

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

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

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

RECHT VAN BEWARING EN MATERIEËLE BEWARING

1. Een parlementaire vraag over bewaringsrecht

1. Kamerlid Thys stelde een parlementaire vraag aan de minister van Justitie: «Kan U mij zeggen aan wie de materiële zorg (*garde matérielle* in de Franse tekst) over het niet-ontvoogde minderjarige kind volgens de Belgische wet is toevertrouwd wanneer het elders dan bij zijn ouders of een van hen verblijft (...)»?¹.

Eigenlijk bedoelde de volksvertegenwoordiger: wie oefent het bewaringsrecht over diverse categorieën kinderen uit, dit met het oog op de toepassing van art. 5 van de Nationaliteitswet², dat bepaalt:

«De niet geëmancipeerde minderjarige kinderen worden Belgen, wanneer de ouder, die over hen het bewaarrecht uitoefent, vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of terugkomt.

«Wanneer gedurende het huwelijk het bewaarrecht door de ouders gezamenlijk wordt uitgeoefend, is de toepassing van het vorige lid afhankelijk van de vrijwillige verandering van nationaliteit door de vader.

«Totdat zij de volle leeftijd van tweeëntwintig jaar hebben bereikt, kunnen zij echter, mits te doen blijken dat zij de vreemde nationaliteit bezitten of dat zij die door hun verklaring zelf herkrijgen, van de Belgische nationaliteit afzien door een verklaring afgelegd op de bij artikel 22 bepaalde wijze.»

In zijn omzendbrief van 4 maart 1982 had de minister van Justitie de traditionele — en in de Nationaliteitswet toegepaste — stelling bevestigd dat voor de toepassing van de Nationaliteitswet de daarin aangewende begrippen van burgerlijk recht (minderjarigheid, afstamming, erkenning e.d.) uitsluitend het Belgisch recht moet worden toegepast³.

Uit zijn vraag blijkt dat volksvertegenwoordiger Thys o.m. bezorgd was te weten hoe één van de ouders de «materiële bewaring» kan uitoefenen als het kind bij geen van beiden effectief verblijft, en hoe men het recht van bewaring opvat als het (vreemde) kind volgens zijn nationale wet reeds meerderjarig maar nog geen 21 jaar oud is. Uit de formulering van de vraag blijkt enige verwarring omtrent begrippen (materiële bewaring en bewaringsrecht zijn niet hetzelfde) en teksten (art. 389 B.W. wordt aangehaald, terwijl art. 373 B.W. van toepassing is).

2. Indien al de vraagstelling juridisch-technisch niet onberispelijk was, getuigt het ministeriële antwoord daarentegen van een juist inzicht in het juridisch begrippenarsenaal. Ik geeft het integraal weer.

«Aanvullend antwoord: Mijn circulaire van 4 maart 1982 betreft de toepassing van de wetten op de nationaliteit op vreemdelingen die volgens hun persoonlijk statuut meerderjarig worden vóór de leeftijd van 21 jaar. Krachtens die circulaire moeten, telkens wanneer het de verkrijging, het verlies en de herkrijging van de Belgische nationaliteit betreft, de begrippen meerderjarigheid, afstamming, erkenning, wettiging, ontvoogding en bewaarrecht bepaald worden in het licht van het Belgisch burgerlijk recht.

Na het advies van de Vaste Commissie voor de Burgerlijke Stand te hebben ingewonnen, kan ik preciseren dat, voor de toepassing van artikel 5 van de gecoördineerde wetten op de nationaliteit op het niet ontvoogd kind, minder dan 21 jaar oud, de volgende regels in acht moeten worden genomen:

a) Wettig kind:

Het wettig kind wordt Belg op grond van artikel 5, tweede lid, wanneer zijn vader vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt. Indien de ouders feitelijk gescheiden zijn, wordt het Belg, op basis van artikel 5, eerste lid, wanneer de ouder die de materiële bewaring van het kind heeft en die bijgevolg alleen gerechtigd is het gezag over de persoon van het kind uit te oefenen, vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt. Om te bepalen wie van beide ouders de materiële bewaring van het kind heeft, dient de ambtenaar van de burgerlijke stand zich te baseren op de inschrijvingen in de bevolkings- of vreemdelingenregisters. Indien één van de ouders de beslissing van de gemeentelijke

¹ Vraag nr. 86 van de heer Thys van 30 maart 1982 (Fr.): «Wettige en natuurlijke kinderen — Materiële zorg», *Vragen en Antwoorden*, Kamer, 10 augustus 1982 (31), p. 2270-2271.

² Een andere materie waarin de vraag naar het recht van bewaring specifiek gesteld wordt is de weigering tot adoptie: art. 353 B.W.

³ Pertinente kritiek op die oplossing biedt Jan DE CEUSTER, «Enige kritische bedenkingen rond de interpretatie van de Belgische nationaliteitswetgeving», *Ts. Vreemdelingenrecht*, 1982, nr. 19, p. 79-88.

overheid betwist, behoort hij het bewijs te leveren van de uitoefening van het ouderlijk gezag.

Tijdens de echtscheidingsprocedure of bij echtscheiding van de ouders, wordt het kind Belg met toepassing van artikel 5, eerste lid, van voornoemde wetten, wanneer de ouder die vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt op wettelijke wijze het bewaarrecht over het kind uitoefent volgens de overeenkomst tussen de partijen of de rechterlijke beslissing (zie art. 302 van het Burgerlijk Wetboek en de artt. 1258, 1280 en 1288 van het Gerechtelijk Wetboek).

b) *Natuurlijk kind:*

Het natuurlijk kind, van wie de afstamming slechts ten aanzien van één ouder vaststaat, wordt Belg ingevolge artikel 5, eerste lid, wanneer deze ouder vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt.

Het natuurlijk kind van wie de afstamming ten aanzien van zijn twee ouders vaststaat, staat onder het ouderlijk gezag van beiden. Bijgevolg wordt dit kind Belg, op grond van artikel 5, eerste lid, wanneer één van zijn ouders vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt. Dit is ook het geval wanneer de ouders niet samenwonen.

Bovenstaande regels zijn van toepassing op wettige of natuurlijke kinderen voor zover de ouders of één van de ouders niet ontzet zijn uit de ouderlijke macht.

Met betrekking tot de vraag of de wettige of natuurlijke kinderen die niet bij hun ouders verblijven, het voordeel van artikel 5 van de gecoördineerde wetten op de nationaliteit kunnen invoeren, ben ik van oordeel, dat de ambtenaar van de burgerlijke stand ieder geval afzonderlijk dient te onderzoeken en moet nagaan of de voorwaarden gesteld voor de uitoefening van het bewaarrecht vervuld zijn in hoofde van diegene van de ouders welke vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt.

In verband met de toepassing van de wetten op de nationaliteit, kunnen de gemeentebesturen ook steeds de heren procureurs des Konings van het gerechtelijk arrondissement of de dienst inboorlingschap van mijn departement raadplegen.»

3. Het is mijn bedoeling enkele begrippen scherp te stellen, veeleer dan het ministeriële antwoord integraal te commentariëren.

Op de toepassing van het Belgisch recht inzake minderjarigheid en ouderlijk gezag op personen die volgens hun nationaal recht (dat de meerderjarigheid op 18 jaar vaststelt i.p.v. op 21 jaar: bv. Italië, Frankrijk, West-Duitsland, Engeland) zal ik niet ingaan; dat is overbodig gezien de recente studie van De Ceuster (zie noot 3).

II. Ouderlijk gezag

4. Het recht van bewaring is een onderdeel van het ouderlijk gezag. Over de samenstellende delen van het ouderlijk gezag bestaat geen eensgezindheid, aangezien het Burgerlijk Wetboek het onderwerp verspreid behandelt, en de doctrine sinds het begin van de 19e eeuw geëvolueerd is. Men vindt enig houvast in art. 33 van de Wet Jeugdbescherming (1965). Wat de terminologie betreft is dat zeker nuttig, maar de opsomming is niet zonder meer over te nemen omdat de bedoeling was alle rechten op te sommen die ouders verliezen bij ontzetting van het ouderlijk gezag, ook die rechten welke traditioneel niet tot het ouderlijk ge-

zag gerekend worden (recht op levensonderhoud, erfrecht).

Ouderlijk gezag dient onderscheiden te worden van ouderlijke plicht, die kan bestaan wanneer ouderlijk gezag ontbreekt⁴.

Vrij algemeen zal men wel volgend lijstje van de elementen van het ouderlijk gezag aanvaarden:

a. *gezag over de persoon:*

i. recht op eerbied en ontzag (art. 371 B.W.)⁵;

ii. recht van bewaring, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen het recht van materiële bewaring, het recht van opvoeding en het recht van bewaring *lato sensu* (toestemming tot huwelijk en adoptie, bijstand bij huwelijkscontract, initiatiefnemen tot ontvoogding);

b. *gezag over de goederen:*

i. wettelijk beheer⁶;

ii. wettelijk vruchtgenot;

c. *vertegenwoordiging in rechte.*

III. Recht van bewaring

5. Het recht van bewaring⁷ of bewaringsrecht kan uitsplitst worden in verschillende attributen.

Het basiselement is het *recht van (materiële) bewaring*, d.i. het recht om de minderjarige fysiek bij zich te hebben (of minstens te bepalen waar hij zal vertoeven) en zijn materiële levensomstandigheden te bepalen.

Daarnaast is er het *recht van opvoeding* (de term die gebruikt wordt in art. 33, 1°, Wet Jeugdbescherming) en vroeger wel «recht van juridische bewaring» of «juridisch hoederecht» genoemd werd. Het gaat om het recht de ideologische opvoeding, opleiding, taal etc. van het kind te bepalen.

Ten slotte is er het bewaringsrecht *lato sensu*, feitelijk het geheel van de attributen van het ouderlijk gezag die zeer belangrijke, nagenoeg eenmalige feiten in het leven van de jeugdige betreffen.

De afsplitsing van de derde categorie is gewettigd door het bestaan van bijzondere wetsbepalingen die de uitoefening van die prerogatieven bepalen. Heeft het zin materieel bewaringsrecht en opvoedingsrecht te onderscheiden? In de relatie tussen de ouders is het zo dat toekenning van materieel bewaringsrecht meestal ook de toekenning van het recht van opvoeding meebrengt (maar dit wordt betwist). Derden (niet-ouders) kunnen wel het materieel bewaringsrecht maar niet het opvoedingsrecht krijgen.

⁴ De ouderlijke plicht tot verschaffen van onderhoud en opvoeding vervalt niet op 21 jaar; evenmin als de ouders ontzet worden van het ouderlijk gezag.

⁵ Ik moet toegeven dat de meesten dit nochtans fundamenteel recht van de ouders veelal vergeten op te nemen onder de elementen van het ouderlijk gezag.

⁶ Sinds de W. 14 juli 1976 systematisch over het *bestuur* van de gemeenschap en de eigen goederen spreekt, zou men beter deze instelling het *wettelijk bestuur* noemen.

