn eigen verklaring dat zijn rechterknipperlicht wel degelijk brandde, — zulke verklaring, verliest echter bij tegenspraak alle bewijskracht — moeten wij uitgaan van de veronderstelling dat ook O. niet voldoende aandacht heeft geschonken aan de intenties van B. en dus heeft afgedraaid ondanks het feit dat laatstgenoemde reeds gestart was en op gang was gekomen om normaal zijn weg te vervolgen.

Bijgevolg moet O., hoe gering zijn fout ook zij, van zijn kant instaan voor alle gevolgen van de aldus aan B. berokkende schade.

De jongste evolutie van het aansprakelijkheidsrecht gaat trouwens de richting uit dat de verzekeringsovereenkomst, door de schadeverwekkers gesloten, aanleiding geeft tot het introduceren van nieuwe rechtsregels die van de traditionele aansprakelijkheid afwijken.

Hoewel in casu de aansprakelijkheid niet wordt uitgeschakeld door de verzekering, kan men toch niet uit de weg gaan dat vooral in gevallen als de onderhavige betwisting, de cumulatie van de verzekeringsuitkering het veld van de gemeenrechtelijke schadeloosstelling overlapt (Dries Simoens, «Hoofddlijnen in de evolutie van het aansprakelijkheidsrecht», R.W., 1980-81, 1961 e.v.).

Ook de billijkheid vereist deze juridisch verantwoorde oplossing, omdat men binnen het enge kader van het bewijs van de fout niet onopgemerkt kan voorbijgaan aan de spreiding van het risico waarvoor de verzekeringsovereenkomst specifiek werd aangegaan.

B. Schadevergoeding (...)

Om die redenen,

Wij, Vrederechter,

Vonnissende op de hoofdvordering: verklaren deze toelaatbaar en gegrond; veroordelen derhalve gedaagde om aan eiser te betalen, de som van 10.065fr. (...)

Vonnissende op de tegenvordering: verklaren deze toelaatbaar en gegrond; veroordelen derhalve eiser om aan gedaagden te betalen, de som van 27.249fr. (...)

NOOT—Invloed van verzekering op aansprakelijkheid

Een vonnis zoals er elke dag tientallen worden uitgesproken ... waren er niet helemaal op het einde (de laatste drie alinea's van deel A) enkele beschouwingen over de invloed van verzekering op aansprakelijkheid. Beschouwingen van een aard die men niet gewoon is te lezen in een vonnis — vandaar wellicht dat ze eerder onbehandeld zijn geformuleerd (zie hieronder, nr.3). Het loont in elk geval de moeite er aandacht aan te besteden; in het kort dan wel, want het is niet onze bedoeling de ideeën te herhalen die we enkele maanden geleden in dit tijdschrift hebben ontwikkeld in onze bijdrage «Hoofddlijnen in de evolutie van het aansprakelijkheidsrecht» (R.W., 1980-1981, 1961-1990 en 2025-2036), waarnaar het vonnis trouwens verwijst. Vier korte beschouwingen dus.

1. De vrederechter in het geval hierboven komt alleszins de verdienste toe een beïnvloeding onder woorden te brengen waaraan de rechtspraak, onbewust meestal, is blootgesteld. Het is een ruim verspreide maar zelden verwoorde veronderstelling, dat de aansprakelijkheidsverzekering via de rechtspraak en de rechtspraak de aansprakelijkheid zelf beïnvloedt. Dat die beïnvloeding, hoe strijdig ook met de beginselen van de schuld aansprakelijkheid (zie verder, nr.4) er inderdaad is, is moeilijk met zekerheid vaststelbaar, maar moet op gezag van meerdere civilisten (die deze beïnvloeding uiteenlopend appreciëren) wel worden aangenomen (zie referenties in onze geciteerde bijdrage, kol. 2030, nr.32; adde: A.R. Bloembergen, «De invloed van verzekeringen», in *Schade lijden en schade dragen*, Zwolle, 1980, blz.12; en voor enkele frappante voorbeelden uit de rechtspraak, met commentaar vanwege de rechtsleer: onze bijdrage, kol. 1982, nr.21). Aangenomen wordt vaak dat er een wisselwerking bestaat tussen de steeds verdere verspreiding van de aansprakelijkheidsverzekering en de verruiming van de gevallen van aansprakelijkheid, o.m. door een uitermate verstrenging van het foutcriterium; dat de vermogenstoestand van de partijen betrokken in een aansprakelijkheidsgeding en vooral hun al dan niet verzekerd zijn de rechter beïnvloedt, niet alleen wat de hoogte van de aan een benadeelde toegekende bedragen betreft, maar zelfs ten aanzien van het aanwezig achten van schuld bij de schadeveroorzaker; dat zulks, wat dit laatste betreft, kan gebeuren door heen te kijken over de lichte fout van de niet-verzekerde partij en door tegelijk een bijzondere gestrengheid aan de dag te leggen bij het beoordelen van het gedrag van de wel verzekerde tegenpartij.

Zoals de evolutie soms — systematiserend — wordt geschetst: waar in het begin van de negentiende eeuw ontegensprekelijk «faute oblige» als beginsel gold en waar tegen het einde van dezelfde eeuw de risicoleer gestalte gaf aan het nieuw beginsel «richesse oblige», zou zich thans een derde «aansprakelijkheidsgrond» gaan aftekenen, nl. «assurance oblige» (*ibid.*, kol. 2025, nr.27).

2. Om weer te keren naar het vonnis hierboven: het lijkt ons dat de feitelijke toedracht van het ongeval zich juist niet leende tot het soort van beschouwingen dat de vrederechter er, met veel goede wil, aan vastknoopte. Als hij zijn mening over de rol van de verzekering bij het behandelen van de aansprakelijkheidsvraag had willen geven; dan had hij o.i. beter een ander geval afgewacht. Om

twee redenen leenden de feiten zich moeilijk tot de diepere beschouwingen die de rechter er aan wijdde: a) omdat het een ongeval betrof tussen twee automobilisten onderling en niet tussen een gemotoriseerde en een andere verkeersdeelnemer, en (b) omdat het ongeval alleen blik-schade — en dan nog vrij onaanzienlijke — veroorzaakte, en dus geen persoonsschade tot gevolg had.

Ad (a). De druk op de rechter om met het voorhanden zijn van een verzekering rekening te houden bij het vaststellen van schuld zal vooral zwaar zijn als hij tegenover zich partijen aantreft waarvan de ene wel (tegen aansprakelijkheid) verzekerd is en de andere niet. Dan zal hij zich bij het vormen van zijn innerlijke overtuiging moeilijker kunnen losmaken van de wetenschap dat een fout vaststellen aan de kant van de niet-verzekerde partij deze in zware financiële moeilijkheden kan brengen (niet vergoed worden als het een slachtoffer betreft, of met zijn hele vermogen moeten instaan voor de catastrofale gevolgen van een lichte schuld als het om een schadeverwekker gaat), terwijl de schuld geven aan de wel verzekerde partij tot gevolg heeft dat de schade niet door een enkeling gedragen wordt, maar door een verzekeringsmaatschappij, dus versnipperd wordt via de verzekeringspremie over een groep van potentiële schadeverwekkers die zich tegen het risico hadden verzekerd.

Deze prangende vraag zal zich het meest voordoen in verkeerszaken waarbij (verplicht verzekerde) automobilisten staan tegenover (doorgaans niet verzekerde) voetgangers of fietsers. Zullen de gedragingen van de eersten niet met een grotere gestrengheid beoordeeld worden dan gedragingen van de laatsten? Zal daarbij de bedenking geen rol spelen dat de enen als gemotoriseerde verkeersdeelnemers een risico creëren dat de anderen ondergaan, zodat de schuldaansprakelijkheid kenmerken gaat vertonen van een risico-aansprakelijkheid (die, terloops gezegd, in nagenoeg alle andere Westeuropese staten dan de onze de wettelijke oplossing is). In Frankrijk, waar een bijzondere interpretatie geldt van artikel 1384 C. civ., stelt men vast dat steeds meer over de fouten van de niet-gemotoriseerde verkeersdeelnemers heen wordt gezien (A. Tunc, «Pour une loi de sécurité routière», *Rev.dr.cont.*, 1966, 66). En in de Verenigde Staten vertoont de verkeersongevallenvergoeding in de staten waar de klassieke aansprakelijkheid nog geldt, in de praktijk van de rechtbanken, naar sommigen beweren, niet meer het beeld van een verliesverschuiving van de foutloze naar de foutieve partij, maar «a shift from nonowners of automobiles to owners and from injured owners to noninjured owners» (A. Conard, *Automobile Accident Costs and Payments*, Michigan, 1964, blz. 7).

In het geannoteerde vonnis betrof het twee evenwaardige, nl. twee gemotoriseerde verkeersdeelnemers en houden beschouwingen i.v.m. risico-aansprakelijkheid weinig of geen steek.

Ad (b). Het spreekt vanzelf dat de druk op de rechter om bij het oplossen van de schuldvraag met de verzekering rekening te houden zwaarder zal zijn naarmate de toegebrachte schade groter is — en dus ook groter het gevaar voor onevenredigheid tussen het hoge bedrag van de veroordeling en de lichtheid van de schuld. Dit zal vooral het geval zijn bij persoonsschade (overlijdens- en letselschade), waarvan de afhandeling belangrijke sociale

implicaties vertoont, maar veel minder bij relatief onbelangrijke gevallen van zaakschade zoals in casu. Ook om deze reden was de aanleiding om tot diepere beschouwingen over te gaan door de vrederechter ongelukkig gekozen.

3. De «diepere beschouwingen» over de invloed van verzekering op aansprakelijkheid zijn daarenboven in het vonnis bijzonder gebrekkig geformuleerd (laatste drie alinea's van deel A). Zo is het overdreven van «de jongste evolutie van het aansprakelijkheidsrecht» te spreken, als men weet dat de interpretatie van dit recht zich reeds zowat een eeuw geleden — in feite tegelijk met de industrialisatie en de verspreiding van de verzekering — gaan wijzigen is. En verder leidt (voorlopig?) de verzekerings-techniek juist niet tot «het introduceren van nieuwe rechtsregels die van de traditionele aansprakelijkheid afwijken», maar hoogstens tot een enigszins gewijzigde interpretatie van de traditionele regels. En als de rechter ten slotte in de enigmatische opgestelde voorlaatste alinea wil zeggen dat het wenselijk is beide partijen schuldig te verklaren om aldus de blik-schade van beiden integraal te laten vergoeden (elk door de verzekeraar van de ander), lijkt hij een resultaat te willen nastreven dat niet alleen moeilijk strookt met de geldende rechtsopvattingen, maar daarenboven *de lege ferenda* weinig wenselijk en overigens niet verwezenlijkbaar is: een rechtsvergelijkend onderzoek leert dat in geen enkel land (ook niet waar een zgn. *no-fault* verzekeringswet is ingevoerd) alle blik-schade bij verkeersongevallen integraal wordt vergoed.

4. Tot slot en om alle misverstanden te vermijden nog dit. Bij de toepassing van de foutaansprakelijkheid rekening houden met het al dan niet verzekerd zijn van de partijen, is en blijft in strijd met de beginselen zelf van de schuldaansprakelijkheid (over de irrelevantie bij het vaststellen van de fout: R.O. Dalcq, *Traité*, II, nr. 4149; bij het begroten van de schadevergoeding: J. Ronse, *Schade en schadeloosstelling*, A.P.R., nr. 273).

Dat de rechtspraak dit soms wel doet of zich tenminste onder druk geplaatst voelt om zo te handelen en dat ze zich daarbij kan bedienen van de vaagheid van het fout- en schadecriterium, wordt door sommigen als bewezen geacht (zie nr. 1). In de mate dat dit gebeurt op grond van sociale en economische motieven waarvoor men begrip kan opbrengen, en als men dus kan zeggen dat de rechtsregel niet meer helemaal beantwoordt aan het rechtsbewustzijn van degenen die geroepen zijn om hem toe te passen, is dit een argument voor een wijziging op bepaalde punten van het aansprakelijkheidsrecht. Met andere woorden: de verzekering zou, veel beter dan onderhuids de aansprakelijkheid te beïnvloeden in haar toepassing, kunnen leiden tot het introduceren van nieuwe aansprakelijkheidsregels, wat reeds op sommige domeinen is gebeurd (arbeidsongevallen, luchtvaartongevallen, ongevallen met kernenergie), en eventueel ook in de toekomst met de verkeersaansprakelijkheid kan gebeuren. Stemt het niet tot nadenken dat de Belgische wetgeving een van de laatste is in West-Europa die verkeersschade niet door een bijzondere wetgeving regelt maar nog steeds door de algemene beginselen van de zuivere schuldaansprakelijkheid? Dat die aansprakelijkheid onder druk van de verze-

kering niet steeds zo zuiver wordt toegepast, daarvan is het geannoteerde vonnis een treffende illustratie.

Dries Simoens

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 30 oktober 1980

Onrechtmatige daad — Oorzakelijk verband — Vaststelling dat dader en slachtoffer elk een fout hebben begaan — Geen vaststelling dat de door het ongeval veroorzaakte schade, zoals ze zich heeft voorgedaan, zou hebben plaatsgehad zonder de bij het slachtoffer vastgestelde fout — Beslissing dat «alleen» de fout van de dader het ongeval heeft «veroorzaakt» — Onwettelijk.

«Overwegende dat blijkens het beroepen vonnis, waarnaar het arrest voor de omstandigheden van het ongeval verwijst, bij het negenjarig kind L. twee vingers werden doorgesneden toen het een beetwortel stak in een beetmolen die door de zoon van eiser in beweging werd gebracht;

«Overwegende dat het arrest erop wijst dat eiser verplicht was, hetzij zijn zoon te verbieden om het kind L. op welke wijze dan ook te laten deelnemen aan het werk dat hij hem opdroeg, hetzij het kind te wijzen op de erge gevolgen die konden voortvloeien uit de onvoorzichtigheid die het heeft begaan en waarvan hij de mogelijkheid had moeten voorzien;

«Overwegende dat het voorts zegt dat dit kind, zoon van een rijkswachter, helemaal niet op de hoogte was van de werking van de op een hoeve gebruikte instrumenten en dat eiser moest weten dat het eigen is aan een kind van negen jaar om onvoorzichtige en onbezonnen handelingen te verrichten wanneer het te maken heeft met een machine waarmee het niet vertrouwd is;

«Overwegende dat, enerzijds, uit de voorafgaande beschouwingen volgt dat het arrest vaststelt dat eiser en het kind elk een fout hebben begaan;

«Overwegende dat, anderzijds, uit geen enkele vaststelling van het arrest kan worden afgeleid dat de door het ongeval veroorzaakte schade, zonder de bij het slachtoffer vastgestelde fout zou hebben plaatsgehad, zoals ze zich heeft voorgedaan;

«Overwegende dat uit die gronden of uit enige andere grond van het arrest echter niet blijkt dat het slachtoffer op het moment van het ongeval de jaren des onderscheids niet had bereikt;

«Dat het arrest derhalve geen wettige verantwoording geeft voor zijn beslissing dat 'alleen' de fout van eiser het ongeval heeft 'veroorzaakt'.»

Dat dit onderdeel van het middel gegrond is;

(Voorzitter-rapporteur: ridder de Schaetzen — Advocaat-generaal: de h. Declercq — Advocaten: mrs. Simont en Dassesse — In de zaak: S. t/ L. en J.)

NOOT—Betreffende deze problematiek raadplege men: H. Vandenberghe, M. Van Quickenborne en P. Hamelink, «Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1964-1978», *T.P.R.*, 1980, 1373-1379, nrs. 190-193.

Hof van Cassatie (2e Kamer), 3 december 1980

Wegverkeer — Het verkeer hinderen of onveilig maken door op de openbare weg enige belemmering aan te brengen — Weggezakte paal met verkeersbord — Strafrechtelijke verantwoordelijkheid.

Het bestreden vonnis (Corr. Rb. Luik, 19 juni 1980) veroordeelt eiser wegens overtreding van art. 7.1. Wegverkeersreglement. Na erop gewezen te hebben dat verweerder bij het besturen van zijn voertuig genooddaakt was naar rechts uit te wijken om voorrang te verlenen aan een tegenligger en dat zijn voertuig vervolgens gereden was tegen een verkeersbord dat over de greppel langs de verhoogde berm hing, vermeldt het vonnis: «dat (eiser), naar hij zelf verklaart, als gedelegeerde de leiding heeft over de diensten der verkeerstekens, dat hij toegeeft dat het litigieuze verkeersbord na verloop van tijd vermoedelijk is verzakt als gevolg van een gebrekkige plaatsing; dat (eiser) betoogt dat hij niet belast is met het toezicht over de verkeerstekens die door de door hem geleide dienst geplaatst zijn; dat de verdeling van de verschillende diensten (eiser) niet ontheft van zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid voor de voorwerpen die hij op de weg laat aanbrengen».

Op het door eiser uit de schending van art. 97 Grondwet afgeleide middel beslist het Hof dat de geciteerde consideransen niet antwoorden op eisers conclusie ten betoge dat de litigieuze paal correct was geplaatst. Het middel is derhalve gegrond. Het Hof voert vervolgens ambtshalve een middel aan, afgeleid uit de schending van art. 7.1. Wegverkeersreglement:

«Overwegende dat het vonnis eiser met toepassing van artikel 7.1 van het koninklijk besluit van 1 december 1975 veroordeelt niet alleen op grond van de overweging dat de verzakking van de paal het gevolg was van een gebrekkige plaatsing maar ook op grond dat eiser zijn verplichting om toezicht te houden over de verkeerstekens die hij op de weg had laten aanbrengen, niet is nagekomen;

«Overwegende dat eiser betoogde dat hij niet belast was met het toezicht over de verkeersborden die door de door hem geleide dienst geplaatst waren;

«Overwegende dat de rechtbank door dit verweermiddel te verwerpen op grond dat de verdeling van de verschillende opdrachten van de stad Luik over verschillende diensten eiser niet onthief van zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid, haar beslissing niet wettelijk verantwoordt; dat de rechtbank gezien de betwistingen van eiser, behoorde na te gaan of eiser, in het geval dat de paal eerst 'na verloop van tijd' is beginnen verzakken, in het raam van de hem toevertrouwde opdrachten al dan niet strafrechtelijk aansprakelijk was voor het feit dat hij verzuimd had toezicht te houden of te doen houden op de door zijn diensten geplaatste verkeersborden.»

(Voorzitter: de h. Legros — Raadsheer-rapporteur: de h. Sace — Advocaat-generaal: de h. Velu — Advocaat: mr. Simont — In de zaak: C. en Stad Luik t/ C. e.a.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 31 maart 1981

Wegverkeer — 1. Voorrang voor rechts — Overtreding — Bestanddelen — 2. Verlies van voorrang na te hebben gestopt — Bewijslast.

1. In zijn tweede middel voert eiser aan dat het bestreden vonnis (Corr. Oudenaarde, 19 sept. 1980), dat hem veroordeelt wegens overtreding van art. 12.3.1 Wegverkeersreglement, verzuimd heeft art. 12.3.2 te vermelden, hoewel deze laatste bepaling een bestanddeel van de overtreding van art. 12.3.1 vermeldt. Het middel faalt naar recht:

«Overwegende dat het vonnis eiser veroordeelt wegens overtreding van artikel 12.3.1, eerste lid, van het Wegverkeersreglement, naar luid waarvan elke bestuurder voorrang moet verlenen aan de van rechts komende bestuurder;

«Overwegende dat artikel 12.3.2 van het reglement bepaalt dat de bestuurder die voorrang heeft, deze voorrang verliest wanneer hij, na gestopt te hebben, zijn voertuig opnieuw in beweging brengt; dat dit artikel niet een bestanddeel van de in artikel 12.3.1, eerste lid, bedoelde overtreding vermeldt, maar een maneuver omschrijft dat ten gevolge heeft dat de bestanddelen van de overtreding van artikel 12.3.1, eerste lid, niet meer voorhanden zijn en dat artikel 12.3.1, eerste lid, geen toepassing vindt; dat het vonnis derhalve een reglementaire bepaling die de toepassing uitsluit van de bepaling op grond waarvan het veroordeelt, niet diende te vermelden.»

2. In het derde middel voert eiser aan: 1) dat art. 12.3.2 een bestanddeel vermeldt van de overtreding van art. 12.3.1 en de door eiser eventueel begane overtreding van art. 12.3.1 slechts kan worden aangenomen indien vaststaat dat de van rechts komende bestuurder (verweerster) zijn voorrang niet heeft verloren door te hebben gestopt, zodat het vonnis, dat dit niet vaststelt, eiser op onwettige wijze veroordeelt; 2) dat het vonnis, door eiser te veroordelen en zich te beperken tot het verwerpen van het verweermiddel waarin eiser deed gelden dat met wiskundige zekerheid kon worden bepaald dat verweerster aan het kruispunt was gestopt, zonder zelf vast te stellen dat het bewijs geleverd is dat verweerster doorgereden was zonder te hebben gestopt, het bewijs van de stilstand van verweerster aan eiser oplegt.

«Overwegende dat, zoals reeds blijkt uit het antwoord op het tweede middel, de bepaling van artikel 12.3.2. van het Wegverkeersreglement geen bestanddeel is van het aan eiser ten laste gelegde misdrijf;

«Overwegende dat het vonnis zich er niet toe beperkt eisers verweer zonder meer te verwerpen; dat het, ten aanzien van de telastlegging van overtreding van artikel 12.3.1., eerste lid, van het Wegverkeersreglement, onderzoekt of zich al dan niet het geval van artikel 12.3.2 van hetzelfde reglement heeft voorgedaan; dat het de verklaringen van de betrokken bestuurders toetst aan uit het strafdossier blijken de gegevens en op grond daarvan, door een onaantastbare beoordeling in feite, te kennen geeft dat geloof dient te worden gehecht aan de verklaring van verweerster, volgens welke zij het kruispunt was opgereden zonder te stoppen;

«Overwegende dat het vonnis aldus vaststelt dat bewezen is dat verweerster, de van rechts komende bestuurder, was doorgereden zonder te stoppen en dat zij haar voor-

rang niet had verloren; dat het vonnis zodoende de bewijslast van de stilstand van verweerster niet op eiser legt, en de beslissing van veroordeling van eiser regelmatig motiveert en wettelijk verantwoordt;

«Dat het middel niet kan worden aangenomen.»

(Voorzitter: de heer Châtel — Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel — Eerste advocaat-generaal: de h. Charles — Advocaten: mrs. Van Ryn en Bayart — In de zaak: S. t/ De S.)

Hof Brussel (6e Kamer), 19 november 1980

Overeenkomst — Bewijs — Oorzaak — Door handelaar ondertekende schuldbekentenis die niet voldoet aan art. 1326, eerste lid, B.W. en de oorzaak van de schuld niet vermeldt.

Appellant vordert van geïntimeerde betaling van een bedrag van 50.000fr. op grond van een geschrift waarin geïntimeerde verklaart dat bedrag aan appellant schuldig te zijn. De eerste rechter (Rb. Brussel, 27 februari 1976) heeft de eis afgewezen.

«Overwegende dat dit geschrift een onderhandse akte van schulderkenning uitmaakt, uitgaande van geïntimeerde, die een handelaar is (vrachtvervoerder), zodat de formaliteit vermeld in het eerste lid van artikel 1326 van het Burgerlijk Wetboek — luidens hetwelk de som voluit in letters vermeld dient te worden — niet toepasselijk is, gelet op de tekst van het tweede lid van hetzelfde artikel (Hof Antwerpen, 4 december 1978, R.W., 1978-79, 2879; R.D.P.B., V° Preuve, nr. 283);

«Overwegende dat bijgevolg voormeld geschrift een volwaardig bewijs op zichzelf uitmaakt, en niet een begin van bewijs;

«Dat het inderdaad een schulderkenning is, waarin de oorzaak van de schuld weliswaar niet is uitgedrukt («un billet non causé»), doch dat gezegd geschrift op zichzelf een rechtsgeldig bewijs van het bestaan van de schuld uitmaakt en vermoed wordt een ware en geoorloofde oorzaak te hebben, zolang de schuldenaar (in casu geïntimeerde) geen tegenbewijs aanbiedt of levert, waaruit zou blijken, dat dit geschrift een valse, ongeoorloofde, ongeldige of geen oorzaak heeft, of dat het in dwaling, bedrog of geweld werd ondertekend (Cass. fr., 22 januari 1913, D., 1913, I, 144; Hof Brussel, 6 februari 1969, Pas., 1969, III, 103; Kluyskens, *De Verbintenissen*, nr. 59; De Page, II, nr. 484; P. Van Ommeslaghe, «Les obligations, examen de jurisprudence», R.C.J.B., 1975, nr. 25, p. 462);

«Overwegende dat waar geïntimeerde aanvankelijk aan de verbalisant verklaarde (P.V. nr. 633) dat de handtekening onderaan vermeld geschrift aangebracht, niet van hem was, hij nochtans achteraf (P.V. nr. 893) toegaf en bekende voormeld geschrift effectief te hebben ondertekend;

«Overwegende dat geïntimeerde voormeld tegenbewijs niet aanbiedt noch levert door te beweren dat, indien de oorzaak van de schulderkenning een lening zou zijn, hij het zagezeggd ontleende bedrag van 50.000fr. nooit ontvangen heeft en dat er gebruik of misbruik werd gemaakt van de verwarring bij gelegenheid van de ondertekening van de onderhandse verkoopovereenkomst (compromis) op dezelfde datum van 8 januari 1971, opgesteld betref-

fende de verkoop door appellant, van een woonhuis aan geïntimeerde, en ter gelegenheid waarvan geïntimeerde 50.000fr. betaalde 'waarvan kwijting';

«Overwegende dat voormeld geschrift des te waarachtiger voorkomt, nu vastgesteld wordt enerzijds, dat appellant bij aangetekende brieven van 12 maart 1971 — waarin de modaliteiten van terugbetaling van de door geïntimeerde 'gelezen en goedgekeurde' schuld ten belope van 50.000fr. nader worden omschreven, en 26 april 1971 en diens raadsman bij aangetekend schrijven van 3 juni 1971 op de terugbetaling van voormelde schuld aandrongen, en anderzijds dat geïntimeerde, handelaar van

beroep, tegen de inhoud van deze aangetekende brieven niet reageerde, noch protesteerde, temeer daar hij bekende voormeld geschrift goedgekeurd en ondertekend te hebben, waarvan hij zonder twijfel de vernietiging zou hebben gevraagd indien de ('geleende') som hem niet ware overhandigd;

«Overwegende dat dientengevolge, het bestreden vonnis dient te worden gewijzigd.»