⁷ Deze term, in de recente burgerlijke wetten gebruikt, is te verkiezen boven het oudere maar nog in sommige rechtsleer gebruikte hoederecht. (Ook art. 167, § 2, van het K.B. 4 november 1963 over de ziekte- en invaliditeitsverzekering, zoals gewijzigd door het K.B. 16 mei 1980, heeft het nog over *materiële hoede*).

Verkeerd is zeker bewakingsrecht. De Nationaliteitswet, die op het stuk van het juridisch Nederlands allesbehalve feilloos is, spreekt van het bewaarrecht.

6. Bewaringsrecht, recht van bewaring kan m.a.w. trekking hebben ofwel op het geheel van de elementen van het gezag over de persoon, ofwel op het materieel bewaringsrecht.

Er moet op gewezen worden dat de term bewaringsrecht ook kan slaan op een situatie die tussen de feitelijke bewaring en het bewaringsrecht-onderdeel-van-het-ouderlijk-gezag ligt: die nl. van personen, niet-ouders, die een kind bij zich hebben en die, doordat de ouders⁸ of de rechter (pleegouders) hen het kind hebben toevertrouwd, een weliswaar onduidelijk afgelijnd en beperkt, maar onbetwistbaar recht van bewaring hebben.

IV. Wie oefent het materieel bewaringsrecht uit?

7. Om deze vraag te beantwoorden moet men vier gevallen onderscheiden, gezien de bestaande (of ontbrekende) juridische regelingen:

a) wettig kind met twee met elkaar gehuwde ouders (of houders van het ouderlijk gezag), geregeld door art. 373 B.W.;

b) wettig kind met twee gescheiden (of scheidende) ouders, geregeld door art. 302 B.W.; artt. 1258, 1279-1280 en 1288, 2°, Ger. W.;

c) natuurlijk kind met twee ouders: niet bij wet geregeld;

d) kind met één ouder: hier geldt de regeling van de «halve» voogdij, die we verder buiten de bespreking houden.

A. Gedurende het huwelijk

8. Wie het materieel bewaringsrecht uitoefent⁹, is laatst geregeld door de W. 1 juli 1974 over het ouderlijk gezag. Deze wet handelde enkel over wettige kinderen gedurende het huwelijk van hun ouders. Ik breng de tekst van art. 373 B.W. in herinnering:

«(1e lid) Gedurende het huwelijk en behoudens de uitzonderingen bij de wet bepaald, oefent een van de echtgenoten het gezag uit over de persoon van de minderjarige kinderen, behoudens het recht van de andere echtgenoot zich tot de jeugdrechtsbank te wenden, uitsluitend in het belang van het kind.

«(2e lid) Bij feitelijke scheiding is alleen de echtgenoot die de materiële bewaring van het minderjarige kind heeft, gerechtigd het gezag over de persoon van het minderjarige

⁸ Een goed voorbeeld hiervan zou de minderjarige beneden zestien jaar, niet vergezeld «van de persoon aan wiens bewaking hij is toevertrouwd» zijn (W. 15 juli 1960 tot zedelijke bescherming van de jeugd, art. 1, tweede lid), ware het niet dat deze zinsnede in het Parlement is uitgelegd als enkel betrekking hebbend op kinderen die door de rechter aan een derde zijn toevertrouwd (o.m. verslag mevr. De Riemaecker-Legot voor de Kamercommissie voor Justitie, 10 juni 1959, opgenomen in *Pasinomie*, 1960, 906).

⁹ Ik zal het niet over het onderscheid tussen het «hebben» en het «uitoefenen» van het ouderlijk gezag hebben. Wie dit niet uitoefent behoudt wel diverse attributen (bewaring *lato sensu*) volledig en een recht van toezicht op de uitoefening van de andere door de andere ouder, zoals art. 303 B.W. het uitdrukkelijk bepaalt in geval van echtscheiding en 373, tweede lid, B.W. het impliceert in geval van feitelijke scheiding.

kind uit te oefenen, behoudens het recht van de andere echtgenoot zich tot de jeugdrechtsbank te wenden, uitsluitend in het belang van het kind.»

Deze nogal stuntelig opgestelde tekst kan tot vele discussies leiden. Laat ons van meet af aan vaststellen: 1° dat geen algemeen principe over de uitoefening van het ouderlijk gezag verwoord wordt, maar dat achtereenvolgens een regeling voor samenwonende met elkaar gehuwde ouders (1e lid) en feitelijk gescheiden ouders (2e lid) gegeven wordt; 2° dat men het algemeen principe zeker eerder in het eerste dan in het tweede lid moet zoeken.

9. Sinds 1974 onderscheidt de wet twee gevallen: als de ouders samenwonen, of juist gezegd niet feitelijk gescheiden leven, oefenen ze beiden het ouderlijk gezag uit, en kunnen ze in principe (maar er zijn vele uitzonderingen) elk alleen, afzonderlijk optreden; zo wordt het eerste lid van art. 373 B.W. unaniem uitgelegd.

Leven de (met elkaar gehuwde) ouders feitelijk gescheiden, dan oefent die ouder het ouderlijk gezag uit, die de materiële bewaring van het minderjarige kind heeft. M.a.w. is het ouderlijk gezag (inclusief materieel bewaringsrecht) dan een gevolg van de materiële bewaring.

Materiële bewaring is een feit, een feitelijke toestand, die een recht doet verwerven. Dit is een wat eigenaardige regeling, aangezien het voldoende is dat de feitelijk gescheiden ouder het nodige doet om de materiële bewaring van zijn kind te verkrijgen om exclusief het ouderlijk gezag te kunnen uitoefenen¹⁰.

10. Quid als bij feitelijke scheiding geen van beide ouders de materiële bewaring heeft? In bovenvermelde parlementaire vraag somt volksvertegenwoordiger Thys enkele mogelijkheden op: beide ouders stemmen ermee in dat het kind niet bij hen verblijft, één van hen heeft ermee ingestemd, beiden zijn gekant tegen het feit dat de minderjarige niet bij hen verblijft, het kind is geplaatst krachtens rechterlijke beslissing.

Onderstreept moet worden dat deze vraag enkel belang heeft bij feitelijke scheiding: want bij de toepassing van het eerste lid van art. 373 B.W. komt de «materiële bewaring» niet ter sprake.

Men kan een oplossing zoeken door het begrip «materiële bewaring» ruim te interpreteren: als het kind op een plaats verblijft die door één van zijn ouders is gekozen of goedgekeurd, dan is het die ouder die de materiële bewaring heeft en derhalve het ouderlijk gezag uitoefent. Komt de universiteitsstudent, die een kamer huurt, de week-ends doorgaans bij zijn vader doorbrengen, dan heeft laatstgenoemde de materiële bewaring.

Voor het interpreteren van het begrip materiële bewaring kan men nagaan hoe verwante begrippen uitgelegd worden. Ik denk nl. aan *kinderen van het gezin*, een begrip dat voor de toepassing van de artt. 221 tot 223 B.W. belangrijk is¹¹;

¹⁰ Het feitelijk ontnemen van het kind aan de andere ouder is niet *in se* strafbaar zolang aan die andere ouder niet op grond van een rechterlijke beslissing exclusief de bewaring van het kind is toevertrouwd.

¹¹ Zie PAUWELS, J., *Rechten en plichten van gehuwden*, Leuven, Acco, 2e uitg., 1980, nrs. 28bis en 231bis, p. 44-46 en 197.

en aan *kinderen voor wier onderhoud men instaat*, die één van de categorieën kinderen uitmaken welke gerechtigd zijn voor de ziekteverzekering (art. 165, § 1, 4, f, van het K.B. 4 november 1963 tot uitvoering van de W. 9 augustus 1963 op de ziekte- en invaliditeitsverzekering), of *kinderen in wier onderhoud men voor meer dan de helft bijdraagt* en die aldus recht geven op kinderbijslag (art. 56 van het coördinatie-K.B. van 19 december 1939 op de kinderbijslag voor loonarbeiders, als gewijzigd bij K.B. nr. 68 van 10 november 1967; art. 15, § 1, 7°, van het K.B. 8 april 1976 over de gezinsbijslag van zelfstandigen).

Een band tussen deze begrippen wordt door de wet zelf gelegd waar zij bepaalt dat het bijdragen in het onderhoud van meer dan de helft vermoed wordt als de kinderen in de bevolkingsregisters ingeschreven zijn bij de kandidaat-rechthebbende, hetgeen als bewijs geldt dat ze *deel uitmaken van het gezin*.

Bij dit soort redeneringen is de kans groot dat men met een «fictieve materiële bewaring» gaat werken, terwijl toch materiële bewaring een feit is. Naar mijn gevoelen moet men met dit begrip dicht bij de feiten blijven en ligt de gezondste oplossing in de stelling dat het eerste lid van art. 373 B.W. niet alleen het geval van samenwonende gehuwde ouders regelt, maar ook een algemene regel stelt; m.a.w. als art. 373, tweede lid, B.W. niet toegepast kan worden omdat een toepassingsvoorwaarde ontbreekt (geen materiële bewaring door één ouder), valt men terug op het eerste lid: beide ouders oefenen dan, desnoods afzonderlijk, het ouderlijk gezag uit.

11. Feitelijke scheiding en materiële bewaring zijn feitelijke toestanden, waarvan men meestal geen bewijs bij de hand heeft, hoewel men voor belangrijke aangelegenheden zijn toevlucht kan nemen tot woonattesten afgeleverd door de gemeentelijke overheid en gebaseerd op de gegevens van het bevolkingsregister.

De toepassing van art. 373 (en 389), tweede lid, B.W. lijkt in de praktijk zelden tot moeilijkheden te leiden. Dit is wellicht toe te schrijven aan het *vermoeden van samenwoning* dat aan het huwelijk kleeft. Aangezien gehuwden behoren samen te wonen (en de grote meerderheid dat effectief doet) mag men ervan uitgaan dat een gehuwde ouder, die optreedt i.v.m. zijn minderjarig kind, met de mede-ouder samenleeft, zodat ze allebei het ouderlijk gezag uitoefenen, en de vraag naar de materiële bewaring niet ter sprake komt. Zolang niet bewezen is dat een derde in kennis is gesteld van de feitelijke scheiding, hoeft hij zich geen zorgen te maken om art. 373 (en 389), tweede lid, B.W.

12. Bovenstaande regels worden buiten werking gesteld als de jeugdrechter (art. 373 B.W.) of de vrederechter (art. 223 B.W.) het bewaringsrecht aan een ouder (of aan beiden alternatief) of een derde toewijst. Meer bepaald is materiële bewaring geen titel die bestand is tegen een rechterlijke beslissing.

B. Buiten het huwelijk

13. Onze wetgever heeft het nooit de moeite gevonden de uitoefening van het ouderlijk gezag over natuurlijke kinderen (wier afstamming t.o.v. beide ouders vaststaat) te regelen. Men moet m.a.w. de oplossing voor vragen ter zake

zoeken door analogisch art. 373 B.W. (en art. 389 B.W.) toe te passen.