(Voorzitter: de h. Caron — Raadsheren: de hh. Anne de Molina en Van Malderen — Advocaten: mrs. Moons loco Vandervondelen en De Winter — In de zaak: Van E. t/J.)

BENELUXRECHT

JAARVERSLAG VAN DE BENELUX STUDIECOMMISSIE VOOR EENMAKING VAN HET RECHT VOOR HET JAAR 1980-1981

Het verslagjaar werd gekenmerkt door de nieuwe oriëntatie van de werkzaamheden van de Studiecommissie. Deze nieuwe oriëntatie houdt verband met de bezorgdheid de doeltreffendheid van de werkzaamheden van de Commissie in de hand te werken en haar terzelfder tijd de onaangename ondervinding te sparen vast te moeten stellen dat haar ontwerpen, afgewerkt of de afwerking nabij, voorbijgestreefd zijn door omstandigheden volkomen zonder verband met de eenmaking zelf. Het probleem is voor verschillende oplossingen vatbaar, doch die welke thans uitgewerkt wordt, bestaat erin aan de Commissie de studie toe te vertrouwen van problemen van ingewikkelde en omvangrijke aard, die op zuiver nationaal vlak vrij moeilijk te behandelen zijn. Deze poging dient in verband te worden gebracht met het belang dat de Ministeriële Werkgroep van Justitie hecht aan de keus van de te behandelen onderwerpen in de Studiecommissie, een keus die zo verantwoord mogelijk dient te zijn. Waar het ter zake om gaat is het vennootschapscontract, verderop ruimer in het rapport behandeld.

De nieuwe oriëntatie was onvermijdelijk geworden ten gevolge van het aannemen door het Nederlandse Parlement van de boeken 3, 5, 6 en van een gedeelte van boek 7 van het Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek. Met inbegrip van de boeken die reeds vroeger aangenomen werden, staan de zes eerste boeken op het punt in hun geheel in werking treden. Deze toestand heeft tot resultaat dat de voortzetting van de studiewerkzaamheden met het oog op gebeurlijke eenmaking ongelegen voorkomt, in ieder geval van de materies die in voor genoemde teksten geregeld worden.

Hoewel het in werking treden van de nieuwe wetsbepalingen in Nederland slechts voorzien is voor 1984, spreekt het vanzelf dat een wijziging ervan op het huidig ogenblik moeilijk aanvaardbaar voorkomt, wanneer enkel eenma-

king en harmonisatie van de wetgevingen van de drie landen het doel is.

In een nota van 21 november 1980, gericht tot zijn Belgische en Luxemburgse collega's, heeft minister De Ruiter te kennen gegeven dat, om evidente redenen, de codificatie die verwezenlijkt is in Nederland, niet meer kan worden uitgesteld ten gunste van de eenmaking van het recht. Anderzijds verklaarde de minister dat het geenszins in de bedoeling van Nederland ligt zijn partners te verzoeken zonder meer de bepalingen van het Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek over te nemen. Deze bepalingen zijn immers uitsluitend ten behoeve van Nederland ontworpen.

Het resultaat van die zienswijze behoeft geen verder betoog: de voortzetting van een belangrijk deel van de werkzaamheden van de Commissie is zonder bestaansreden, want in de boeken van het NNBW, die dus weldra in werking treden, komen verschillende onderwerpen voor waarvoor de Studiecommissie voorontwerpen van eenvormige teksten had opgesteld of alleszins op het punt stond voorontwerpen te voltooien.

Onder deze onderwerpen, vermelden we «overdracht van vorderingen», «boetebeding», doch vooral de meest belangrijke ontwerpen, namelijk die betreffende «nakoming» en «niet-nakoming van verbintenissen». Het onderbreken van de werkzaamheden des aangaande is bijzonder jammer nu de Commissie reeds sinds zeer lang haar ontwerp over «nakoming» had afgehandeld en het in 1971 aan de ministers had overgezonden. Anderzijds was het ontwerp «niet-nakoming» klaar gekomen en wachtte het nog enkel op de laatste richtlijnen van de Ministeriële Werkgroep van Justitie en op de aanvaarding van het ontwerp in de sectie burgerlijk recht en in plenaire vergadering.

De hoop de eenmaking te zien verwezenlijken van een

deel van het verbintenissenrecht is dus vervlogen, toch zeker op het huidig ogenblik. Weliswaar hebben de werkzaamheden van de Commissie niets van hun waarde verloren. De twee ontwerpen, die in werkelijkheid slechts één geheel vormen, maken een belangwekkende studie uit en bewijzen door zichzelf reeds dat de eenmaking van een materie die behoort tot die welke het meest toepassing vindt, mogelijk blijft, zelfs indien, om redenen die volkomen buiten de eenmaking van het recht staan, de unificatie zich niet heeft kunnen verwezenlijken. Bovendien kwam de ondervinding, opgedaan tijdens de werkzaamheden van de Commissie, ten goede aan het opstellen van een aantal bepalingen van het NNBW en de sporen kunnen ervan nog teruggevonden worden (cf. aangaande boek 6, memorie van antwoord, 2e Kamer, Gedr. St., 1975-76, nr. 7729).

Er werd beweerd dat een dergelijke schaduwzijde eigen is aan het werk van eenmaking zolang men niet gehouden is door dwingende richtlijnen, zoals die welke in de E.E.G. gelden. Het ligt zeker in de bedoeling van niemand dergelijke richtlijnen uit te lokken ten aanzien van eenmaking van het recht in Beneluxverband. Deze eenmaking is steeds verwezenlijkt op grond van gemeenschappelijke verstandhouding en er zijn geen redenen om van deze opvatting af te wijken. Men werpt ook op dat het zonder belang is de Commissie uit te nodigen tot de unificatie over te gaan van materies die slechts zelden toepassing vinden in de praktijk. Het zijn problemen die volop in de actualiteit zijn en waarvoor zich opiniestromingen voordoen tot wijziging, zelfs tot totale hervorming, die het meest in aanmerking komen om aan de Studiecommissie te worden toevertrouwd. Het kan voorkomen, laat men opmerken, dat bepaalde problemen in een bepaald land derwijze hoogdringend worden dat het opstellen van eenvormige teksten een niet te verantwoorden tijdverlies zou uitmaken.

Dergelijke bedenkingen kunnen een grond van waarheid bevatten, doch wat jammer is ter zake, is de omstandigheid dat de Commissie die de studie beëindigd had van verschillende ontwerpen, niet uitgenodigd werd zich te beraden over de opportuniteit haar inspanningen aan te sluiten bij het omvangrijk codificatiewerk dat in Nederland tot stand gebracht werd. De Studiecommissie zou geen bezwaar gehad hebben haar teksten te herzien en aan te passen, of zelfs uit de ontwerpen te verwijderen wat, om redenen eigen aan een bepaald land, niet in aanmerking kon worden genomen. De Commissie werd niet ingelicht over het verloop van het onderzoek dat op administratief gebied plaats had en haar verzoek om onderrichtingen bleef bestendig zonder nuttig antwoord.

De invloed van de ontwikkeling die zich in Nederland op wetgevend gebied heeft voorgedaan, moest onvermijdelijk zijn invloed laten gevoelen op de werkzaamheden van de Studiecommissie. De vertraging die eruit ontstond, is kenschetsend. Deze vertraging heeft zich trouwens reeds laten voelen verleden jaar, derwijze dat een Lid van de Raadgevende Interparlementaire Beneluxraad terecht opmerkte dat het verslag 1979-1980 praktisch geen nieuwe elementen bevatte, vergeleken met dat van het jaar 1978-1979. Het kon niet anders omdat de Commissie zich inderdaad enkel toegelegd had op de voortzetting en de behandeling van dezelfde ontwerpen, terwijl het haar niet toegestaan was zich te wijden aan de studie van nieuwe ontwerpen, omdat deze nieuwe onderwerpen dienden te wor-

den toevertrouwd aan ministeriële experts met het oog op het opstellen van preadviezen aangaande de wenselijkheid van unificatie. Anderzijds, en tot op het laatste ogenblik, achtte de Studiecommissie het niet uitgesloten dat zij zou gelast worden sommige van haar voorontwerpen aan te passen aan de richtlijnen die haar zouden worden gegeven door de Ministeriële Werkgroep van Justitie. Inderdaad had voorzitter Ronse uitdrukkelijk om dergelijke richtlijnen verzocht ten aanzien van de ontwerpen over het verbintenissenrecht.

Niettemin ontving de Studiecommissie dienaangaande geen enkele opdracht en het is in die omstandigheden dat de heer Ronse een onderhoud aanvroeg met de voorzitter van de Ministeriële Werkgroep van Justitie. Dit onderhoud had plaats in 's-Gravenhage op 24 september 1980, tijdens hetwelk de heer de Ruiters, bijgestaan door hogere ambtenaren, een uiteenzetting gegeven heeft over de toestand zoals die zich voordeed in Nederland sinds de aanvaarding door het Parlement van de zes boeken van het NNBW. Bekommerd nochtans om de voortzetting van de werkzaamheden van de Studiecommissie, maakte de minister kenbaar dat het in zijn bedoeling lag zijn Belgische en Luxemburgse collega's voor te stellen het mandaat van professor Ronse te verlengen als voorzitter van de Studiecommissie. Een dergelijke beslissing zou het best de mogelijkheid bieden een nieuwe oriëntatie te geven aan de werkzaamheden van de Commissie in de lijn nochtans van de doelstellingen die de Commissie steeds voor ogen heeft gehad.

In die zin kwam de gemeenschappelijke beslissing tot stand die door de drie ministers van Justitie op 12 mei 1981 werd genomen. Het mandaat van de voorzitter werd verlengd voor een nieuwe periode van drie jaar en werd terzelfder tijd een wijziging aangebracht in het reglement van de Commissie. De commentaar die deze beslissing vergezelt, vermeldt dat de maatregel tracht de continuïteit van de werkzaamheden van de Commissie te verzekeren en voegt eraan toe dat een periode van drie jaar voor het uitoefenen van het voorzitterschap te kort bevonden werd om het werk van eenmaking tot een goed einde te brengen. Van nu af aan dus wordt het voorzitterschap waargenomen voor een periode van zes jaar, achtereenvolgens door een Belgisch en door een Nederlands lid; het ondervoorzitterschap berust, zoals voorheen, in handen van een lid uit het Groothertogdom Luxemburg.

Ondertussen had voorzitter Ronse het Bureau van de Studiecommissie opgeroepen. Het Bureau is geen officiële instantie maar houdt de hand aan de goede werking van de Commissie. Het doel van de vergadering was te vernemen in welke mate het Bureau van oordeel was dat de werkzaamheden van de Studiecommissie konden worden voortgezet, rekening houdend met de nieuwe toestand. Het antwoord liet geen twijfel over, de aanwezigen op deze vergadering spraken zich eenparig uit voor de voortzetting van het werk van eenmaking.

Meer dan waarschijnlijk is de tussenkomst van de Raadgevende Interparlementaire Beneluxraad niet vreemd aan het gunstig standpunt dat het Bureau heeft ingenomen. Immers, tijdens de bespreking van de nieuwe werkmethode, zoals deze opgesteld was door de Regeringen ten behoeve van de Studiecommissie, had de Raad de tekst van punt E, 4, gewijzigd. Een zinsnede werd toegevoegd, luidend als volgt: «De Studiecommissie wordt op de hoogte gehouden van het gevolg dat door de Ministeriële

Werkgroep van Justitie aan haar ontwerpen is gegeven en, in voorkomend geval, van de redenen waarom zij niet werd gevolgd.»

Deze maatregel kan op het eerste gezicht totaal overbodig voorkomen. Is het immers niet logisch dat de Studiecommissie die de ontwerpen opstelt, op de hoogte gehouden wordt van het verloop van het onderzoek dat plaatsvindt op een ander niveau en buiten haar om, van teksten die de hare zijn? Is het niet logisch dat de Commissie ingelicht wordt over de moeilijkheden die zich voordoen tijdens een dergelijk onderzoek en is het bevreemdend te noemen dat de Studiecommissie gebeurlijk zou verzocht worden zich te beraden over nieuwe problemen die zich stellen kunnen? In werkelijkheid bleef de Studiecommissie, tot op het ogenblik van de tussenkomst van de Interparlementaire Beneluxraad, totaal vreemd aan de behandeling van haar projecten nadat deze ter beschikking van de Ministeriële Werkgroep van Justitie waren gesteld. De Studiecommissie vernam niet eens welk lot beschoren werd aan haar ontwerpen en bleef gedurende jaren in afwachting van verder nieuws.

Dank zij de toevoeging ingelast in de nieuwe werkmethode, verhoopt de Studiecommissie van dichtbij betrokken te worden in de procedure die volgt op de neerlegging van haar voorontwerpen, of, ten minste, de gelegenheid te krijgen de door haar in haar ontwerpen ingenomen standpunten te verantwoorden. Zou nu blijken dat nieuwe elementen, die tijdens het onderzoek op administratief vlak aan het licht komen ook de goedkeuring van de Studiecommissie kunnen wegdragen, dan zouden de aldus gewijzigde teksten des te meer aan autoriteit gewonnen hebben.

Afgezien van die wijziging bracht de aanneming van de zes boeken van het NNBW met zich dat maatregelen dienden te worden overwogen om de voortzetting van het studiewerk door de Commissie te verzekeren. Een vergadering op het hoogste niveau werd in overweging genomen.

Tijdens deze vergadering zal het aangewezen zijn de ontwerpen die opgesteld zijn door de Commissie, te verdelen in twee groepen, een eerste groep, waaronder die welke nog voor unificatie vatbaar zijn en een tweede groep, die hiervoor niet meer in aanmerking komt. Ook is er een bespreking nodig over de voortzetting van de werkzaamheden die gaande zijn en die welke in voorbereiding zijn. Hoofdzakelijk zal men zich nochtans dienen te beraden over de nieuwe oriëntatie die aan de werkzaamheden van de Commissie moet worden gegeven naar aanleiding van de jongste ontwikkeling van de toestand.

Zodra de noodzaak van een vergadering van de Ministeriële Werkgroep van Justitie zich liet voelen, werd kenbaar gemaakt dat de Studiecommissie zou uitgenodigd worden deel te nemen aan de bijeenkomst, namelijk door de aanwezigheid van voorzitter Ronse, ondervoorzitter Huss, raadsheer in de Hoge Raad der Nederlanden Snijders, en Hansen voor het secretariaat-generaal.

Bij herhaling werd de datum van de vergadering vastgelegd maar telkens opnieuw werd de bijeenkomst afgelast om niet nader opgegeven redenen. De laatste vergadering, bepaald op 7 juli 1981 te Brussel, ten behoeve waarvan reeds convocaties verzonden werden en werkdocumenten rondgedeeld werd ook op het laatste ogenblik opnieuw uitgesteld tot een latere datum.

Samenstelling van de studiecommissie

In het Groothertogdom diende de heer Goerens, die reeds sinds meer dan twintig jaar verbonden is aan de Studiecommissie, zijn ontslag in op het ogenblik dat hij geroepen werd tot de functie van Président de la Chambre des Comptes van Luxemburg. Hij was van oordeel dat de zware verantwoordelijkheden in zijn land het hem niet mogelijk maakten verder deel te nemen aan de werkzaamheden van de Commissie. Hij werd vervangen door de heer R. Biever, rechter in de Arrondissementsrechtbank te Luxemburg, op grond van een beslissing genomen op 27 november 1980 door mevrouw Flesch, minister van Justitie te Luxemburg.

Zowel in Nederland als in België, werden de leden van beide afvaardigingen bevestigd in hun functies. De heer de Ruiter, minister van Justitie te 's-Gravenhage, ondertekende het besluit op 27 mei 1981, terwijl het besluit van de heer Moureaux, minister van Justitie te Brussel, de datum draagt van 7 juli 1981.

Het zij ons toegestaan de aandacht te vestigen op het feit dat voor de eerste maal, de voorzitter van de Studiecommissie, namelijk professor J. Ronse, door de drie ministers van de Beneluxlanden gezamenlijk benoemd werd. Tot nu toe riepen de Belgische en Nederlandse ministers beurtelings hun eigen landgenoten tot het voorzitterschap van de Commissie op. Het besluit dat de datum draagt van 12 mei 1981 werd opgenomen in Belgische juridische weekbladen (*R.W.*, 1980-81, 2775; *J.T.*, 1981, 456).

Werkzaamheden van de Studiecommissie tijdens het verslagjaar

I. Inzake burgerlijk recht

Aanneming van Werk

Het voorontwerp betreffende deze materie werd besproken in de sectie burgerlijk recht en aangenomen in plenaire vergadering onder voorbehoud van enkele opmerkingen. Het ontwerp werd in zijn geheel bijgewerkt en werd op 9 mei 1981 overgezonden aan de voorzitter van de Ministeriële Werkgroep van Justitie.

Het ontwerp onderging enige vertraging uit hoofde van het overlijden van professor Delva, die voorzitter was van de bijzondere subcommissie, belast met het opstellen van de teksten ter zake. Dank zij de medewerkster van deze bijzondere subcommissie, mevr. Van Houtte-Van Poppel, kon het ontwerp volledig aangepast worden aan de richtlijnen gegeven door professor Delva.

Wat de inhoud van het ontwerp betreft, veroorloven wij ons te verwijzen naar de verslagen van de vorige jaren waarin wij getracht hadden een synthese te maken van het ontwerp en de nieuwigheden van het ontwerp in het licht te stellen.

II. Inzake strafrecht

1. Valsheid in Geschriften

Een beperkt comité van de speciale subcommissie kwam in vergadering bijeen om nauwkeurig te bepalen welke werkwijze zou worden gevolgd met het oog op de

voortzetting van de studie van het onderwerp. De bijzondere subcommissie wordt voorgezeten door de heer Remmelink, advocaat-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden. Er mag verwacht worden dat de subcommissie haar werkzaamheden weldra zal hervatten.

Wij verwijzen de lezer naar het verslag van de vorige jaren ten aanzien van de vraagpunten in deze materie.

2. Toepasselijkheid van de strafwet

Om velerlei redenen heeft de werkgroep die in de sectie strafrecht was opgericht, hoewel hij bij herhaling werd opgeroepen, geen vergadering kunnen houden.

Sinds de heer Goerens vervangen werd door de heer Bieber, kunnen de werkzaamheden van deze werkgroep hervat worden.

In het verslag van vorig jaar hebben wij uiteengezet welke vragen het voorontwerp deed rijzen en de motieven waarom het teruggezonden werd naar de Studiecommissie, hoewel het ontwerp reeds op 15 juli 1974 was verzonden aan de ministers.

Onderwerpen in voorbereiding

Het vennootschapscontract

In het verslag van het vorige jaar hebben wij een uiteenzetting gegeven over de omstandigheden waarin een voorstudie van het vennootschapscontract werd bevolen door de Ministeriële Werkgroep van Justitie. Dit hoog College wenste ingelicht te worden over de wenselijkheid en de mogelijkheden tot unificatie van het onderwerp. Wij hebben uiteengezet hoe, op voorstel van voorzitter Ronse, het onderwerp gekozen werd en hoe zijn keus de goedkeuring wegdroeg van de ministers die, overeenkomstig de nieuwe werkmethode, de professoren Maeijer en Dabin belast hebben met het opstellen van een preadvies te hunner intentie.

Dit preadvies is op het huidig ogenblik ingediend en maakt het voorwerp uit van een onderzoek in de Ministeriële Werkgroep van Justitie.

Het vennootschapscontract, zoals het voorkomt in het Belgisch Burgerlijk Wetboek (artt. 1832 tot 1873), onderging niet de minste wijziging sinds het Napoleontische tijdperk. (Alleen artikel 1865 betreffende de ontbinding van de vennootschap werd gewijzigd, door de schrapping van de woorden «burgerlijke dood» als wijze van beëindiging van een contract.)

In Nederland doet de toestand zich lichtelijk anders voor. Het ontwerp van NNBW zoekt aan de bezwaren van deze teksten tegemoet te komen door het inlassen van begrippen die moderner zijn en duidelijker, namelijk in titel 13, boek 7 (NNBW).

Het is tamelijk onverwacht dat het vennootschapscontract weer actueel is geworden. Het in werking treden van de dwingende regelen, iedere dag talrijker, opgelegd door de E.E.G. aan kapitaalvennootschappen is hiervan een van de oorzaken. Weliswaar zijn die dwingende regelen in de eerste plaats bedoeld voor grote vennootschappen, met het oog op de controle ervan, ten einde zowel de belangen van derden, als die van de vennoten te vrijwaren die zo moeilijk invloed uitoefenen op het beheer van de onderneming. Maar, de kleine en middelgrote onderne-

mingen, die tot nu toe de vorm van kapitaalvennootschappen aangenomen hadden, vallen eveneens onder die dwingende regelen, die hun lasten opleggen buiten verhouding met de omvang van deze vennootschappen en met de kapitalen die op het spel staan. Er is dientengevolge een categorie van rechtsonderhorigen die op zoek zijn naar andere vormen van vennootschappen die eenvoudiger en soepeler voorkomen, beter aangepast aan het maatschappelijk doel, dat van nature uit, beperkt is.

Waarschijnlijk zal opgemerkt worden dat kleine en middelgrote ondernemingen vennootschappen zijn die behoren tot het handelsrecht, terwijl de studie waarmee de ministeriële experts belast werden, het vennootschapscontract van burgerlijke aard betreft.

De opmerking kan verantwoord voorkomen, minstens ten aanzien van het Belgische en het Luxemburgse recht, doch het antwoord is vrij eenvoudig. Het burgerlijk en het handelsrecht groeien naar elkaar toe en hebben neiging zich meer en meer op elkaar af te stemmen. In feite zijn zij steeds op elkaar aangewezen geweest, het handelsrecht heeft altijd steun gezocht in het burgerlijk recht al was het maar via het verbintenissenrecht dat bestendig van toepassing is op handelsverrichtingen.

In Nederland doet de vraag zich niet eens voor. Sinds lang zijn de termen «handel» en «handelaar» uit de juridische woordenschat verdwenen en het Nederlandse recht verzet zich geenszins tegen de faillietverklaring van even welke rechtsonderhorige ook (cf. Dorhout-Mees, *Nederlands handels- en faillissementsrecht*, Sectie faillietverklaring, 13-11).

Weliswaar hebben in België en Luxemburg de woorden «handel» en «handelaar» hun volle betekenis behouden en hebben zij nog steeds een duidelijke juridische inhoud. Niettemin, wie zou bijvoorbeeld een tiental jaren geleden gedacht hebben dat niet-handelaars onder de druk der omstandigheden failliet zouden worden verklaard? Hoewel in de faillietverklaring van niet-handelaars nog steeds niet voorzien is in het Wetboek van Koophandel, is de rechtspraak ertoe genoopt geworden. De Rechtbank van Koophandel te Brussel heeft een vereniging zonder winstoogmerk failliet verklaard (failliet van de V.Z.W. «Union St. Gilloise», uitgesproken op 13 oktober 1976) en de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen heeft zich verplicht gezien een notaris failliet te verklaren om de eenvoudige reden dat hij in de uitoefening van zijn ambt daden gesteld had die als handelsdaden worden aangemerkt (vonnis van 3 april 1981).

Het komt niet aangewezen voor hier gewag te maken van de gebeurlijke faillietverklaring van beheerders van kapitaalvennootschappen, die nochtans naar Belgisch recht bij definitie niet de hoedanigheid van handelaar hebben. Toch komt dit bij herhaling voor, maar de maatregel heeft eerder betrekking op de verantwoordelijkheid van oprichters en beheerders van dit soort van vennootschappen en met de nauwe band die bestaat tussen de vennootschap als rechtspersoon en de fysieke personen die het beheer uitoefenen. Dit probleem doet zich trouwens ook in Nederland voor (zie deswege het preadvies uitgebracht voor de Nederlandse Juristenvereniging door J.G.C. Raeijmakers, «Over verschuivingen in het toerekeningspatroon bij rechtspersonen», en H.J.L. Roelvink, «Door rechtspersonen heen kijken», *Handelingen N.J.V.*, 1977, I, 1, 5 e.v.; voor België zie men J. Ronse, «Waarheid en leugen omtrent de onderneming met beperkte aan-

sprakelijkheid», *Mededelingen Kon. Ac. Wetensch. Lett. en Schone Kunsten België*, 1978, nr. 2, 9).

Terloops zij opgemerkt dat tijdens de plenaire vergadering van de Benelux Studiecommissie te 's-Gravenhage op 20 en 21 mei 1977, Belgische specialisten in het handelsrecht zich uitgesproken hebben ten gunste van de uitbreiding van de faillietverklaring tot niet-handelaars, ondanks de opwerpingen van de vertegenwoordigers van de Belgische administratie. Het standpunt ten gunste van deze uitbreiding wordt ingegeven door de overweging dat het onmogelijk is met voldoende nauwkeurigheid de lijn te trekken tussen daden, enerzijds, die als handelsdaden te beschouwen zijn en deze die, anderzijds, uitsluitend van burgerlijke aard zijn.

Een delicaat punt van de materie berust in het onderscheid dat dient te worden gemaakt tussen de vennootschap, enerzijds, en de vereniging, anderzijds. De vereniging verschilt van de vennootschap door het feit dat theoretisch eerstgenoemde niet tot doel heeft winsten te verwezenlijken. Doch ver van de problemen op te lossen, schept dit onderscheid er andere in de praktijk.

In Frankrijk werd een tussenoplossing gevonden door de oprichting, langs wetgevende weg, in 1967, van de «groepering met economisch belang». Korte tijd nadien bleek deze vorm niet meer de voldoening te geven die ervan verwacht werd. De Franse wetgever heeft gemeend aan de nieuwe problemen tegemoet te komen door de wet van 4 januari 1978, waarbij, naar keuze van de vennoten, de burgerlijke vennootschap rechtspersoonlijkheid verwerft. Deze wet wijzigt de bepaling van art. 1832 B.W. waarin de definitie voorkomt van het vennootschapscontract. Vóór deze wet was de bepaling identiek met die van het Belgisch en Luxemburgs wetboek. De tekst, die nog steeds van toepassing is in België en Luxemburg, is opgevat derwijze dat van geen vennootschap sprake is, tenzij winst oogmerk deel heeft aan het doel van het contract. Dit is nochtans niet noodzakelijk het objectief van de vennoten, die ook oog hebben kunnen voor besparingen. De Franse wetgever heeft het nuttig geacht dit objectief in de bepaling van het contract op te nemen. Doch, in plaats van de toestand op te klaren, geraakte die verward omdat het onderscheid moeilijker werd met andere contracten, de verenigingen, enerzijds, de vennootschappen, anderzijds. Van de ene moeilijkheid naar de andere, zag de Franse wetgever zich verplicht achtereenvolgens één voor één alle andere contracten te herdefiniëren met inbegrip van de groepering met economisch belang. Deze herhaalde tussenkomsten op wetgevend gebied zijn stellig niet geschikt om de rechtszekerheid in de hand te werken ter zake van een materie, die bijzonder kies voorkomt, omdat die zich op contractueel vlak bevindt.