Maar dat is eenvoudiger gezegd dan gedaan, want uitgaande van art. 373 B.W. kan op verschillende manieren geredeneerd worden.

a) Ofwel past men de twee leden van de bepaling allebei analogisch toe. M.a.w. men maakt een onderscheid tussen natuurlijke ouders die samenleven en natuurlijke ouders die niet samenwonen. In het eerste geval oordeelt men dat ze beiden (in principe zelfs afzonderlijk) het ouderlijk gezag uitoefenen. In het tweede oefent de ouder die het natuurlijke kind bij zich heeft alleen het ouderlijk gezag uit.

Deze interpretatie leidt m.i. *de lege ferenda* tot de gezondste oplossing. Indien men vindt dat de uitoefening van het ouderlijk gezag verschillend moet zijn naargelang de ouders al dan niet samenleven, dan geldt dat zowel voor met elkaar getrouwde als voor niet met elkaar getrouwde ouders.

In die lijn stelt art. 64 van het ontwerp Van Elslande over de afstamming (15 februari 1978) voor, de artt. 373 en 389 B.W. te vervangen door:

«Artikel 373. — Behoudens de uitzonderingen bij de wet bepaald, wordt het bestuur over de persoon van de minderjarige kinderen en het beheer over hun goederen door een van de ouders uitgeoefend behoudens het recht van de andere om zich, enkel in het belang van het kind, tot de jeugdrechtbank te wenden.

«Wanneer de ouders niet samenleven, is alleen de ouder die de materiële bewaring over het minderjarig kind heeft, gerechtigd om, behoudens de uitzonderingen bij de wet bepaald, het bestuur over de persoon van het kind uit te oefenen en zijn goederen te beheren, ongeacht het recht van de andere om zich, enkel in het belang van het kind, tot de jeugdrechtbank te wenden.»

Een andere vraag is of deze interpretatie de meest logische is, *de lege lata* (zie b).

b) Ofwel past men alleen het eerste lid van art. 373 B.W. analogisch toe. Inderdaad kan men ook stellen dat het tweede lid van art. 373 B.W. een strikt te interpreteren uitzonderingsregel inhoudt, die geldt voor feitelijke scheiding binnen het huwelijk en niet daarbuiten. In geval van natuurlijke kinderen moet men dan zijn toevlucht nemen tot analogische redenering louter gebaseerd op het eerste lid van art. 373 B.W. Hoewel het voorschrift zich letterlijk tot de veronderstelling «gedurende het huwelijk» beperkt, houdt het de algemene regel in dat twee ouders behoudens uitzondering (art. 373, tweede lid) allebei het ouderlijk gezag uitoefenen, gezamenlijk of afzonderlijk (behoudens de uitzonderingen die de wet bepaalt).

14. Het is deze tweede interpretatie die de minister van Justitie schijnt aan te nemen waar hij stelt, in zijn antwoord op de vraag van volksvertegenwoordiger Thys: «Het natuurlijk kind van wie de afstamming ten aanzien van zijn twee ouders vaststaat, staat onder het ouderlijk gezag van beiden. Bijgevolg wordt dit kind Belg, op grond van artikel 5, eerste lid (Nationaliteitswet), wanneer één van zijn ouders vrijwillig de staat van Belg verkrijgt of herkrijgt. Dit is ook het geval wanneer de ouders niet samenwonen.»

Wat te denken van deze interpretatie? Het is niet eenvoudig om tussen de twee wijzen van analogische toepas-

sing van art. 373 (en 389 B.W.) op natuurlijke kinderen te kiezen, *de lege lata*.

a) Zowel «huwelijk» (eerste lid) als «feitelijke scheiding» (tweede lid) analogisch op resp. «ongehuwd samenwonen» en «ongehuwde ouders die niet samenwonen» toepassen biedt het voordeel dat men gehuwde en ongehuwde ouders, huwelijkse en buitenhuwelijkse kinderen op voet van gelijkheid behandelt. *De lege ferenda* blijf ik achter de oplossing staan die in het voorgestelde art. 373 B.W. van het ontwerp Van Elslande is neergelegd, en die trouwens overeenstemt met de oplossing van het Italiaanse recht (artt. 261 en 317bis C.C.It.), het enige onder de nieuwe Westeuropese afstammingsrechten, dat bij mijn weten de natuurlijke vader en moeder aldus op het stuk van het ouderlijk gezag op voet van gelijkheid behandelt¹².

b) Alleen het eerste lid van art. 373 (en 389) B.W. analogisch uitbreiden en art. 373, tweede lid, B.W. als een strikte uitzondering beschouwen biedt het voordeel dat men over een duidelijke algemene regel beschikt: zodra een kind twee ouders heeft, oefenen dezen het ouderlijk gezag uit en wel zodanig dat behoudens uitdrukkelijke wetsbepaling die het tegendeel voorschrijft, iedere ouder afzonderlijk kan optreden en beslissen.

Deze houding is (bij interpretatie van de bestaande wet, ik herhaal het) daarenboven de voorzichtigste, ze eerbiedigt het best de subjectieve rechten: mag men nl. de uitsluiting van één van de ouders van het ouderlijke gezag, buiten de gevallen van een uitdrukkelijke wetsbepaling of van een rechterlijke beslissing, niet lichtzinnig uitbreiden.

c) Maar bij dit alles mag men het Marckx-arrest niet vergeten. Als men de directe werking van de interpretatie die het Hof te Straatsburg geeft van het E.V.R.M. aanneemt — en dat doe ik¹³ —, dan ligt het voor de hand dat een verschillende behandeling nopens de uitoefening van het ouderlijk gezag van natuurlijke kinderen wier afstamming t.a.v. beide ouders vaststaat en wettige kinderen, gesteld dat de ouders in leven en niet ontzet zijn, uit den boze is. Het Marckx-arrest gebiedt m.a.w. een uitbreiding van art. 373 (en 389), tweede lid, B.W. tot buitenhuwelijkse kinderen, hoewel dat lid op zichzelf van strikte toepassing, want een uitzonderingsbepaling is.

15. De toepassing van boven gestelde houding op de nationaliteitswetgeving zorgt voor een bijkomende moeilijkheid. Art. 5, tweede lid, van de Nationaliteitswet, als ingevoegd bij de Wet Jeugdbescherming (1965), bepaalt dat het wettig kind dat onder het gezamenlijke bewaringsrecht van de ouders staat (sinds 1974 betekent dat: het wettig kind wiens ouders samenwonen), slechts Belg wordt als zijn vader Belg wordt, resp. opnieuw wordt.

Een overblijfsel van het mannelijk overwicht waarvan het voortbestaan om allerlei redenen, niet alleen feministische verzuchtingen, spijtig is.

¹² Bij de voorbereiding van het ontwerp-VAN ELSLANDE werd evenwel niet van de Italiaanse gelijkheidswet (Italiaanse W. 19 mei 1975) uitgegaan, maar werd gewoon getracht gelijkheid tussen alle kinderen en tussen alle ouders te bereiken door de (huidige) artt. 373 en 389 B.W. uit te breiden tot de hypothese «buiten het huwelijk».

¹³ Zie PAUWELS, J., *Personen- en familierecht*, II, 5e uitgave, Leuven, Acco, 1982, nrs. 169-180, p. 87-93.

De minister van Justitie acht het tweede lid van art. 5 Nationaliteitswet duidelijk niet van toepassing op natuurlijke kinderen. Maar ik vrees (met spijt in het hart) dat deze interpretatie niet strookt met de directe werking van het Marckx-arrest. Wat voor wettige kinderen geldt, is ook de regel geworden voor natuurlijke kinderen. M.a.w. worden ze slechts Belg indien hun vader Belg wordt (als ze juridisch twee ouders hebben en die ouders samenwonen).

Zal men opwerpen dat deze interpretatie van art. 5 Nationaliteitswet misschien minder gunstig is voor het natuurlijk kind van samenwoners (gesteld dat men het verwerven van de Belgische nationaliteit onvoorwaardelijk als een voordeel ziet) dan een interpretatie die het Marckx-arrest buiten beschouwing laat? Deze objectie kan niet gevolgd worden: non-discriminatie betreft niet alleen rechten, voordelen, maar het geheel van een situatie.

16. Tot besluit: ik kan me niet bij de bovengenoemde stelling van de minister van Justitie aansluiten. Wellicht is de minister niet overtuigd van de directe werking van het Marckx-arrest. Of kijkt hij de kat uit de boom. Of kiest hij de voor het natuurlijk kind «gunstigste» uitlegging.

M.i. wordt het natuurlijk kind wiens ouders niet samenwonen slechts Belg als die ouder Belg wordt (resp. opnieuw wordt), welke de *materiële bewaring* van het kind heeft.

En het natuurlijk kind wiens ouders samenwonen wordt Belg als zijn vader Belg wordt (resp. opnieuw wordt).

Dit laatste kan men betreuren, maar de logica is onverbiddelijk. De oplossing ligt niet bij de uitvoerende macht of de rechtsleer, maar bij de wetgever.

Het ontwerp Van Elslande (art. 119) biedt op dit punt geen goede oplossing, maar intussen zijn andere, bruikbare oplossingen geformuleerd¹⁴.

17. Zoals voor wettige kinderen gedurende het huwelijk kan de rechter het bewaringsrecht van natuurlijke kinderen toewijzen in afwijking van het boven gestelde. De vrederechter is duidelijk niet bevoegd krachtens art. 223 B.W. Kan men stellen dat de bevoegdheid van de jeugdrechters op grond van art. 373 B.W. door het Marckx-arrest uitgebreid wordt tot natuurlijke kinderen? Ik meen van wel. Dit maakt het eindelijk nutteloos nog naar de residuaire bevoegdheid van de burgerlijke rechtbank te grijpen.

C. Na het huwelijk

18. Eindigt dit huwelijk door de dood, dan valt de voogdij open; daarover handel ik hier niet.

¹⁴ Zo stelt M. VERWILGHEN, «La nationalité de l'enfant», *Annales de Droit*, (1979), 309-335, de volgende tekst voor: «Art. 3. — Deviennent Belges de plein droit: (...) 2° L'enfant mineur non émancipé dont l'un des parents au moins, même adoptifs, acquiert volontairement ou recouvre la qualité de Belge, si l'administration de la personne de l'enfant appartient à ce parent.

«Toutefois, si un seul de ses parents devient Belge, l'enfant né à l'étranger a la faculté de décliner la qualité de Belge dans l'année précédant sa majorité ou son émancipation. Cette faculté s'éteint si l'autre parent acquiert volontairement ou recouvre la qualité de Belge durant la minorité ou avant l'émancipation de l'enfant.

«L'acquisition de la nationalité belge a lieu à la date de l'acquisition volontaire ou du recouvrement de nationalité.» (art. cit., p. 334).