Een andere vraag, die nog delicates is, betreft het al dan niet toekennen van rechtspersoonlijkheid aan de burgerlijke vennootschap. Het is zeker voorbarig desaan gaande te gewagen van de wending die de werkzaamheden van de Studiecommissie zullen nemen.

Er mag nochtans worden vastgesteld dat het Nederlandse recht spaarzamer is dan het Belgische of het Luxemburgse wanneer het erop aan komt rechtspersoonlijkheid toe te kennen aan vennootschappen. Inderdaad worden in België alle handelsvennootschappen beschouwd als rechtspersonen, terwijl in Nederland de vennootschap onder firma en die bij wijze van geldschieting niet een persoonlijkheid bezitten die zich onderscheidt van

die van de vennoten. Beide vormen van vennootschap worden nochtans beheerst door het Nederlandse Wetboek van Koophandel.

Daartegenover staat, dat noch de vennootschap bekend onder de benaming «maatschap» uit het Nederlands burgerlijk recht, noch de burgerlijke vennootschap, naar Belgisch recht, rechtspersoonlijkheid bezitten. Het NNBW kent zodra het in werking zal treden, de rechtspersoonlijkheid toe aan de vennootschap, die «maatschap» genoemd wordt voor zover zij openbaar is. De Luxemburgse wet van 18 september 1933 kent aan de burgerlijke vennootschap rechtspersoonlijkheid toe (art. 33).

Anderzijds komt het ons voor dat er een zekere strekking bestaat om rechtspersoonlijkheid toe te kennen aan iedere nieuwe vorm van burgerlijke vennootschap.

Deze strekking is niet alleen waar te nemen in het NNBW, zoals zoëven is aangegeven (art. 2, lid 2, van titel 13, boek 7), maar ook in de Belgische wet op de landbouwvennootschap van 15 juni 1979 (art. 3), zowel als in de Franse wet van 4 januari 1978, waarbij de artikelen 1832 tot 1873 van de Code civil gewijzigd werden (art. 1842).

De voor- en nadelen van rechtspersoonlijkheid van een vennootschap van burgerlijke aard kunnen het voorwerp uitmaken van breedvoerige besprekingen, doch het is in ieder geval zeker dat het vennootschapscontract voldoende aantrekkelijk dient te worden gemaakt om te voldoen aan de eisen van de praktijk. Het komt ons ondenkbaar voor dat het probleem van de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap niet tot veelvuldige gedachtenwisseling aanleiding zal geven in de Studiecommissie, zodra zij met de studie van het onderwerp belast zal zijn.

Het zij ons toegestaan als besluit enkele bedenkingen naar voren te brengen. Het vennootschapscontract staat in het middelpunt van de belangstelling onder de druk van de economische omstandigheden, enerzijds, uit hoofde van de dwingende regelen door de E.E.G. opgelegd aan kapitaalvennootschappen, anderzijds. Door de progressieve opheffing van de landsgrenzen in geheel Europa, doch in het bijzonder in de Beneluxlanden, is de studie van het vennootschapscontract bijzonder wenselijk geworden op een ogenblik waarop de E.E.G. schijnt te hebben afgezien van iedere poging ter zake wegens de veelvuldige problemen die zich voordoen. Het zal niet de eerste maal zijn dat de Studiecommissie de weg zal banen naar eenmaking. Het is voldoende de invloed in herinnering te brengen die het uitvoeringsverdrag opgesteld in Beneluxverband uitgeoefend heeft op de werkzaamheden van de E.E.G. op het ogenblik van het opstellen van het E.E.G.-Verdrag inzake bevoegdheid en uitvoering van rechterlijke beslissingen (in werking getreden op 1 februari 1973).

Wanneer men de omvang en de complexiteit van het probleem gesteld door het vennootschapscontract in overweging wil nemen en rekening wil houden met de menigvuldigheid en verscheidenheid van de oplossingen die kunnen worden gekozen, is een diepgaande studie van het onderwerp noodzakelijk vóór aan het opstellen van teksten kan worden gedacht. De Studiecommissie zal reeds bijzonder nuttig werk geleverd hebben wanneer zij de weg zal hebben geruimd, de begrippen verduidelijkt en oplossingen voorgesteld, waarop de Regeringen van ieder van de drie landen zullen kunnen voortbouwen op het ogenblik dat het hun nuttig voorkomt.

Zodoende zal de Studiecommissie reeds een belangrijk deel van haar doel verwezenlijkt hebben wanneer zij een

bijzonder omstandige studie zal hebben opgesteld aangaande een materie die in volle evolutie is. Terzelfder tijd

¹ Het onderzoek van de twee problemen «Strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen» en het «Uitgavecontract», die eveneens toevertrouwd zijn aan ministeriële experts met het oog op het opstellen van een preadvies, is nog steeds gaande. Het is niet mogelijk desaan gaande inlichtingen te verstrekken betreffende het verloop van de voorbereidende werkzaamheden.

zal de Studiecommissie een nieuwe oriëntatie gegeven hebben aan haar werkzaamheden als raadgevend organisme met het oog op wetgevend werk voor later. Weliswaar, geven alle onderwerpen geen aanleiding tot een dergelijke behandeling en vereisen geenszins een zo diepgaande omstandige studie, doch van dit oogpunt uit, blijkt de keuze van het «vennootschapscontract» bijzonder gunstig¹.

O. HANSEN
Secretaris-generaal

KANTTEKENINGEN

DE VLAAMSE EXECUTIEVE

Hierna wordt een beknopt overzicht gegeven van de nieuwe politieke instelling die haar werking heeft aangevat: de Vlaamse Executieve. Zoals men weet werd deze losgemaakt van de nationale regering. Via taalrollen in de regering (1961, inzake Cultuur en Nationale Opvoeding), Ministercomité's (1974, inzake gewestelijke aangelegenheden) en zgn. «deel-regeringen» (1980-81) is men geëvolueerd naar een autonome «regering».

De voornaamste aspecten van het organiek statuut van de Vlaamse Executieve worden hierna besproken.

1. Algemene situering van de Vlaamse Executieve

De «Vlaamse Executieve» vormt de *uitvoerende macht* van de Vlaamse Gemeenschap: als zodanig «maakt (zij) de verordeningen en de besluiten die voor de uitvoering van de decreten nodig zijn, zonder ooit de decreten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen» (art. 20 Bijz. W. 8 aug. 1980 tot hervorming der instellingen, B.S., 15 aug. 1980).

Met de «Vlaamse Raad», oefent zij gezamenlijk de *decreterende macht* uit in de Vlaamse Gemeenschap (art. 17 Bijz. W.).

Zij heeft dezelfde dubbele positie t.a.v. het Vlaamse Gewest, daar de wet bepaalt dat zij, enerzijds, bevoegd is voor de aangelegenheden bedoeld in art. 59bis van de Grondwet en, anderzijds, «in het Vlaamse Gewest de bevoegdheden (uitoefent) van de gewestorganen voor de aangelegenheden bedoeld in art. 107quater van de Grondwet, onder de voorwaarden en op de wijze bepaald door de wet» (art. 1, § 1, Bijz. W.).

Als zodanig is de Vlaamse Executieve een orgaan van de Vlaamse Gemeenschap, dat, daarenboven, de bevoegdheden uitoefent van niet als zodanig opgerichte gewestorganen.

Er rijst een probleem van grondwettigheid. Art. 107quater van de Grondwet bepaalt in het tweede lid: «De wet draagt aan de gewestelijke organen welke zij opricht...; la loi attribue aux organes régionaux qu'elle

crée...» Welnu, de bijzondere wet van 8 augustus 1980 richt voor het Vlaamse Gewest geen organen op, maar draagt de uitoefening van de bevoegdheden van de (niet-bestaande) gewestorganen op aan organen van de Vlaamse Gemeenschap: die laatste zijn immers als zodanig opgericht in art. 59bis, § 1, van de Grondwet. Dit blijkt een werkwijze die niet conform is aan de Grondwet.

Opgemerkt zij dat de Franse Gemeenschap en het Waalse Gewest elk onderscheiden organen hebben: «Le Conseil de la Communauté française» en «l'Exécutif de la Communauté française», resp. «le Conseil régional wallon» en «l'Exécutif régional wallon». Aan die zijde is er dus geen gelijkaardig probleem.

De eigenaardige situering van de Vlaamse Executieve brengt gevolgen teweeg, zowel wat haar samenstelling betreft als in verband met haar werkwijze.

2. Vorming en samenstelling van de Vlaamse Executieve

De samenstelling van de Vlaamse Executieve is op drie wijzen geregeld, die elkaar opvolgen in de tijd.

Eerste periode

De eerste periode liep tot de eerste gehele vernieuwing van de Wetgevende Kamers die volgde op de inwerkingtreding van de Bijzondere Wet; deze periode is derhalve verlopen ten gevolge van de ontbinding van de Kamers n.a.v. de goedkeuring van de herzieningsdeclaraties van 5 oktober 1981 (B.S., 6 okt. 1981), en de daaruit voortvloeiende gehele vernieuwing van de Kamers (art. 66, 1e lid, Bijz. W.). In deze eerste periode werden de leden van de Executieve bij in ministerraad overlegd K.B. aangewezen onder de regeringsleden (art. 66 Bijz. W.). Het lidmaatschap van de Executieve veronderstelde derhalve dat de betrokkenen reeds tot de nationale regering behoorden; in die zin sprak men van «deel-regering». Om deze reden werd de politieke samenstelling van de natio-

nale regering vanzelfsprekend «herhaald» of «weerspiegeld» in de Executieve.

Tweede periode

Thans vangt de tweede periode aan; zij zal eindigen vier jaar na de eerste gehele vernieuwing der Wetgevende Kamers, waarvan de verkiezingen van 8 november laatstleden een etappe vormen (art. 65 Bijz. W.).

De wet (art. 66, 1e lid, en art. 65, § 1) vermeldt wel degelijk de *gehele* vernieuwing, zodat de periode in werkelijkheid slechts aanvangt op het ogenblik dat de Senaat, overeenkomstig art. 53 van de Grondwet, ook is vernieuwd wat betreft de leden aan te wijzen door de provincieraden resp. door de Senaat zelf te kiezen (de zgn. «provinciale en gecoöpteerde senatoren»).

Daarentegen is de vorming van de Executieve niet afhankelijk van de voorafgaande vorming van een nationale regering.

De bijeenroeping der nieuwe Kamers is bij K.B. 5 dec. 1981, resp. K.B. 16 okt. 1981, *B.S.*, 17 okt. 1981, vastgesteld op 27 nov. 1981; alsdan zou de Senaat volledig kunnen worden vernieuwd, en zou deze tweede periode kunnen ingaan. Indien men echter besluit de coöptatie nog niet door te voeren in de Senaat, dan kan de Executieve nog niet worden samengesteld. En zolang de Executieve niet door haar Raad uit diens midden is gekozen, is zij niet bevoegd om de Raad bijeen te roepen: die bevoegdheid blijft tot zolang bij de Koning (artt. 32, § 1, en 67 Bijz. W.). De regel volgens welke de Gemeenschapsraad van rechtswege bijeenkomt op de derde dinsdag die volgt op de volledige vernieuwing van de Wetgevende Kamers of voor één van beide geldt ook slechts later, niet thans (art. 32, § 1, Bijz. W.).

Door het K.B. 16 okt. 1981, *B.S.*, 17 okt. 1981, is tevens bepaald dat de Vlaamse Raad van rechtswege bijeenkomt op de derde dinsdag volgend op de datum waarop de gecoöpteerde senatoren zijn verkozen; in zoverre de verkiezing van de gecoöpteerde senatoren zou plaatshebben op vrijdag 27 nov. 1981, is de Vlaamse Raad derhalve bijeengeroepen op dinsdag 15 dec. 1981.

Deze aangelegenheid is hierom van belang, dat in deze tweede periode de mandaten van lid van een Executieve evenredig worden verdeeld over de politieke fracties waaruit de overeenstemmende Raad is samengesteld.

Voor een beperkte en vaste termijn wordt derhalve een systeem aangenomen van evenredige samenstelling van de Executieve, hoewel in België in de regel uitvoerende organen worden samengesteld op basis van het meerderheidsbeginsel. Alleen voor het uitvoerende College van de Agglomeratie Brussel-Hoofdstad werd tien jaar geleden ook een «afspiegelingscollege» aanvaard (art. 67 W. 26 juli 1971, *B.S.*, 24 aug. 1971).

Men merke nog op dat de termijn van vier jaar niet noodzakelijk moet samenvallen met die van de zgn. parlementaire «legislatuur» (artt. 51 en 55 Grondwet): weliswaar belooft deze laatste eveneens vier jaar, maar het is bekend dat zij nogal vaak door vervroegde verkiezingen wordt gestuit. Het is derhalve niet uitgesloten dat de samenstelling van de Executieve over vier jaar — normaal dus in december 1985 — moet worden gewijzigd, zonder dat op dat ogenblik de Wetgevende Kamers tegelijk of afzonderlijk zouden moeten worden vernieuwd. Dit is een termijn die tot moeilijkheden aanleiding kan geven.