Eindigt het huwelijk door echtscheiding, of is een procedure daartoe aanhangig, dan gelden bijzondere regels¹⁵:

a) Tijdens de procedure tot echtscheiding op grond van bepaalde feiten gelden de artt. 1258, 1279 en 1280 Ger. W.:

— ofwel wordt het bewaringsrecht geregeld door de voorzitter in kort geding;

— ofwel treffen de partijen een overeenkomst, die bekrachtigd wordt door de voorzitter;

— zoniet blijft art. 373 (evenals 389) B.W. van toepassing; dit betekent dat het begrip «feitelijke scheiding» hier zonder twijfel toepassing vindt.

b) Na echtscheiding op grond van bepaalde feiten geldt art. 302 B.W.; de uitoefening van het bewaringsrecht kan gevestigd zijn op:

— een rechterlijke beslissing: beschikking van de voorzitter in kort geding, van de jeugdrechter na de echtscheiding van de rechtbank in geval van toepassing van art. 232 B.W.;

— een overeenkomst tussen de ouders, bekrachtigd door de voorzitter;

— zoniet op de wet: de «onschuldige» krijgt het bewaringsrecht.

De wet bepaalt niet hoe het bewaringsrecht uitgeoefend wordt als er noch overeenkomst, noch rechterlijke beslissing voorhanden is en beide ex-echtgenoten «schuldig» zijn. Men staat hier m.i. voor een interpretatievraag van art. 373 (en 389) B.W., analoog aan die welke boven in nr. 13 besproken werd: ofwel past men de twee leden van art. 373 analoog toe en stelt men echtscheiding met de feitelijke scheiding van art. 373, tweede lid, B.W. gelijk; ofwel beschouwt men art. 373, eerste lid, B.W. als bevattend de algemene regel. Mijn voorkeur gaat naar laatstgenoemde opvatting: beide uit de echt gescheiden echtgenoten oefenen het ouderlijk gezag (desnoods afzonderlijk) uit, zolang geen rechterlijke beslissing in die toestand wijziging brengt.

c) Tijdens en na echtscheiding door onderlinge toestemming geldt art. 1288, 2°, Ger. W.:

— de overeenkomst tussen de ouders beheerst de uitoefening van het bewaringsrecht;

— aangenomen wordt dat na de echtscheiding gerechtelijke wijziging in het belang van de kinderen mogelijk is; over de bevoegde rechtbank bestaat betwisting.

¹⁵ Wat hier over echtscheiding wordt gezegd, geldt voor scheiding van tafel en bed.

V. Conclusie

19. Tot besluit formuleer ik enkele belangrijke punten die in de voorafgaande uiteenzetting tot uiting zijn gekomen:

1. Het recht van bewaring in de ruime zin omvat het recht van materiële bewaring, het recht van opvoeding en een reeks bijzondere ouderlijke prerogatieven.

2. De term bewaringsrecht is te verkiezen boven hoede-recht.

3. Het recht van bewaring van de ouder(s) kan gebaseerd zijn

— op de wet (ouderschap van samenwonenden, materiële bewaring in handen van niet samenwonende ouders, soms «onschuld» van de uit de echt gescheidene);

— op een rechterlijke uitspraak (artt. 223 en 302 B.W.; artt. 1279-1280 Ger. W.);

— op een overeenkomst van de ouders (artt. 1258, 1279, 1288, 2°, Ger. W.).

4. Materiële bewaring is een feitelijke toestand die soms materieel bewaringsrecht meebrengt.

5. Aangezien ze een feit is, kan men slechts van materiële bewaring spreken als de minderjarige werkelijk geregeld bij zijn ouder verblijft.

6. Derden die geconfronteerd worden met een gehuwde ouder moeten niet op eigen initiatief vragen stellen naar de mogelijkheid van een feitelijke scheiding, aangezien gehuwden vermoed worden samen te wonen.

7. Art. 373, eerste lid, B.W. verwoordt niet alleen een regel betreffende samenwonende met elkaar gehuwde ouders, maar drukt ook een algemene regel uit over de uitoefening van het ouderlijk gezag.

8. De directe werking van het Marckx-arrest noopt tot toepassing van art. 373, tweede lid, B.W. (hoewel het een uitzonderingsbepaling is) en van art. 5, tweede lid, Nationaliteitswet op natuurlijke kinderen. Dit betekent dat ze Belg worden (a) als hun vader Belg wordt, indien hij met hun moeder samenwoont; (b) als de ouder onder wiens materiële bewaring ze staan Belg wordt, zo die ouder niet met hun andere ouder samenwoont. Deze opvatting is in strijd met het ministerieel antwoord van 10 augustus 1982.

Prof. J.M. PAUWELS
Instituut voor Familierecht
K.U.Leuven

RECHTSPRAAK

HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

24 JUNI 1981

President: de h. Mertens de Wilmars

Advocaat-generaal: de h. Gordon Slynn

Advocaat: mr. H. Van Houtte

Burgerlijke rechtspleging — Europees Bevoegdheids- en Executieverdrag — 1. Art. 18 EEX — Toepassingsgebied

— 2. Art. 18 EEX — Berechting van de exceptie van onbevoegdheid — Verweer ten gronde — 3. Art. 22 EEX — Toepassingsgebied — 4. Art. 17 EEX — Vormvoorwaarden — Nationale wetgeving — Taaldecreet.

1. Art. 18 EEX is ook van toepassing wanneer de partijen bij overeenkomst een bevoegde rechter hebben aangewezen in de zin van art. 17 EEX.

2. Art. 18 EEX moet aldus worden uitgelegd, dat de daarin gestelde bevoegdheidsregel niet van toepassing is wanneer de verweerder niet slechts de bevoegdheid betwist,

doch ook over de zaak zelf concludeert, mits de betwisting van de bevoegdheid, zo zij al niet voorafgaat aan elk verweer ten gronde, niet plaatsvindt na het tijdstip van de stellingname die naar nationaal procesrecht als het eerste voor de aangezochte rechter voorgedragen verweer is te beschouwen.

3. Art. 22 EEX is enkel van toepassing wanneer samenhangende vorderingen bij de gerechten van twee of meer verdragsluitende staten zijn aangebracht.

4. Art. 17 EEX moet aldus worden uitgelegd, dat de wetgeving van een verdragsluitende staat niet in de weg kan staan aan de geldigheid van een bevoegdheidsbeding op de enkele grond dat de gebezigde taal een andere is dan die welke door die wetgeving wordt voorgeschreven.

Elefanten Schuh GmbH t/ J.

In rechte

1. Bij arrest van 9 juni 1980, ingekomen ten Hove op 24 juni daaropvolgende, heeft het Belgische Hof van Cassatie krachtens het protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: Executieverdrag), een aantal prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 17, 18 en 22 van dit Verdrag.

2. Deze vragen zijn gerezen in het kader van een beroep tot cassatie van een arrest van het Arbeidshof te Antwerpen, waarbij de vennootschap naar Duits recht Elefanten Schuh GmbH en de vennootschap naar Belgisch recht N.V. Elefant hoofdelijk zijn veroordeeld tot betaling aan P. J. een bedrag van BF 3.120.597 vermeerderd met de interesten, in het bijzonder wegens ontslag op staande voet.

3. Blijkens de processtukken was J. in 1970 als handelsvertegenwoordiger aangesteld door de Duitse vennootschap Hoffmann GmbH, die later haar naam veranderde in Elefanten Schuh GmbH. In werkelijkheid was hij werkzaam op Belgisch grondgebied, met name in de provincies Antwerpen, Brabant en Limburg, op instructies van de N.V. Elefant, de Belgische dochtermaatschappij van voornoemde vennootschap. Het geschil in het hoofdgeding vloeit voort uit de moeilijkheden die in 1975 tussen P. J. en de beide betrokken vennootschappen zijn gerezen over de voorwaarden van de overneming door de Belgische vennootschap van zijn arbeidsovereenkomst met de Duitse vennootschap.

4. Nadat J. voor de Arbeidsrechtbank te Antwerpen een vordering had ingesteld tegen beide vennootschappen, zijn deze aldaar verschenen en hebben in hun eerste conclusie de gegrondheid van de tegen hen ingestelde vorderingen betwist. In haar tweede, negen maanden later ingediende conclusie heeft de Duitse vennootschap de onbevoegdheid van de rechtbank opgeworpen op grond dat de arbeidsovereenkomst een beding bevatte volgens hetwelk uitsluitend de rechtbank te Kleef in de Bondsrepubliek Duitsland bevoegd was kennis te nemen van enig geschil betreffende de overeenkomst. De arbeidsrechtbank heeft deze exceptie verworpen op grond dat een dergelijk beding niet kon afwijken van artikel 627 van het Belgisch Gerechtelijk Wetboek, bepalende dat ten aanzien van dergelijke geschillen de rechter

van de plaats waar het beroep wordt uitgeoefend, bevoegd is.

5. Het Arbeidshof te Antwerpen, waarbij beroep van het vonnis van de arbeidsrechtbank was ingesteld, overwoog dat partijen bij de arbeidsovereenkomst krachtens artikel 17 Executieverdrag bij schriftelijke overeenkomst konden afwijken van de territoriale bevoegdheidsregeling van het Belgische Gerechtelijk Wetboek en deze bevoegdheid konden toekennen aan de rechtbank te Kleef. Het arbeidshof oordeelde evenwel dat de Duitse vennootschap zich niet kon beroepen op het bevoegdheidsbeding, op grond dat de arbeidsovereenkomst krachtens artikel 10 van het decreet tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, aangenomen door de Cultuurraad van de Nederlandse cultuurgemeenschap op 19 juli 1973 (Belgisch Staatsblad, blz. 10089), in het Nederlands had moeten zijn gesteld. Het arbeidshof overwoog dat genoemd artikel 10, dat de nietigheid van alle niet in het Nederlands gestelde handelingen en stukken voorschrijft, eveneens van toepassing was op vóór de inwerkingtreding van het decreet opgestelde stukken. Gelet hierop was de in het Duits gestelde arbeidsovereenkomst nietig en het daarin vervatte bevoegdheidsbeding ongelig.

6. Het door de Belgische vennootschap ingestelde beroep tot cassatie van het arrest van het arbeidshof werd door het Hof van Cassatie niet-ontvankelijk verklaard. Daar het door de Duitse vennootschap ingestelde cassatieberoep met name betrekking had op de geldigheid van het bevoegdheidsbeding in het licht van artikel 17 Executieverdrag, besloot het Hof van Cassatie het Hof van Justitie drie vragen voor te leggen.

De eerste vraag

7. De eerste vraag luidt als volgt:

«1.a) Is artikel 18 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken toepasselijk, wanneer partijen een bevoegde rechter hebben aangewezen bij overeenkomst als bedoeld in artikel 17?

b) Is de bevoegdheidsregeling van artikel 18 toepasselijk, wanneer verweerder niet alleen de bevoegdheid heeft betwist, maar bovendien ook over de zaak zelf heeft geconcludeerd?

c) In bevestigend geval, moet dan de bevoegdheid in *limine litis* worden betwist?»

8. De artikelen 17 en 18 vormen de zesde afdeling van titel II van het Executieverdrag, die betrekking heeft op de aanwijzing van een bevoegde rechter door partijen; artikel 17 betreft de aanwijzing van een bevoegde rechter bij overeenkomst, artikel 18 de stilzwijgende aanwijzing, voortvloeiende uit het verschijnen van verweerder. Met het eerste onderdeel van de vraag wenst de nationale rechter te verneemen, welke de verhouding is tussen deze twee vormen van bevoegdheidsaanwijzing.

9. Artikel 18 Executieverdrag bevat in zijn eerste volzin de regel dat bevoegd is de rechter van een verdragsluitende staat, voor wie de verweerder verschijnt. Volgens de tweede volzin geldt deze regel niet, indien de verschijning uitsluitend ten doel heeft de bevoegdheid te betwisten, of indien er een ander gerecht bestaat dat krachtens artikel 16 Executieverdrag bij uitsluiting bevoegd is.

10. Het in artikel 17 bedoelde geval behoort dus niet tot de uitzonderingen die artikel 18 toelaat op de aldaar gestelde regel. Bovendien kunnen aan de algemene strekking of de doelstellingen van het Executieverdrag geen gronden worden ontleend voor de opvatting, dat partijen bij een bevoegdheidsbeding in de zin van artikel 17 hun geschil niet vrijwillig zouden kunnen voorleggen aan een ander dan het in dat beding bedoelde gerecht.

11. Hieruit volgt dat artikel 18 Executieverdrag ook van toepassing is wanneer de partijen bij overeenkomst een bevoegde rechter hebben aangewezen in de zin van artikel 17.

12. Het tweede en het derde onderdeel van de vraag betreffen het geval waarin de verweerder voor een gerecht verschijnt in de zin van artikel 18, doch de bevoegdheid van dit gerecht betwist.

13. Het Hof van Cassatie vraagt in de eerste plaats, of artikel 18 van toepassing is wanneer de verweerder zowel over de bevoegdheid van de aangezochte rechter als over de zaak zelf concludeert.

14. Ofschoon de verschillende taalversies van artikel 18 Executieverdrag elkaar niet volledig blijken te dekken ten aanzien van het punt of een verweerder die de bevoegdheid van de aangezochte rechter wenst af te wijzen, zich dient te beperken tot het betwisten van deze bevoegdheid, dan wel of hij hetzelfde doel kan bereiken door zowel de bevoegdheid van de aangezochte rechter als de vordering ten gronde te betwisten, komt deze laatste oplossing het best overeen met de doelstellingen en de strekking van het Executieverdrag. Volgens het burgerlijk procesrecht van sommige verdragsluitende staten immers zou aan een verweerder die enkel het probleem van de bevoegdheid opwerpt, geen gelegenheid meer mogen worden gegeven om verweer ten gronde te voeren ingeval de rechter het middel van de onbevoegdheid afwijst. Een uitlegging van artikel 18, die tot een dergelijk resultaat zou leiden, zou strijdig zijn met de bescherming van de rechten van de verdediging in de oorspronkelijke procedure, welke bescherming een van de doelstellingen van het Executieverdrag is.

15. De betwisting van de bevoegdheid kan evenwel slechts het door artikel 18 daaraan verbonden gevolg hebben, indien de verzoeker en de aangezochte rechter reeds bij het eerste verweer van de verweerder kunnen begrijpen dat de verweerder beoogt de bevoegdheid van de rechter te betwisten.

16. In dit verband vraagt het Hof van Cassatie of de bevoegdheid *in limine litis* moet worden betwist. Dit is een begrip waarvan de toepassing bij de uitlegging van het Executieverdrag moeilijkheden oplevert aangezien tussen de wettelijke regelingen van de verdragsluitende staten aanmerkelijke verschillen bestaan op het punt van het aanhangig maken van gedingen, het verschijnen van de verweerders en de wijze waarop de procespartijen hun conclusies moeten formuleren. Uit de doelstelling van artikel 18 volgt evenwel dat de betwisting van de bevoegdheid, zo zij al niet voorafgaat aan elk verweer ten gronde, in geen geval nog plaats kan vinden na het tijdstip van de stellingname die naar nationaal procesrecht als het eerste voor de aangezochte rechter voorgedragen verweer is te beschouwen.

17. Op het tweede en derde onderdeel van de eerste vraag moet mitsdien worden geantwoord, dat artikel 18 Executieverdrag aldus moet worden uitgelegd, dat de daarin gestelde bevoegdheidsregel niet van toepassing is wan-

neer de verweerder niet slechts de bevoegdheid betwist, doch ook over de zaak zelf concludeert, mits de betwisting van de bevoegdheid, zo zij al niet voorafgaat aan elk verweer ten gronde, niet plaatsvindt na het tijdstip van de stellingname die naar nationaal procesrecht als het eerste voor de aangezochte rechter voorgedragen verweer is te beschouwen.

De tweede vraag

18. De tweede vraag luidt als volgt :

«2.a) Kunnen samenhangende vorderingen die, afzonderlijk ingesteld, voor gerechten van verschillende Verdragsluitende Staten zouden moeten worden gebracht, met toepassing van artikel 22 van het Verdrag, gelijktijdig voor één van deze gerechten worden aangebracht, mits zijn wetgeving de voeging van samenhangende zaken toestaat en dit gerecht bevoegd is om van de beide vorderingen kennis te nemen ?»

b) Is dit eveneens het geval, wanneer de partijen bij één van de geschillen welke de vorderingen hebben doen ontstaan, overeenkomstig artikel 17 van het Verdrag, bij overeenkomst een gerecht van een andere Verdragsluitende Staat hebben aangewezen om van dat geschil kennis te nemen ?»

19. Artikel 22 Executieverdrag bedoelt regelen te geven voor het geval van samenhangende vorderingen die bij gerechten van verschillende verdragsluitende staten zijn aangebracht. Het deelt geen bevoegdheid toe; inzonderheid verleent het geen bevoegdheid aan een rechter van een verdragsluitende staat om te beslissen op een vordering die samenhangt met een andere vordering die krachtens de voorschriften van het Executieverdrag voor deze rechter is gebracht.

20. Op de tweede vraag moet mitsdien worden geantwoord, dat artikel 22 Executieverdrag enkel van toepassing is wanneer samenhangende vorderingen bij de gerechten van twee of meer verdragsluitende staten zijn aangebracht.

De derde vraag

21. De derde vraag luidt als volgt :

«3. Is het strijdig met artikel 17 van het Verdrag te beslissen dat een overeenkomst tot aanwijzing van de bevoegde rechter nietig is, wanneer het geschrift waarin de overeenkomst is opgenomen, niet gesteld is in de taal die op straffe van nietigheid is voorgeschreven door de wetgeving van een Verdragsluitende Staat, en wanneer het gerecht van die Staat waarvoor de overeenkomst werd ingeroepen, krachtens die wetgeving ertoe gehouden is de nietigheid van het geschrift ambtshalve vast te stellen.»

22. Blijkens deze formulering gaat het Hof van Cassatie in deze vraag uitsluitend om de geldigheid van een overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegde rechter, die volgens de nationale wet van de aangezochte rechter nietig is op grond dat zij is gesteld in een andere dan de door die wet voorgeschreven taal.

23. Artikel 17 preciseert dat een beding tot aanwijzing van een bevoegde rechter moet zijn neergelegd in een schriftelijke dan wel schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst.

24. Volgens het rapport over het Executieverdrag, dat te samen met het ontwerp van het Verdrag aan de regeringen van de verdragsluitende staten is voorgelegd, zijn deze

vormvoorschriften ingegeven door het streven geen inbreuk te maken op de handelsgebruiken, ofschoon daarbij de gevolgen van de clausules in de contracten, die al vlug onopgemerkt blijven, worden geneutraliseerd — zoals bedingen die gedrukt voorkomen op de correspondentie of de facturen en die niet door de partij tegen welke zij worden ingeroepen, zijn geaccepteerd. Om deze reden zouden bevoegdheidsbedingen slechts in aanmerking moeten worden genomen wanneer zij het voorwerp van een overeenkomst uitmaken, hetgeen een wilsovereenstemming tussen de partijen vooronderstelt. De opstellers van artikel 17 waren bovendien de mening toegedaan dat, in het belang van de rechtszekerheid, uitdrukkelijk moest worden bepaald in welke vorm het bevoegdheidsbeding moet worden gekleed.

25. Artikel 17 wil dan ook zelf de vormvereisten vaststellen waaraan bevoegdheidsbedingen moeten voldoen, zulks in het belang van de rechtszekerheid en om de toestemming van de partijen te verzekeren.

26. Mitsdien staat het de verdragsluitende staten niet vrij andere vormvoorschriften voor te schrijven dan in het Executieverdrag zijn voorzien. Dit wordt bevestigd door de omstandigheid dat artikel 1, tweede alinea, van het aan het Verdrag gehechte Protocol uitdrukkelijk voorziet in bijzondere vormvoorschriften voor personen die in Luxemburg woonplaats hebben.

27. Toegepast op voorschriften inzake het taalgebruik in een bevoegdheidsbeding, houdt deze regeling in, dat de wetgeving van een verdragsluitende staat niet in de weg kan staan aan de geldigheid van een dergelijk beding op de enkele grond dat de gebezigde taal een andere is dan die welke door die wetgeving wordt voorgeschreven.

28. Een andere uitlegging zou bovendien indruisen tegen de doelstelling van artikel 17 Executieverdrag, dat het juist mogelijk wil maken bij overeenkomst voor een gerecht van een verdragsluitende staat te kiezen, dat zonder die keuze normaal niet bevoegd zou zijn. Deze keuze moet derhalve door de rechterlijke instanties van alle verdragsluitende staten worden geëerbiedigd.

29. Op de derde vraag moet mitsdien worden geantwoord, dat artikel 17 Executieverdrag aldus moet worden uitgelegd, dat de wetgeving van een verdragsluitende staat niet in de weg kan staan aan de geldigheid van een bevoegdheidsbeding op de enkele grond dat de gebezigde taal een andere is dan die welke door die wetgeving wordt voorgeschreven.

Het Hof van Justitie, uitspraak doende op de door het Belgische Hof van Cassatie bij arrest van 9 juni 1980 gestelde vragen, verklaart voor recht:

1) Artikel 18 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, is ook van toepassing wanneer de partijen bij overeenkomst een bevoegde rechter hebben aangewezen in de zin van artikel 17 van dit Verdrag.

2. Artikel 18 Executieverdrag moet aldus worden uitgelegd, dat de daarin gestelde bevoegdheidsregel niet van toepassing is wanneer de verweerder niet slechts de bevoegdheid betwist, doch ook over de zaak zelf concludeert, mits de betwisting van de bevoegdheid, zo zij al niet voorafgaat aan elk verweer ten gronde, niet plaats vindt na het tijdstip van de stellingname die naar nationaal procesrecht als het

eerste voor de aangezochte rechter voorgedragen verweer is te beschouwen.

3) Artikel 22 Executieverdrag is enkel van toepassing wanneer samenhangende vorderingen bij de gerechten van twee of meer verdragsluitende staten zijn aangebracht.