Gedurende de thans aangevangen *tweede periode* zal de Vlaamse Executieve op de hierna beschreven wijze worden samengesteld.

De leden van de Vlaamse Executieve moeten in de eerste plaats noodzakelijk behoren tot de Vlaamse Raad (art. 65, § 1, Bijz. W.); deze bestaat uit de leden van de Nederlandse taalgroep van de Kamer van Volksvertegenwoordigers en uit de rechtstreeks verkozen leden van de Nederlandse taalgroep van de Senaat (art. 29, § 1, Bijz. W.): de provinciale en gecoöpteerde senatoren zullen géén deel meer uitmaken der Gemeenschapsraden en komen dus evenmin in aanmerking om als lid van de Gemeenschapsexecutieve te worden verkozen. Ook zgn. «buiten-parlementairen» of «technici» zijn niet mogelijk.

In dit verband moge de volgende randbemerking worden gemaakt. Bij de grondwetsherziening schijnt men ernaar te streven om de provinciale en gecoöpteerde senatoren op te heffen: de gehele Senaat zou rechtstreeks worden verkozen. Terwijl zulks thans geldt voor 106 senatoren — de helft van het getal (212) der kamerleden (art. 54 Grondwet) — zou men eventueel overwegen dit aantal op te drijven (tot 212). Hoewel dit thans nog niet vaststaat, zou dan een taakverdeling tussen Kamer en Senaat kunnen worden ingevoerd, volgens welke de Kamer als de eerder nationale parlementaire vergadering zou gelden, en de Senaat veeleer zou voorkomen als, zo men wil, de gezamenlijke vergadering van de raden van de twee (of misschien de drie) gewesten en de twee gemeenschappen (immers, zoals hierna wordt aangegeven, zullen in een latere fase de kamerleden niet langer deel uitmaken van de gewest- en gemeenschapsraden (artt. 24, 25 en 29 Bijz. W.), nl. na de herziening van artt. 53 en 54 van de Grondwet die juist de huidige samenstelling van de Senaat regelen).

Volgens de procedure beschreven in art. 65 van de Bijz. W., worden de mandaten van de leden van de Vlaamse Executieve, op door de fracties in de Vlaamse Raad voorgedragen lijsten, evenredig verdeeld over die fracties. Indien de lijsten aan de wettelijke vereisten voldoen, worden de aldus aangewezen leden van de Executieve uitgenodigd de eed af te leggen. Hieruit blijkt dat in werkelijkheid de Vlaamse Raad de Executieve niet «verkiest», noch de individuele leden ervan aanwijst: veeleer neemt de Raad kennis van de als zodanig door de fracties zelf in hun midden aangenomen leden (zie ook art. 65, § 5: «de raadsleden die eerder de desbetreffende zetel hebben toegewezen»).

Zonder dat hier verder op de techniek van de verdeling der mandaten in de Executieve wordt ingegaan, kan worden vermeld dat na de recente verkiezingen de evenredige verdeling als volgt zou geschieden: C.V.P.: 4 zetels; S.P.: 2 zetels; P.V.V.: 2 zetels; V.U.: 1 zetel.

Naar mijn mening moet worden gewezen op het volgende: de Executieve is evenredig in haar samenstelling. Indien één van de fracties in de Vlaamse Raad haar medewerking zou weigeren, en meer bepaald geen lijst zou voordragen om de haar toekomende mandaten te bezetten, zou de Executieve niet kunnen worden samengesteld, en m.i. evenmin geldig kunnen beraadslagen. In dit verband heeft de minister van Binnenlandse Zaken weliswaar eenvoudig verklaard dat die plaats dan vacant blijft (*Gedr. St., Kamer*, 1979-80, nr. 627/10, Verslag, p. 141) en daaraan geen gevolgen verbonden voor de werking zelf van de Executieve. Dit blijkt niet in overeenstemming met een

basisregel betreffende de samenstelling van organen en instellingen. Of een gelijkaardige patstelling kan ontstaan wanneer een lid van de Executieve zijn/haar ontslag zou aanbieden, is evenmin opgehelderd, maar de kans dat hetzelfde probleem zich zou voordoen is reëel aanwezig: zolang de fractie waartoe dat lid behoort geen nieuw lid zou voordragen, zou m.i. moeten worden aangenomen dat de Executieve niet geldig is samengesteld en derhalve haar bevoegdheden niet kan uitoefenen.

Dit besluit vindt mede steun in art. 73 Bijz. W., volgens hetwelk «onverwijd» in de vervanging wordt voorzien van ontslagnemende leden: het orgaan moet volledig en correct zijn samengesteld gedurende zijn gehele bestaansduur.

Nu voorziet de wet slechts in het geval van *coöperatieve* fracties: zij kunnen voorzien in de vervanging van een eerder aangewezen lid dat van zijn mandaat afstand doet, of een anderszins ontstane vacature opvullen door een nieuwe aanwijzing (waarbij allicht impliciet moet worden aangenomen dat ook de dan aan te wijzen kandidaat tot de fractie moet behoren): de opvolger beëindigt het mandaat van zijn voorganger (art. 65, § 5).

Nog moet gewezen worden op een eigenaardigheid. Art. 70 Bijz. W. bepaalt de collectieve en individuele verantwoordelijkheid van de leden der Executieve; art. 71 voert echter een nieuwigheid in, de zgn. constructieve motie van wantrouwen: deze is slechts ontvankelijk wanneer zij een opvolger voorstelt voor degene(n) tegen wie zij is gericht. Daarbij dienen echter de regels van de proportionele samenstelling in acht te worden genomen (art. 74, 4^o, Bijz. W.). Blijkbaar kan dus een meerderheid in de Raad een motie van wantrouwen richten tegen één of meerdere leden van de Executieve, en uitmaken wie als nieuw lid of nieuwe leden zal/zullen worden samengesteld. Dit blijkt toch strijdig met de eerder beschreven regel volgens welke de fracties uitmaken wie «hun» lid/leden in de Executieven zullen zijn (art. 65, §§ 1 en 5). Anders blijft deze mogelijkheid van constructief wantrouwensvotum een puur theoretische aangelegenheid, zolang de Executieve evenredig is samengesteld. Men kan zich maar moeilijk inbeelden dat de fractie tegen wier lid de wantrouwenstemming zou zijn gericht, een coöperatieve houding zou aannemen om dit alsnog te vervangen...

Derde periode

Tenzij de bijzondere wet ondertussen wordt gewijzigd — continuïteit is niet het sterkste kenmerk van deze aangelegenheden — vangt, voor zover de tweede periode is aangevangen in dec. 1981, in december 1985 de derde periode aan, waarin de Executieve nog volgens andere beginselen zal worden gevormd. (Er moge op worden gewezen dat de wet slechts kan worden gewijzigd met de meerderheid in elke taalgroep van Kamer en Senaat, en met tweederde-meerderheid van de uitgebrachte stemmen in Kamer en Senaat.)

Er is reeds op gealludeerd dat men schijnt te verwachten dat de hervorming van de Senaat op dat ogenblik zal zijn doorgevoerd, volgens de hiervoren beschreven krachtlijnen: de Vlaamse Raad zal dan uitsluitend uit rechtstreeks verkozen senatoren zijn samengesteld (art. 24 Bijz. W.).

De Vlaamse Executieve zal dan uit de leden van de Vlaamse Raad worden verkozen, door de Raad als zodanig,

en bij volstreckte meerderheid (artt. 59 e.v. Bijz. W.).

Aan het laatste kan op twee wijzen vorm worden gegeven. Ofwel wordt één lijst voorgedragen door de volstreckte meerderheid van de Raad: deze voordracht, door de volstreckte meerderheid, houdt de verkiezing door de Raad in van de leden wier namen op die lijst voorkomen (zie art. 60, § 5, Bijz. W.: de orde van de verkiezing wordt bepaald door de orde van voordracht). Ofwel worden afzonderlijke voordrachten gedaan, telkens door vijf leden van de Raad die echter elk slechts één voordracht voor elk mandaat mogen ondertekenen (art. 60 Bijz. W.).

De onverenigbaarheid tussen het lidmaatschap van de nationale Regering en dat van de Executieve, die reeds in de tweede periode bestond, blijft vanzelfsprekend gelden (art. 61).

3. Bijzonderheden betreffende de samenstelling

De Franse Gemeenschapsexecutieve telt drie leden; de Waalse Gewestexecutieve telt zes leden; de Vlaamse Executieve — gemeenschapsorgaan, ook bevoegd voor de Vlaamse gewestelijke aangelegenheden — telt negen leden, de voorzitter inbegrepen (art. 63 Bijz. W.).

Ten minste één lid van de Vlaamse Executieve behoort tot het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad (art. 63, § 1, en art. 64 Bijz. W.); aangezien de leden thans, vanaf de aanvang van de tweede periode, lid moeten zijn van de Vlaamse Raad, betekent deze regel dat minstens één lid van de Vlaamse Executieve in de «19 gemeenten» verkozen moet zijn. Wanneer de Vlaamse Executieve beaardslaagt over gewestelijke aangelegenheden, heeft dit «Brussels» lid (of deze Brusselse leden) — daar het buiten het Vlaamse gewest (art. 2 Bijz. W.) is verkozen — slechts raadgevende stem (art. 76, § 1, Bijz. W.).

In de Executieve bestaat een *rangorde* onder de leden. Bij de proportionele verdeling van het aantal leden van de Executieve over de fracties in de Raad, wordt gewerkt volgens de berekeningsmethode d'Hondt (Kieswetboek, artt. 167 en 168), die, zoals men weet, gebaseerd is op de quotiënten die worden verkregen door deling van het stemcijfer van de lijsten door achtereenvolgens 1, 2, 3, 4 enz. — waarbij als stemcijfer van de fractie thans haar aantal leden in de Raad wordt genomen (art. 65, § 1, Bijz. W.). Deze quotiënten zullen de rangorde van de leden binnen de Executieve bepalen (art. 65, § 4, Bijz. W.); deze rangorde is alleen van belang voor de volgorde waarin zij een taakverdeling zullen kunnen kiezen (infra).

Deze rangorde zou volgens onze berekeningen zijn: C.V.P., P.V.V., S.P., C.V.P., V.U., C.V.P., P.V.V., S.P., C.V.P..

De Executieve stelt evenwel zelf in haar midden een *voorzitter* aan, bij «consensus»; bij gebrek aan die «consensus» wordt de voorzitter in de Executieve verkozen bij geheime stemming en bij volstreckte meerderheid van de leden van de Executieve. Die aanstelling van de voorzitter wordt door de Koning bekrachtigd (art. 65, § 3, Bijz. W.).

Zodra, in de derde periode (vanaf dec. 1985), de Executieve niet langer proportioneel is samengesteld, wordt de rangorde onder haar leden bepaald door de orde van hun verkiezing door de Vlaamse Raad, die op haar beurt wordt bepaald door de orde van hun voordracht (art. 60, § 5, Bijz. W.).

Men weet dat, in het systeem van de zgn. «culturele autonomie» sedert 1971, de toenmalige cultuurgemeenschappen geen eigen uitvoerend orgaan hadden doch slechts een of enkele leden van de nationale regering, die als zodanig uitsluitend politiek verantwoordelijk waren t.o.v. de nationale Kamers, niet t.o.v. de toenmalige Cultuurraden. Hierin komt grondige verandering. Nu de gemeenschappen zowel een eigen beraadslagend orgaan (Vlaamse Raad) hebben als een eigen uitvoerend orgaan (Vlaamse Executieve), zal de *politieke verantwoordelijkheid* tussen deze organen wel spelen. Daaraan wordt op de volgende wijze vorm gegeven.

De Executieve, als college, en elk van haar leden individueel zijn verantwoordelijk ten aanzien van de Raad (art. 70 Bijz. W.); zolang de Executieve proportioneel is samengesteld (nu-dec. 1985) moeten daarbij de regels van haar proportionele samenstelling in acht worden genomen (art. 74, 4^o, Bijz. W.); hierop is boven reeds gewezen.

De vertrouwenskwestie kan in de beide richtingen worden gesteld. De Raad kan, zoals reeds is vermeld, een zgn. constructieve motie van wantrouwen tegen de Executieve of één of meer van haar leden aannemen: de aanneming van de motie heeft zowel het ontslag van de Executieve of het betwiste lid of de betwiste leden tot gevolg, als de aanstelling van de nieuwe Executieve of haar nieuw lid of nieuwe leden (art. 71 Bijz. W.).

De Executieve kan eveneens te allen tijde besluiten de vertrouwenskwestie te stellen; bij weigering van het vertrouwen is de Executieve van rechtswege demissionair (art. 72 Bijz. W.), en wordt haar bevoegdheid beperkt tot de afhandeling der lopende zaken (art. 73, 2e lid, Bijz. W.). De wijze waarop dan een nieuwe, volwaardige, Executieve moet worden gevormd is niet apart geregeld, zodat men wellicht moet veronderstellen dat dezelfde werkwijze dient te worden gevolgd die was bepaald voor de vorming van de Executieve die ontslagnemend is geworden. Aan de Koning komt in elk geval geen enkele bevoegdheid ter zake toe; de leden van de Executieve zijn geen «ministers» in de zin van art. 65 en artt. 86 e.v. Grondwet.

Terwijl de Koning de nationale Kamers of één van beide kan ontbinden (art. 71 Grondwet), kan hij niet een Gewest- of Gemeenschapsraad ontbinden. De ontbinding, door de Koning, van één of van beide nationale Kamers, brengt echter wel de ontbinding van de Gewest- en Gemeenschapsraden mee: hun samenstelling berust immers op de samenstelling van Kamer en Senaat (art. 29 Bijz. W.; in de toekomst: van de Senaat, overeenkomstig art. 25).