4) Artikel 17 Executieverdrag moet aldus worden uitgelegd, dat de wetgeving van een verdragsluitende staat niet in de weg kan staan aan de geldigheid van een bevoegdheidsbeding op de enkele grond dat de gebezigde taal een andere is dan die welke door die wetgeving wordt voorgeschreven.

NOOT—Taaldecreet versus Europees Executieverdrag

1. In bovenstaand arrest bevestigt het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen zijn rechtspraak inzake de *autonomie van de bevoegdheidsclausule*. In het Sanicentral-arrest heeft het Hof dit belangrijk beginsel vastgelegd. Ter gelegenheid van een bevoegdheids geschil inzake het intertemporaal recht onderstreepte het de procesrechtelijke kwalificatie van de bevoegdheidsclausule. Ter wille van de beoogde processuele gevolgen betreft het een procesrechtelijke overeenkomst, waarvan de geldigheid inzake het voorwerp slechts onbetwistbaar moet vaststaan op het ogenblik dat de overeenkomst uitgevoerd wordt. Dit betekent dat een bevoegdheidsbeding ongeldig kan zijn bij het sluiten van de overeenkomst, doch niettemin uitwerking krijgt op het ogenblik van de rechtsingang, omdat intussen de wetgeving ter zake gewijzigd is.

2. Het Hof van Justitie heeft thans een stap verder gezet. De autonomie van de bevoegdheidsclausule geldt niet enkel wat het ogenblik betreft waarop men zich moet plaatsen om de rechtsgeldigheid ervan te toetsen. Als beding in een hoofdcontract geniet de bevoegdheidsaanwijzing een volstreekte autonomie. De nietigheid van het contract waarin het beding opgenomen is, heeft geen gevolgen ten aanzien van dit beding, tenzij het gaat om de bekwaamheid en/of de wilsovereenstemming tussen partijen (Solus, H., en Perrot, R., *Droit judiciaire privé, II, La compétence*, Parijs, 1972, 614, nr. 560 C). De leer van de partiële nietigheid van rechtshandelingen kan inzake bevoegdheidsbedingen toegepast worden (vgl. inzake arbitrageclausules: Simler, Ph., *La nullité partielle des actes juridiques*, Parijs, 1969, 102, nr. 86): rechtsgeldig is een bevoegdheidsbeding in een internationaal arbeidscontract dat nietig is ingevolge het Taaldecreet (dat *de lege lata* ook internationale arbeidscontracten beheerst: Blanpain, R., «Het taalgebruik voor de arbeidsverhoudingen. Het decreet van 19 juli 1973», in *Arbeidsrecht*, Blanpain R. (ed.), I-8, 25, nr. 44; Blanpain, R., «Het Taaldecreet. Knelpunten en voorstellen tot wijziging», in *Het Taaldecreet in de praktijk*, Blanpain, R., (ed.), Antwerpen, 1978, 14; zie nochtans de twijfels ter zake van Gaudemet-Tallon, H., noot onder H.v.J. 24 juni 1981, *R.C.D.I.P.*, 1982, 159).

3. Het Hof van Justitie kwalificeert het door het Taaldecreet opgelegd taalgebruik als een *vormvereiste*. Het beklemtoont dat het de verdragsluitende staten niet vrij staat andere vormvoorschriften voor te schrijven inzake bevoegdheidsovereenkomsten dan in het EEX-verdrag zijn voorzien. Het Hof poneert dat de wetgeving van een verdragsluitende staat niet in de weg kan staan aan de geldigheid van een bevoegdheidsovereenkomst op de enkele

grond dat de gebezigde taal een andere is dan die welke door die wetgeving wordt voorgeschreven. De juistheid van dit standpunt wordt volgens het Hof bevestigd door de omstandigheid dat art. I, tweede alinea, van het aan het verdrag gehechte Protocol uitdrukkelijk voorziet in bijzondere vormvoorschriften voor personen die in het Groothertogdom Luxemburg woonplaats hebben.

4. Het Hof beoogt aldus ongetwijfeld een uniforme regeling inzake internationale bevoegdheidsovereenkomsten op Europees vlak. Het ziet terecht in art. 17 EEX een zelfstandige regel van Europees privaatrechtelijk procesrecht. Een bevoegdheidsovereenkomst die voldoet aan de voorwaarden van art. 17 EEX moet als zodanig geldig geacht worden, los van de vraag of de nationale rechtsstelsels zodanige overeenkomst al dan niet geldig achten. Een dergelijke overeenkomst is geldig, ook al moet zij volgens het interne recht van een verdragsluitende staat als ongeschreven beschouwd worden (Laenens, J., «Internationaal privaatrechtelijk procesrecht en de bevoegdheidsovereenkomsten», *T.P.R.*, 1982, 248, nr. 50).

5. Het lijkt nochtans té verregaand nu reeds te stellen dat het Hof van Justitie inzake het taalgebruik in een bevoegdheidsovereenkomst als zodanig een communautaire geldigheidsmaatstaf heeft ingevoerd. De prejudiciële vraag was in dat opzicht té beperkt; het betrof enkel de taal waarin het geschrift ingevolge het Taaldecreet gesteld diende te worden. Geredelijk kan aangenomen worden dat de verplichting een arbeidscontract in het Nederlands te stellen enkel een vormvereiste betreft. Het geschrift moet in het Nederlands gesteld worden, zelfs indien de werknemer de vreemde taal kent en begrijpt. Het door het Taaldecreet verplicht gesteld taalgebruik raakt derhalve in beginsel niet de wilsovereenstemming tussen partijen. Hieruit volgt dat aan bovenstaand arrest geen algemene draagwijdte inzake het taalgebruik in een bevoegdheidsovereenkomst toegekend mag worden. Terecht is het Hof dan ook niet ingegaan op de conclusie van advocaat-generaal Gordon Slynn (*Jur.H.v.J.*, 1980, 1698) die een communautaire regel inzake wilsovereenstemming voorstelde.

6. Het EEX-verdrag biedt geen oplossing voor wetsconflicten nopens de geldigheid van de overeenkomst als zodanig (Droz, G.A.L., *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le Marché Commun*, Parijs, 1972, 133, nr. 214; zie tevens Capotorti, conclusie voor H.v.J., 14 december 1976, Colzani/Ruwa, 24/76, *Jur.H.v.J.*, 1976, 1831). De wilsovereenstemming die ten grondslag moet liggen aan de bevoegdheidsovereenkomst, wordt beheerst door de op de hoofdovereenkomst toepasselijke wet (*lex contractus*) (Laenens, J., *De bevoegdheidsovereenkomsten naar Belgisch recht*, Antwerpen, 1981, 162, nr. 552). Dit recht wordt aangewezen door de verwijzingsregels van de geadieerde rechter (Krings, E., «Enkele aantekeningen bij de toepassing van art. 5 (1°), 5(5°), 17 en 18 van het verdrag van 27 september 1968», *Mededelingen van de Nederlandse vereniging van het internationaal recht*, 1978, nr. 77, 120, nr. 109, en «Réflexions au sujet de la prorogation de compétence territoriale et du for contractuel», *Rev.-Dr.Int.Comp.*, 1978, 95; Ras, H.E., «De betekenis van het E.E.G.-Executieverdrag voor de rechter van het land waar een onder het verdrag vallende zaak wordt aangebracht», *T.P.R.*, 1975, 890; zie tevens Schlosser, P., Verslag Toetredingsverdrag, *P.B.C.*, 1979, 59, 125). Voormelde oplos-

sing werkt echter geen communautaire uniformiteit in de hand. De rechter voor wie op een bevoegdheidsovereenkomst een beroep wordt gedaan, beoordeelt de rechtsgeldigheid ervan inzake de wilsovereenstemming aan de hand van zijn internationaal privaatrecht, dat aangeeft welke wet de vraag beheerst. Het Europees verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (*P.B.L.*, 1980, 266/1) zal ter zake geen uniformiteit bieden, daar, om redenen die niet zeer overtuigend zijn (zie Guiliano, M., en Lagarde, P., Rapport, *P.B.C.*, 1980, 181, 11), het verdrag niet van toepassing is op overeenkomsten tot aanwijzing van een bevoegde rechter. Advocaat-generaal Gordon Slynn opteerde voor de *lex fori* van het in de overeenkomst aangewezen gerecht. Hij meende dat aldus aan het vereiste van uniformiteit voldaan wordt. Zijn voorstel kan echter tot gevolg hebben dat de toepasselijke wet inzake wilsovereenstemming verschilt al naargelang een geldigheidsonderzoek wordt ingesteld nopens de bevoegdheidsclausule (*lex fori prorogati*) en de hoofdovereenkomst (*lex contractus*). Een dergelijke dichotomie lijkt niet wenselijk. De wilsovereenstemming tussen partijen moet zowel voor de bevoegdheidsclausule als voor de andere clausules van een contract beheerst blijven door een zelfde wet.

7. Uit het voorgaande volgt dat een bevoegdheidsbeding in een internationaal arbeidscontract dat — in strijd met het toepasselijk Taaldecreet — niet in het Nederlands gesteld is, ingevolge art. 17 EEX toch uitwerking moet krijgen, *tenzij* de geadieerde rechter aan de hand van zijn internationaal privaatrecht vaststelt dat er bij gebrek aan taalkennis vanwege de werknemer geen sprake kan zijn van een *rechtsgeldige* wilsovereenstemming (zie i.v.m. taal en wilsovereenstemming: De Page, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, 1962, I, 35; zie tevens Hondius, E.H., *Standaardvoorwaarden*, Deventer, 1978, 434 e.v.). Het Hof van Justitie heeft zich echter — klaarblijkelijk doelbewust — niet over die uitzondering uitgesproken.

Jean Laenens
U.I.A.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 12 JANUARI 1982

Voorzitter: de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur: de h. Boon

Advocaat-generaal: de h. Krings

Advocaat: mr. Balcaen

Faillissement — K.B. nr. 32 van 24 oktober 1934, art. 3bis, §§ 2 en 3 — Verbod om enig koopmansbedrijf uit te oefenen of bepaalde taken in vennootschappen waar te nemen — 1. Oproeping van de betrokkene voor de rechtbank van koophandel — Vorm — 2. Procedure in hoger beroep — Openbaarheid van de terechtzitting.

1. Wanneer de rechtbank van koophandel haar voorneemen om eventueel het door art. 3bis, §§ 2 en 3, van het K.B. nr. 32 van 24 oktober 1934 bepaalde verbod toe te passen, ter kennis wil brengen van de betrokkene die blijk-

baar ernstig aan zijn verplichtingen te kort is gekomen, is daartoe niet vereist dat de rechtbank met haar voltallige zetel of de bevoegde kamer vooraf een vonnis velt dat de verschijning van de betrokkene, om gehoord te worden, beveelt. Wanneer de betrokkene bij gerechtsbrief van de voorzitter van de rechtbank wordt opgeroepen, wordt hij wel degelijk voor de bevoegde rechtbank opgeroepen.