4. Werking van de Vlaamse Executieve

De Executieve beraadslaat collegiaal over alle zaken die tot haar bevoegdheid behoren, onverminderd de door haar toegestane delegaties (art. 69 Bijz. W.). Zij treedt derhalve in de regel op als college, gezamenlijk, behoudens eventuele interne delegaties aan een lid of aan meerdere leden; over deze laatste beslist de Executieve zelf, zoals zij ook haar werkwijze regelt (art. 68 Bijz. W.).

Art. 69 bepaalt voorts dat de beraadslaging collegiaal geschiedt «volgens de in Ministerraad toegepaste procedure van de *consensus*»; deze regel is echter nog niet van toepassing tijdens de hoger vermelde tweede periode, overeenkomstig art. 74.

Gedurende de tweede periode (nu-dec. 1985), d.w.z. zolang de Executieve evenredig is samengesteld, geldt de consensusregel niet, alleen die van de collegialiteit. De aangelegenheid komt neer op het volgende: «collegialiteit» houdt in dat de beslissingen van de Executieve worden genomen als college, gezamenlijk, door alle leden samen. De Executieve kan evenwel ook het beginsel van collegiale besluitvorming verzachten, door delegatie te verlenen aan haar leden i.v.m. sommige aangelegenheden: die kunnen dan ter zake individuele beslissingen treffen (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, Memorie van Toelichting, p. 52).

Pas in de derde periode (dec. 1985) geldt, overeenkomstig art. 60 Bijz. W., nog een bijkomende regel i.v.m. de besluitvorming: zij verloopt dan «volgens de in Ministerraad toegepaste procedure van de *consensus*». Dit voorheen ongeschreven beginsel van «consensus» houdt in dat beslissingen niet worden genomen, hetzij na een stemming met een bepaalde meerderheid, hetzij ingevolge een eenparig akkoord of unanimité: alle leden van de Executieve dienen slechts de beslissing te gedogen of te aanvaarden, ook wanneer zij er niet door een positieve en expliciete ja-stem achter kunnen staan. Indien zij een beslissing niet zouden kunnen aanvaarden, dienen zij ontslag te nemen uit de Executieve (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, Memorie van Toelichting, p. 52).

In de huidige tweede periode is de consensusregel evenwel klaarblijkelijk buiten werking gesteld (art. 74, 2^o, Bijz. W.), hoewel hij tot op heden werd aangevoeld als de passende ongeschreven regel voor een regeringsorgaan; het is wellicht zo te begrijpen dat men niet heeft verwacht dat de consensus tot stand zou kunnen komen in een evenredig samengestelde Executieve. Impliciet betekent zulks dat de Executieve beslissingen kan treffen op basis van een gewone meerderheid (5/4) in eigen midden, eventueel zelfs na stemming; daarbij dient nochtans toch de collegialiteit binnen de Executieve te worden gehandhaafd. Dit lijkt wel een enigszins merkwaardig en hybride systeem.

Voor het bereiken van die meerderheid (of van de consensus in de derde periode) is niet steeds de medewerking vereist van het «Brussels» lid of de Brusselse leden (zie supra): in zaken die het Vlaams Gewest aangaan, d.w.z. bij alle beslissingen die gewestelijke aangelegenheden betreffen, heeft dit lid of die leden immers slechts raadgevende stem, d.w.z. zonder deel te nemen aan het treffen zelf van de beslissing (art. 76, § 1, Bijz. W.). Eventuele stemming verloopt dan onder acht leden (tenzij er meer dan één «Brussels» lid zou zijn); er is niets bepaald voor het geval van staking van stemmen, ook niet dat de stem van de voorzitter doorslaggevend zou zijn. Zou de Executieve dit zelf in haar reglement kunnen en dienen te bepalen? Zij bepaalt immers haar werkwijze, «onverminderd de bepalingen van deze wet» (art. 68 Bijz. W.).

5. Taakverdeling binnen de Vlaamse Executieve

Binnen de Executieve kan een akkoord bestaan over een taakverdeling. Een dergelijke taakverdeling betreft in beginsel slechts de voorbereiding en uitvoering van beslissingen van de Executieve die, zoals is uiteengezet, op hun beurt, collegiaal worden getroffen behoudens delegatie (art. 74, 3^o en 2^o, Bijz. W.). De beslissing over de taakver-

deling zelf wordt trouwens ook collegiaal genomen, en neergelegd in een akkoord.

Gedurende de huidige, tweede periode (nu-dec. 1985), waarin de Executieve proportioneel is samengesteld, bepaalt de wet echter tevens de te volgen werkwijze bij de taakverdeling, voor het geval de Executieve er niet toe zou komen in haar midden de taken te verdelen (art. 74, 3^o, Bijz. W.).

Bij die werkwijze is de hiervoren beschreven rangorde van de leden der Executieve van belang. Volgens hun rangorde mogen de leden zelf hun takenpakket kiezen, en wel in volgende orde:

— gewestelijke materies: I. Huisvesting; II. Ruimtelijke ordening, landinrichting en natuurbehoud; III. Leefmilieu en waterbeleid; IV. Economisch, tewerkstellings- en energiebeleid; V. Ondergeschikte besturen; VI. Financiën en begroting; — gewestelijke materies: VII. Culturele aangelegenheden en pedagogische en didactische vorming; VIII. Gezondheidsbeleid; IX. Bijstand aan personen.

De hoogste in rang van de Executieve (overeenkomstig de quotiënten) mag derhalve als eerste één van deze negen takenpakketten kiezen, vervolgens kan de tweede in rang een keuze maken uit de overige acht, enz..

6. Formele bevoegdheden van de Executieve

Voor zover zij nog niet aan bod kwamen, worden hierna de formele bevoegdheden van de Vlaamse Executieve overlopen; deze kunnen worden uitgeoefend na de eedaflegging: de leden van de Executieve leggen de eed af in handen van de voorzitter van de Raad (art. 62 Bijz. W.), terwijl de voorzitter de eed aflegt in handen van de Koning (art. 60, § 4, Bijz. W.).

De Executieve heeft geen andere macht dan die welke de Grondwet en de wetten en decreten krachtens de Grondwet uitgevaardigd, haar uitdrukkelijk toekennen (art. 78 Bijz. W.; analogie met art. 78 Grondwet i.v.m. de Koning).

Raad en Executieve oefenen gezamenlijk de decreterende macht uit (art. 17 Bijz. W.). De leden van de Raad, en de Executieve (als college) hebben ter zake initiatiefrecht om voorstellen resp. ontwerpen van decreet bij de Raad aanhangig te maken (art. 18 Bijz. W.).

De Executieve bekrachtigt de decreten en kondigt ze af (art. 21 en art. 54, § 1, Bijz. W.; analogie met art. 69 Grondwet).

De Executieve «maakt de verordeningen en neemt de besluiten die voor de uitvoering van de decreten nodig zijn, zonder ooit de decreten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen» (art. 20 Bijz. W.); naar analogie met art. 29 Grondwet zou men kunnen zeggen dat de uitvoerende macht, zoals zij door de bijzondere wet is geregeld, bij haar berust.

De hierboven weergegeven regels sorteren slechts effect bij de aanvang van de tweede periode, nl. zodra de Executieve door de Raad uit zijn midden verkozen zal zijn (art. 23 Bijz. W.); daartoe dienen evenwel, zoals is gezegd, de wetgevende Kamers, na de recente verkiezingen, geheel vernieuwd te zijn, d.w.z. met inbegrip van de provinciale en gecoöpteerde senatoren (art. 65, § 1, Bijz. W.).

Ook vanaf dat ogenblik, kan de Executieve de Raad vervroegd of in buitengewone zitting bijeenroepen, en de zitting van de Raad sluiten (artt. 32 en 67 Bijz. W.).

Er is reeds vermeld dat de leden van de Executieve thans uiteraard zitting hebben in de Raad en er stemgerechtigd zijn, aangezien zij noodzakelijk lid zijn van de Raad. Wanneer zij het vragen, moet hun het woord worden verleend, terwijl de Raad de aanwezigheid kan vorderen van de (gezamenlijke of afzonderlijke leden) van de Executieve (art. 37 Bijz. W.; analogie met art. 88 Grondwet).

Een nieuwe bepaling geeft elk lid van de Executieve de mogelijkheid om een tweede lezing van een ontwerp of voorstel van decreet te vragen, terwijl van die mogelijkheid voor de leden van de Raad slechts gebruik kan worden gemaakt «op de door het reglement bepaalde wijze, indien een amendement op de tekst is aangenomen» (art. 38 Bijz. W.).

De Executieve is verplicht omtrent de inhoud van tot de Raad gerichte verzoekschriften uitleg te verstrekken zo dikwijls als de Raad het vordert (art. 41, 2e lid, Bijz. W.).

De Executieve kan overgaan tot ontelingen, in sommige gevallen ook in Brussel-Hoofdstad (art. 79, §§ 1 en 2, Bijz. W.).

Haar eensluidend advies is nodig vóór iedere beraadslaging in de Ministerraad over een voorontwerp van wet of over een koninklijk besluit tot samenvoeging (fusie) van gemeenten (art. 80 Bijz. W.). Hierover werden twee maal negatieve opmerkingen gemaakt door de Raad van State, in het licht van art. 3 van de Grondwet, echter zonder resultaat (*Gedr. St., Senaat*, B.Z. 1979, nr. 261/1, Bijlage I, p. 30, en 1979-80, nr. 434/1, Bijlage I, p. 14).

In de aangelegenheden waarvoor de Raad bevoegd is, wordt de Executieve «betrokken bij» de onderhandelingen over de internationale akkoorden, doch blijft de Koning de enige gesprekspartner op het internationale vlak met inachtneming van artikel 68 van de Grondwet (art. 81 Bijz. W.). De redactie van dit artikel is wel bijzonder ongelukkig en komt ook niet tegemoet aan de bezwaren van de Raad van State (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, Bijlage I, p. 14). Overeenkomstig art. 68 van de Grondwet sluit de Koning de verdragen; wellicht wordt deze gedachte herhaald in de zinsnede volgens welke de Koning de enige gesprekspartner blijft op het internationaal vlak. Art. 59bis, § 2, 3^o, van de Grondwet bepaalt echter dat de Gemeenschapsraden bij decreet de internationale culturele samenwerking regelen; art. 16 Bijz. W. bepaalt dat de verdragen betreffende culturele en onderwijsaangelegenheden, internationale culturele samenwerking en persoonsgebonden aangelegenheden door de Vlaamse Executieve worden ingediend bij de Vlaamse Raad die daarmede instemming verleent.

Hierbij past reeds de opmerking dat art. 16 Bijz. W. kennelijk verder gaat dan wat overeenkomstig art. 59bis, §2, 3^o, Grondwet mogelijk was, en er op eigen gezag verdragen aan toevoegt die enkel betrekking hebben op materies vervat in art. 59bis, § 2, 1^o, en 2^o, en art. 59bis, § 2bis. Uit dit oogpunt is art. 16 Bijz. W. niet in overeenstemming met de Grondwet. Ook is de instemmingsverplichting door de Bijzondere Wet kennelijk uitgebreid, vergeleken met art. 68 Grondwet. Nochtans vermag zelfs een zgn. Bijzondere Wet de Grondwet niet te wijzigen... (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, Bijlage I, p. 14).

Onder voorbehoud van wat hierboven over art. 16 Bijz. W. en art. 81 Bijz. W. is gezegd, mag nog het volgende worden opgemerkt. Art. 16 Bijz. W. betreft de verdragsrechtelijke bevoegdheid van de Gemeenschap, en de

draagwijdte van art. 81 Bijz. W. is, hoewel zulks niet duidelijk uit de wet zelf blijkt, beperkt tot de verdragsrechtelijke bevoegdheden van het Gewest (Verklaring van de minister van Binnenlandse Zaken: *Gedr. St., Kamer*, 1979-80, nr. 627/10, p. 147). Anders dan de Gemeenschap, is het Gewest niet bevoegd om internationale verdragen aan te gaan; art. 68 Grondwet geldt onverkort t.a.v. het Gewest: inzake gewestelijke aangelegenheden sluit de Koning de verdragen en geeft hij daarvan in de regel kennis aan de (nationale) Kamers. Een Gewestraad krijgt, bij een strikte interpretatie, als zodanig niet eens formeel kennis van verdragen door België aangegaan; de nationale Kamers zullen nog hun instemming moeten verlenen aan handelsverdragen en de verdragen die de Staat — men merke op dat er staat: «de Staat» — zouden kunnen bezwaren of Belgen persoonlijk zouden kunnen binden vooraleer zulke verdragen gevolg krijgen (art. 68, 2e lid, Grondwet), zelfs indien die verdragen slaan op materies die, binnen het Koninkrijk, aan de Gewesten zijn toegekend.

Welnu, in zulke gevallen bepaalt art. 81 Bijz. W. in de eerste plaats dat de Koning op het internationale vlak de enige gesprekspartner blijft; met het oog op het sluiten van internationale akkoorden treedt derhalve het Gewest niet als zodanig op het internationale forum. Vervolgens bepaalt art. 81 Bijz. W. dat de Executieve bij die onderhandelingen wordt «betrokken». Dit moet beperkend worden geïnterpreteerd en kan volgens de Raad van State alleen betrekking hebben op het voorbereiden van de instructies (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, Bijlage, I, p. 14): op het internationale vlak treedt alleen de nationale minister op en worden de (Gewest-)Executieven slechts bij de voorbereiding van de dossiers betrokken (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/2, p. 298). Hoewel het aldaar verkeerd is uitgedrukt in het Verslag, bevestigde de senaatscommissie, onder goedkeuring van de regering, de autonomie van de Gemeenschappen inzake internationale culturele akkoorden, terwijl de Gewesten op dat punt duidelijk over geen enkele vorm van autonomie beschikken doch slechts over een beperkte mate van niet-bindende inspraak bij de nationale voorbereiding. (*ibid.*)

Gemeenschap en Gewest hebben rechtspersoonlijkheid (art. 3 Bijz. W.); in en buiten rechte worden zij vertegenwoordigd door hun Executieve. Hun rechtsgedingen worden gevoerd namens de Executieve, en in voorkomend geval van delegatie (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, p. 56-57) ten verzoeken van het door deze aangewezen lid. Zij worden gedagvaard aan het kabinet van de voorzitter van de Executieve (art. 82 Bijz. W.).

Ten slotte moet, i.v.m. de formele bevoegdheden van de Executieve worden gewezen op de hierna besproken belangrijke bepalingen van art. 83 Bijz. W..

Aan deze expliciete bepaling kunnen wellicht twee betekenissen worden toegeschreven. In de eerste plaats is duidelijk dat men met art. 83 Bijz. W. die bevoegdheden heeft willen groeperen die «in elk geval tot de bevoegdheid der Executieve behoren» (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, p. 57); tegenover de nadruk die hiermee op de uitvoerende macht werd gelegd, werd in het parlement wel enigszins een tegengewicht voorgesteld, door te vragen dat de Executieve haar toekomstig beleid vooraf zou neerleggen in een door de Raad goed te keuren (jaarlijkse) beleidsverklaring (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/2, p. 299; *Gedr. St., Kamer*, 1979-80, nr. 627/10, p. 147). Men

heeft deze amendementen niet aangenomen, waarbij de minister van Binnenlandse Zaken verklaarde «dat de Gewesten en Gemeenschappen dat zelf mogen regelen» (*Gedr. St., Kamer*, 1979-80, nr. 627/10, p. 147), terwijl de (Franstalige) minister voor de Hervorming der Instellingen bevestigde dat het «voor de hand ligt dat de Executieve het beleid van de Gemeenschap (en het Gewest, hoewel zulks in de tekst niet voorkomt) ontwerpt en coördineert met eerbiediging van de beleidslijnen bepaald door de Raad» (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/2, p. 299). Vervolgens moet er toch ook op worden gewezen dat deze bepaling uitdrukkelijk wil doen vermijden dat de nationale regering zich zou mengen in de plaatsgebonden of gemeenschapsaangelegenheden (*Gedr. St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, p. 57); vooral § 2 van art. 83 Bijz. W. moet in dat licht worden begrepen.

Over ieder ontwerp — van decreet, van K.B. en van besluit van Executieve — beraadslaat de Executieve (art. 83, § 1, 1^o, Bijz. W.): eventuele delegatie binnen de Executieve op basis van art. 69 Bijz. W. doet hieraan niets af.

Alleen de Executieve stelt de bestemming van de begrotingskredieten voor (art. 83, § 1, 2^o, Bijz. W.); niet zeer duidelijk is of hiermee slechts de bestemming van de «dotaties» («een krediet ten laste van de Rijksbegroting»: art. 1, § 1, 2^o, Gewone wet van 9 aug. 1980 tot hervorming der instellingen, *B.S.*, 15 aug. 1980), dan wel die van het gehele budget van Gewest en Gemeenschap is bedoeld, al lijkt de laatste interpretatie evenmin uitgesloten.

De Executieve ontwerpt en coördineert het beleid van de Gemeenschap of het Gewest (art. 83, § 1, 3^o, Bijz. W.); in dit verband kan verwezen worden naar de zonet geciteerde verklaringen i.v.m. de verhoudingen tussen de Raad en de Executieve. Op basis van zijn bevoegdheden (meer bepaald art. 37, 2e lid, en art. 44 Bijz. W.) zou men zich kunnen voorstellen dat de Raad in zijn reglement aan de (jaarlijkse) beleidsverklaring vorm geeft.

§ 2 van art. 83 Bijz. W. bepaalt dat «telkens als het om een zaak gaat die tot de bevoegdheid van de Executieve behoort», het bij wet of bij K.B. voorgeschreven overleg in Ministerraad of in ministercomité wordt vervangen door het beraad in de Executieve. Wellicht worden met de «bevoegdheid van de Executieve» veeleer bedoeld de materiële bevoegdheidsdomeinen van de Gemeenschapsraden (art. 59bis, §§ 2bis en 3, Grondwet en artt. 4 en 5 Bijz. W.) en van de gewestelijke organen (art. 107quater Grondwet en artt. 6 en 7 Bijz. W.). Met deze bepaling heeft men vanzelfsprekend de inmenging willen vermijden van de nationale regering in de culturele, persoonsgebonden en territoriale aangelegenheden, waarvoor nog uitsluitend de gemeenschaps- en gewestorganen bevoegd zijn. Hetzelfde geldt voor § 3 van art. 83 dat, in gelijkaardige bewoordingen, bepaalt dat in dezelfde gevallen de bij wet, decreet of K.B. aan een minister toegewezen bevoegdheden worden uitgeoefend door de Executieve.

Er zij nog de volgende opmerking gemaakt. Besluiten van de Executieve of van haar leden, vallen onder de legaliteitstoetsing (art. 107 Grondwet) en kunnen worden aangevochten wegens vormgebreken, machtsoverschrijding of machtsafwending (art. 14 Gec. W. Raad van State).

Uit het bovenstaande beknopte overzicht kan men afleiden dat een belangrijke nieuwe periode aanvangt. Een volstrekt nieuwe politieke instelling zal haar werkzaamheden aanvangen; de vroegere comités in de nationale rege-

ring, of de zgn. deelregeringen worden vervangen door eigen «autonome» regeringen. De band die traditioneel bestond tussen de nationale regering en de uitvoerende macht t.a.v. Gewest en Gemeenschap wordt geheel verlaten. Ook de Koning zal t.a.v. de Executieve geen rol van enig belang meer toekomen; slechts de bekrachtiging van de aanwijzing van de voorzitter komt Hem toe, terwijl alleen de voorzitter in zijn handen de eed aflegt.

Gedurende vier jaar zal de Executieve proportioneel zijn samengesteld, maar intern werken met de meerderheidsregel en toch collegiaal; nadien wordt zij samengesteld op basis van het meerderheidsbeginsel, en geschiedt haar besluitvorming collegiaal en volgens het consensusbeginsel.

Wellicht kan men niet verwachten dat alles ware geregeld in de thans geldende wetgeving. Men moge de hoop uitspreken dat de start van de Vlaamse Executieve ook gepaard zou gaan met een voldoende dosis van een hoedanigheid die misschien in deze sector wat op de achtergrond was geraakt, nl. gezond verstand: degenen die haar vorm en inhoud zullen geven dragen ter zake een grote verantwoordelijkheid.

Leo NEELS
Lector K.U.Leuven

TIJDSCHRIFTEN

Ars Aequi, 1981

nr. 8, september 1981

J. Aarts, De rechtshandeling: wil of vertrouwen?; M.G. Rood, Over de rechtspositie van student-assistenten; C. Smit-Karsten, Het rechtsgevoel; M. De Blois, De Europese Gemeenschappen en de Europese Conventie voor de rechten van de mens; T. Pas, Rechtsbescherming en democratisering; R. Van Rooij, Wetgeving internationale echtscheidingen; H. Cohen Jehoram, Vrij verkeer van grammofoonplaten: auteursrechten (noot bij Hof van Justitie E.G., 20 januari 1981, in zake Membran t/ Gema); A. Heijder, Causaliteit als vraag van redelijke toerekening (noot bij H.R., 23 december 1980: «darmperforatie-arrest»); D.W.F. Verkade, Beantwoording rechtsvraag (127) Consumentenrecht/mededingingsrecht: Kort geding tegen fabrikant van een ondeugdelijk en gevaarlijk product.

nr. 9, oktober 1981

P. Cronheim, Artikel 3.4.2.3.a. Nieuw B.W.: Het nieuwe zakelijke recht op retro-overdracht; N. Van der Graaf en F. Keulen, Nihilbeding en bijstandsverhaal; D. Backx, Haastige spoed bij de totstandkoming van de wet twee-fasenstructuur; Beroepsgroep juristen Amnesty International, Juristen vrij; N. Leeman, Reactie op: Politie-optreden = Rechten plattreden; C.A. De Bruin, Politie-optreden = rechten plattreden? — Een reactie; M. Göbbels, Nota Handhaving Milieurecht: het opmaken van de tussenstand; E.M.H. Hirsch Ballin, Arob-beroep en beroep op de Kroon; M.C.B. Burkens, Vuilnisbelt Zaanstad (noot bij Pres. Arr. Rb. Haarlem (k.g.) 6 juni 1980: kort geding ingesteld door een op bevordering van het leefklimaat gerichte belangenvereniging van de gemeente Zaanstad, strekkende tot verbod van verdere exploitatie van een vuilnisbelt in strijd met de bepalingen van de Hinderwet); J.W. Fokkens, Beantwoording rechtsvraag (123) Strafrecht: Vragen rond deliktomschrijving en daderschap bij winkeldiefstal; C.F. Rüter en J.M. Verheul, Beantwoording rechtsvraag (128) Strafprocesrecht: Uitsluiting voor het bewijs van een proces-verbaal waaruit niet blijkt dat door de betreffende opsporingsambtenaren verdachte op de

hoogte is gesteld van het feit dat hij niet tot antwoorden verplicht is?

Jurisprudence de Liège, 1981

nr. 31, 3 oktober

G. De Leval, noot bij Beslagrechter Luik, 4 februari 1981 (rangregeling - kantonement - abusieve handhaving van bewarend beslag op onroerend goed); G. De Leval, noot bij Vred. Verviers, 23 februari 1979 (betekening in het buitenland).

nr. 33, 17 oktober

C. Panier, L'article 223 du code civil et les pouvoirs d'investigation du juge de paix (noot bij Vred. Hoei, 7 mei 1981).

Nederlands juristenblad, 1981

nr. 34, 3 oktober

G.T. De Jong, Voetje voor voetje. Het wetsontwerp tot wijziging van een aantal ongelijkheden tussen man en vrouw in het personen- en familierecht en enige andere wetten; C. Haffmans, Het wetsontwerp t.b.r.: enige problemen; A.H.N. Stollenwerck, Justitie en de lege B.V.; A.R. Bloembergen, Een nieuw ontwerp-Tunc.

nr. 35, 10 oktober

A.W. Hins, Kabelomroep, de inrichting van een nieuw medium; H.E.G.M. Hermans, Een nieuwe jeugdraad; H.U. Jesurun D'Oliveira, Een doctoraat odoris causa; G.C.J.J. Van den Bergh, Op de bureaucratische barrages gesneuveld.

nr. 36, 17 oktober

J.A.M. Smulders, Collectivisering in het huurrecht? Beschouwingen naar aanleiding van het rapport van de commissie Glastra van Loon; H. Naber, Proeve van een nieuw ontslagrecht; F. Strijbosch, Verslag van het Symposium «Recht en Ontwikkeling», mei 1981, Leiden; F.J. Houwing, Overgang onderneming geen reden ontslag werknemers.

nr. 37, 24 oktober

G.J.M. Corstens, Waarom blijven sommige categorieën van strafbepalingen een dode letter?; F. Vries, Verbod en ontbinding van racistische organisaties; P. Clausing, Zelf schade dragen. Regel, uitzondering of uitgangspunt?; F. Kalshoven, Traangas: mag dat?; G.P. Van Ham, Verslag van de Voorjaarsvergadering dd. 1 mei 1981 van de Nederlandse Vereniging voor Procesrecht te Utrecht, handelend over het onderwerp «Nieuw B.W. — Nieuw Procesrecht».

nr. 38, 31 oktober 1981

K. Tetteroo, Evaluatie van wetgeving: Aantekeningen over problemen; M. Rood-De Boer, Adoptie in Nederland 1956-1981; C. De Cooker en H. Thoolen, Martelen, het begin van het einde?; N.J. De Munnik (namens beroepsgroep juristen van Amnesty International Nederland), Juristen vrij; C. Kelk, Ongerief over de seksuele nood der gedetineerden; F.A. M. Stroink, Reactie op de vestigingsverordening en het verdragenrecht, met naschrift van C.J.J.M. Stolker; T. Lenssen, Verslag van het congres van de Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, «L'individu face au pouvoir».

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1981

A. Cuvelier, Régimes matrimoniaux - Régime légal - Terrain propre à un époux - Construction à y ériger à frais communs - Réflexions sur certains procédés tentant d'éviter les effets normaux du régime; A.C., noot bij Rb. Veurne, 18 december 1980 (wijziging van huwelijksvermogensstelsel - overeenkomst over toekomstige nalatenschap - beding van ongelijke verdeling); X., noot bij Rb. Turnhout, 14 januari 1981 (wijziging van huwelijksvermogensstelsel door echtgenoten die beiden kinderen uit een vorig huwelijk hebben — toekenning van het hele gemeenschappelijk vermogen in volle eigendom aan de langstlevende - benadeling van de kinderen uit het eerste huwelijk).