2. Art. 3bis, § 6, van het K.B. nr. 32 van 24 oktober 1934 houdt geen afwijking in van de openbaarheid van de terechtzittingen voor de behandeling in hoger beroep. Nietig is derhalve het arrest dat gewezen wordt nadat de betrokkene in raadkamer is ondervraagd.

P.

Conclusie van de advocaat-generaal Krings

De procedure voor het Hof van Beroep te Gent is in twee fazen verlopen :

In een eerste faze werd de geldigheid van de rechtspleging in eerste aanleg onderzocht (arrest van 17 april 1980).

Eiser had de nietigheid van die rechtspleging opgeworpen op grond dat hij niet regelmatig werd opgeroepen om voor de rechtbank van koophandel te verschijnen.

Die stelling werd door het hof van beroep verworpen. Het hof besliste tevens dat het hoger beroep gericht tegen de hoofdgriffier van de rechtbank van koophandel zonder voorwerp is.

Daarna werd de procedure voortgezet en, nadat eiser in raadkamer werd gehoord, heeft het hof van beroep bij een tweede arrest het hoger beroep niet gegrond verklaard (arrest van 30 mei 1980).

Beide arresten worden hier bestreden.

I. Wat het arrest van 17 april 1980 betreft

Voor zover dat arrest beslist dat de vordering tegen M.G. geen bestaansreden heeft dient te worden beslist dat de procedure regelmatig is.

Voor het overige ging het om een arrest dat geen eindbeslissing is zodat de voorziening meteen niet ontvankelijk is.

II. Wat het arrest van 30 mei 1980 betreft

Eiser voert aan dat het arrest van 30 mei op de nietige beslissing van 17 april stoelt.

Het middel is ontvankelijk voor zover het zich beroept op de nietigheid die het tweede arrest aankleeft.

Het middel verwijt dat arrest met name te hebben beslist dat de rechtsingang regelmatig was.

Eiser werd immers voor de rechtbank van koophandel opgeroepen om er uitleg te verschaffen over het feit dat hij failliet werd verklaard, op grond waarvan hij eventueel de in het koninklijk besluit nr. 32 van 24 oktober 1934 bepaalde ontzettingen kon oplopen. Dit koninklijk besluit werd laatst gewijzigd door de wet van 4 augustus 1978.

Eiser betoogt dat hij moest worden opgeroepen bij een vonnis van de rechtbank van koophandel, omdat de wet bepaalt dat het die rechtbank is die de verschijning beveelt (art. 3bis, § 5).

Ten deze werd eiser bij gerechtsbrief van de voorzitter van de rechtbank verzocht voor de rechtbank te verschijnen.

Eiser houdt die rechtsingang meteen voor nietig op grond dat de voorzitter geen bevoegdheid heeft om een dergelijke oproeping te doen. Er zou dus een schending gebeurd zijn én van de regels betreffende de bevoegdheid én van de regels betreffende de rechtsingang.

Allereerst valt op te merken dat het hier gaat om een zuiver inquisitoriale rechtspleging. De rechtbank zelf is het die uit eigen beweging — zonder door iemand gevorderd of aangezocht te worden — het initiatief neemt tot de rechtspleging.

Dit is uiteraard een zeer uitzonderlijke rechtspleging, waarvan te hopen valt dat ze zeer uitzonderlijk zal blijven.

De rechtbank wordt als het ware de tegenpartij. Zij treedt zelf op. Zoals eiser overigens opmerkt, kan men zich afvragen of de rechtbank niet reeds beoordeelde is, als ze beslist de betrokkene op te roepen om voor haar te verschijnen.

Een dergelijke procedure bestaat met name bij van ambtswege uitgesproken faillissement.

Er is evenwel geen enkele regel te vinden die bepaalt hoe de procedure moet worden ingesteld.

Weliswaar houdt voormelde tekst in dat de rechtbank van koophandel beveelt dat de betrokkene door haar zal worden gehoord, maar of dat bevel bij vonnis moet worden gegeven, wordt alleszins door de wet niet bepaald.

Ik zou durven zeggen dat als daartoe geen vonnis wordt gewezen, het bezwaar van beooroordeling van de rechtbank precies wordt ondervangen. Als de rechtbank wel een vonnis velt, dan blijkt daaruit dat ze het geval van de betrokkene reeds in overweging heeft genomen en dat ze dus reeds oordeelt dat er redenen «kunnen» bestaan om de in art. 3bis bepaalde maatregelen te nemen.

Wanneer integendeel alleen de voorzitter de uitnodiging tot de betrokkene richt dan valt dit bezwaar weg.

Het voornaamste is evenwel dat de betrokkene voor de rechtbank verschijnt en door haar wordt gehoord voordat een beslissing wordt genomen.

De bevoegdheid van de voorzitter is daarbij niet in het geding en die rechtsingang kan bovendien niet als foutief worden beschouwd, nu de uitnodiging precies haar doel heeft bereikt, t.w. de verschijning en het verhoor van de gefailleerde voor de rechtbank voordat de kwestie wordt beslecht.

Overigens werd, hoe dan ook, het geschil niet aan de kennis van de desbevoegde rechter onttrokken.

Het middel kan derhalve niet worden aangenomen.

Wellicht zal het Hof het echter gepast achten een middel van ambtswege op te werpen.

Eerst zou ik in het kort willen uitleggen op grond waarvan het Hof ter zake middelen van ambtswege mag opwerpen.

Wanneer de wet de partij verplicht, op straffe van niet-ontvankelijkheid van het cassatieberoep, middelen aan te voeren, dan vermag het Hof niet middelen van ambtswege op te werpen. Vermits, bij gemis aan middelen vanwege de partij, het cassatieberoep niet ontvankelijk is, kan het Hof geen acht slaan op een beslissing die haar niet regelmatig wordt onderworpen.

Dit is o.m. het geval in zaken van inkomstenbelastingen.

Maar als de wet de partij niet oplegt middelen te doen gelden, dan bestaat voormelde hinderpaal niet en is de zaak

regelmatig bij het Hof aanhangig gemaakt.

Dit volstaat evenwel niet, zoals duidelijk blijkt uit de rechtspraak van het Hof in verband met de beoordeling van het cassatieberoep ingesteld door een burgerlijke partij of een burgerrechtelijk aansprakelijke partij.

Als namelijk het cassatieberoep ontvankelijk is, ondanks het feit dat de burgerlijke partij geen middel aanvoert, dan nog heeft het Hof geen middel van ambtswege op te werpen als enkel particuliere belangen op het spel staan. Het Hof treedt slechts ambtshalve op wanneer het openbaar belang bij het geding betrokken is. Dit is o.m. het geval met het cassatieberoep van de beklagde tegen de beslissing die uitspraak doet over de strafvordering (de toepassing van de strafwet raakt ongetwijfeld het openbaar belang) en bij cassatieberoep ingesteld tegen een beslissing van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad i.z. gemeentebelastingen. Ook in dat geval is het openbaar belang bij de zaak betrokken en werpt het Hof eventueel ambtshalve een middel op.

Het blijkt dus dat om een middel van ambtswege te mogen opwerpen, het Hof eerst moet vaststellen dat de wet de partij niet verplicht, op straffe van niet-ontvankelijkheid van het cassatieberoep, middelen aan te voeren en dat bovendien het voorwerp van het geding met het openbaar belang te maken heeft.

Ten deze bestaat er geen twijfel dat de zaak het openbaar belang aangaat. Het verbod handel te drijven of het ambt van beheerder in een vennootschap uit te oefenen, houdt rechtstreeks verband met het openbaar belang. Het gaat niet enkel om het belang van de eiser maar ook om dat van het publiek.

Het Hof vermag bijgevolg een middel van ambtswege op te werpen.

Het zal dat doen met een beroep op schending van artikel 96 van de Grondwet.

Het blijkt immers dat voor het hof van beroep eiser in de raadkamer werd gehoord.

Waarom werd de rechtspleging in de raadkamer gevoerd?

In de wet komt geen enkele bepaling voor die deze procedure zou toelaten.

De wet heeft wel in die procedure voorzien voor de behandeling in eerste aanleg, en dat is begrijpelijk, want tot de uitspraak van de rechtbank van koophandel, weet niemand dat tegen betrokkene zulke erge maatregel zou kunnen worden getroffen. Het is dan ook nodig dat voorlopig geen ruchtbaarheid aan de zaak wordt gegeven.

Maar is de beslissing voor de rechtbank eenmaal getroffen en ten uitvoer gelegd (het vonnis is bij voorraad uitvoerbaar), dan bestaat dat bezwaar niet meer. Het publiek heeft kennis van wat er is gebeurd. Waarom zou de rechtspleging in hoger beroep dan nog met gesloten deuren moeten plaatsvinden?

Integendeel, het grondwettelijk voorschrift mag niet overtreden worden. De grondwettelijkheid van de procedure voor de rechtbank van koophandel zou overigens betwist kunnen worden, wat een reden te meer is om ze niet tot de behandeling in hoger beroep uit te breiden.

Hieruit volgt dat het arrest van 30 mei 1980 door nietigheid is aangetast, nu het steunt op een rechtspleging die in de raadkamer plaatsvond. Dit geldt eveneens voor het arrest van 17 april 1980, waarbij beslist werd eiser in de raadkamer te horen.

Besluit: *cassatie*.

Arrest

Gelet op de bestreden arresten, op 17 april 1980 en 30 mei 1980 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

A. Op de voorziening van 19 mei 1980 tegen het arrest van 17 april 1980:

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing houdende vaststelling dat het hoger beroep zonder voorwerp is in zoverre het gericht is tegen Gilbert M., hoofdgriffier in de Rechtbank van Koophandel te Gent:

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing die, na de door eiser aangevoerde nietigheid van de procedure te hebben verworpen, onder voorbehoud van de kosten, de persoonlijke verschijning van eiser beveelt:

Overwegende dat zodanige beslissing geen eindbeslissing is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering; dat zij evenmin uitspraak doet over een geschil inzake bevoegdheid;

Dat de voorziening derhalve niet ontvankelijk is;

B. Op de voorziening van 6 juni 1980 tegen het arrest van 30 mei 1980:

Over de middelen,

het eerste afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 7, 8 van het Burgerlijk Wetboek, 3bis, § 5, van het koninklijk besluit nummer 22 van 24 oktober 1934, zoals gewijzigd bij artikel 87 van de wet van 4 augustus 1978, 6bis, 7, 8 van de Grondwet, 2, 9, 19, 32, 2°, 556 en 779 van het Gerechtelijk Wetboek, 97 van de Grondwet, 860, 861, 862 en 864 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest jegens eiser een interdictie uitspreekt op grond van het koninklijk besluit van 24 oktober 1934, gewijzigd bij de wetten van 6 maart 1973 en 4 augustus 1978,

terwijl het verbod, opgelegd krachtens artikel 3bis van bedoeld koninklijk besluit een beknutting inhoudt van de handelingsbekwaamheid van eiser en in die zin de openbare orde aanbelangt, zodat die wettelijke bepaling strikt dient te worden toegepast; de bevoegdheid dit verbod op te leggen overeenkomstig artikel 3bis, § 5, van het koninklijk besluit aan de rechtbank van koophandel behoort; de procedure ten deze werd ingezet door de oproeping bij gerechtsbrief van 15 januari 1980, volgens welke eiser werd opgeroepen om te verschijnen in de raadkamer van de rechtbank van koophandel; uit niets blijkt dat de rechtbank van koophandel, met haar voltallige zetel, heeft beslist dat er redenen waren om het verbod in kwestie uit te spreken en aldus eiser op te roepen; er immers enkel een kennisgeving is geschied bij gerechtsbrief ondertekend door de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Gent; de gerechtsbrief enkel een wijze van kennisgeving is en niet van rechtsingang; concludant daardoor ongetwijfeld ontrokken is aan de beoordelingsmacht van de bevoegde rechterlijke instantie, aangezien het initiatief en de inzet van de procedure klaarblijkelijk alleen uitgaan van de voorzitter van de rechtbank van koophandel, die aldus discretionair en alleen heeft gehandeld; alle rechtsplegingen worden geregeld door het Gerechtelijk Wetboek, behoudens de wette-

lijke uitzonderingen; in de mate waarin de rechtspleging inzake het verbod in kwestie niet anders is geregeld door bedoeld koninklijk besluit, de regels van het Gerechtelijk Wetboek op deze rechtspleging toepasselijk zijn; in de procedure in kwestie eveneens de beslissing van de rechtbank van koophandel om eiser in raadkamer op te roepen, wat reeds impliceert dat door deze rechtbank is beslist dat er redenen voorhanden zijn om het verbod in kwestie op te leggen, moest geschieden bij vonnis; alleen de rechtbank, ten deze de rechtbank van koophandel, bevoegd is om hierover te beslissen, en niet haar voorzitter; de regels van materiële bevoegdheid van openbare orde zijn; de schending van de wettelijke bepalingen die de volstrekte bevoegdheid regelen, met nietigheid van het vonnis wordt gesanctioneerd; bovengenoemde wetsschendingen, voorkomende in de motieven van de eerste rechter, eveneens het arrest van 17 april 1980 aantasten, zodat dit arrest in zijn motivering faalt; de regels van de artikelen 860 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek alleen betrekking hebben op de vormelijkheid van de procedureakten en derhalve op de ten deze opgeworpen nietigheden en wetsschendingen geen toepassing vinden; de nietigheid van de gevoerde procedure dan ook te allen tijde kan worden opgeworpen en niet kan worden gedekt; het arrest van 17 april 1980 ook uit dat oogpunt niet gemotiveerd is;

het tweede afgeleid uit de schending van de artikelen 24, 780 van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet, doordat het arrest van 30 mei 1980 stoelt op het tussenarrest van 17 april 1980,

terwijl deze laatste beslissing nietig is; het eindarrest derhalve geen afdoend antwoord bevat op de middelen van eiser, zoals aangehaald in zijn memorie van 22 mei 1980 hier voor herhaald geacht; het eindarrest om dezelfde reden faalt in zijn motiveringsplicht; door het wijzen van een eindarrest — uitspraak doende over de grond van de zaak —, dat zijn motivering laat steunen op een tussenarrest dat wetsschendingen bevat en derhalve dient te worden vernietigd, dit eindarrest een gezag van gewijsde krijgt dat het nooit kon of mocht verkrijgen:

Overwegende dat, nu geen ontvankelijke voorziening werd ingesteld tegen de niet definitieve beslissing van het arrest van 17 april 1980, de middelen niet ontvankelijk zijn in zoverre ze rechtstreeks tegen dit arrest zijn gericht; dat zij ontvankelijk zijn in zoverre het arrest van 30 mei 1980 op het arrest van 17 april 1980 stoelt;

Overwegende dat het beroepen vonnis ten laste van eiser toepassing maakt van artikel 3bis, § 2 en § 3, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1934, zoals het is ingevoegd bij artikel 87 van de wet van 4 augustus 1978; dat het arrest van 17 april 1980 het door eiser ingestelde hoger beroep ontvankelijk verklaart, vaststelt dat het zonder voorwerp is in zoverre het tegen de hoofdgriffier van de rechtbank van koophandel is gericht, en de door eiser opgeworpen nietigheid van de procedure verwerpt; dat het arrest van 30 mei 1980 het beroepen vonnis bevestigt;

Dat voornoemd artikel 3bis, § 2, bepaalt: «Onverminderd de bepalingen waarbij aan een niet in eer herstelde gefailleerde het verbod wordt opgelegd om bepaalde beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, kan de rechtbank van koophandel die het faillissement heeft uitgesproken, of de Rechtbank van Koophandel te Brussel, wanneer het in

het buitenland is uitgesproken, indien blijkt dat een kennelijke grove fout van de gefailleerde heeft bijgedragen tot het faillissement, aan deze bij een met redenen omkleed vonnis het verbod opleggen om persoonlijk of door een tussenpersoon enig koopmansbedrijf uit te oefenen»;

Dat § 3 bepaalt: «Daarenboven kan de rechtbank van koophandel die het faillissement van de handelsvennootschap heeft uitgesproken, of de Rechtbank van Koophandel te Brussel wanneer het in het buitenland is uitgesproken, indien blijkt dat een kennelijke grove fout van een van de personen, krachtens § 1 gelijkgesteld met de gefailleerde, heeft bijgedragen tot het faillissement, aan deze persoon bij een met redenen omkleed vonnis het verbod opleggen om persoonlijk of door een tussenpersoon, enige taak van beheerder, zaakvoerder of commissaris uit te oefenen in een handelsvennootschap of een vennootschap die de rechtsvorm van een handelsvennootschap heeft aangenomen, om enige taak uit te oefenen die de bevoegdheid inhoudt om zodanige vennootschap rechtsgeldig te verbinden en om het beheer van een Belgisch filiaal waar te nemen, zoals bepaald in artikel 198, tweede lid, in de wetten op de handelsvennootschap, gecoördineerd op 30 november 1935»;

Overwegende dat naar luid van artikel 3bis, § 5, eerste lid, van voormeld koninklijk besluit «de rechtbank van koophandel gelast dat, al naar gelang het geval, de gefailleerde of een van de personen, krachtens § 1 gelijkgesteld met de gefailleerde, die blijkbaar ernstig aan zijn verplichtingen is te kort gekomen, door haar zal worden gehoord»;

Overwegende dat niet nader wordt omschreven op welke wijze de rechtbank van koophandel haar voornemen om eventueel het door artikel 3bis, §§ 2 en 3, bepaalde verbod toe te passen ter kennis moet brengen van de betrokkene die blijkbaar ernstig aan zijn verplichtingen te kort is gekomen, in het Frans: «qui paraît avoir manqué gravement à ses obligations»;

Dat, bij ontstentenis van een wettelijke regeling, niet vereist is dat de rechtbank van koophandel, met haar voltallige zetel, of de bevoegde kamer, vooraf een vonnis velt, dat de verschijning van de betrokkene, om gehoord te worden, beveelt;

Overwegende dat de omstandigheid dat eiser bij gerechtsbrief van de voorzitter van de rechtbank van koophandel werd opgeroepen, niet medebrengt dat hij aan de beoordeelingsmacht van de bevoegde rechterlijke instantie werd onttrokken; dat hij wel degelijk voor de bevoegde rechtbank werd opgeroepen; dat de regels van de volstrekte bevoegdheid van de rechtbank door de wijze waarop eiser voor de rechtbank werd opgeroepen, niet in het gedrang worden gebracht;

Overwegende dat het, ter vrijwaring van de rechten van de betrokkene, zonder belang is of de rechtbank zelf of haar voorzitter hem ter kennis brengt dat hij wegens de tegen hem bestaande schijn moet worden gehoord door de rechtbank, die het verbod slechts oplegt indien, na het verhoor, de kennelijke grove fout blijkt, in het Frans: «s'il est établi qu'une faute grave et caractérisée...»;

Overwegende dat derhalve het arrest dat vaststelt dat geen wijze van oproeping van betrokkene is voorgeschreven, dat eiser ingevolge de hem betekende gerechtsbrief voor de rechtbank is verschenen en er is gehoord zonder opmerkingen te maken met betrekking tot de gevolgde procedure, en dat, zelfs indien aangenomen wordt dat de per-

soonlijke verschijning van eiser in raadkamer door een vonnis diende te worden bevolen, die wijze van oproeping niet op straf van nietigheid is bepaald en eiser niet in zijn belangen werd geschaad, zijn beslissing regelmatig met redenen omkleedt en wettelijk verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het middel, ambtshalve afgeleid uit de schending van de artikelen 3bis, § 6, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1934, zoals het werd ingevoegd bij artikel 87 van de wet van 4 augustus 1978, en 96 van de Grondwet:

Overwegende dat, behoudens andersluidende wettelijke bepaling, de openbaarheid van de terechtzittingen regel is;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser in de raadkamer van het hof van beroep werd ondervraagd; dat artikel 3bis, § 6, voornoemd zodanige afwijking van de openbaarheid van de terechtzittingen niet inhoudt voor de behandeling in hoger beroep;

Dat het arrest van 30 mei 1980 derhalve nietig is;

Dat er aanleiding is de vernietiging uit te breiden tot het arrest van 17 april 1980 in zoverre het beslist dat eiser door het hof van beroep in raadkamer moet worden gehoord;

Om die redenen,

Rechtsdoende naar de vormen zoals in strafzaken, overeenkomstig artikel 3bis, § 7, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1934, ingevoegd door artikel 87 van de wet van 4 augustus 1978,

Vernietigt het bestreden arrest van 30 mei 1980, alsmede het arrest van 17 april 1980 in zoverre het beslist dat eiser door het hof van beroep in raadkamer moet worden gehoord;

Verwerpt voor het overigen de voorziening van eiser tegen het arrest van 17 april 1980;

Beveelt dat van het thans gewezen arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest van 30 mei 1980 en van het gedeeltelijk vernietigde arrest van 17 april 1980;

Veroordeelt eiser in de helft van de kosten; laat de overige kosten ten laste van de Staat;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

1e KAMER — 26 FEBRUARI 1980

Voorzitter: de h. Jans

Raadsheren: de hh. Deviaene en Thiry

Advocaten: mrs. Debra, Van Ryn en Van De Walle

Overeenkomst — 1. Geldigheid — Exploitatie van kansspelen — Ongeoorloofde oorzaak — Absolute nietigheid — Draagwijdte — Verbintenissen opgenomen door andere personen dan de spelers of de als deelnemers te beschouwen derden — 2. Praecontractuele aansprakelijkheid — Inpandgeving van schuldvordering — Verklaring uitgaande van de schuldenaar — Geen vermelding dat de geattesteerde

de schuld ook betrekking had op het bouwen van een speelzaal.

1. Een overeenkomst die de exploitatie van kansspelen beoogt, heeft een ongeoorloofde oorzaak, daar het nagestreefde doel strijdig is met de openbare orde. Het is daarbij zonder belang na te gaan of de partijen of sommige onder hen nog door andere beweegredenen dan het spel tot het sluiten van de overeenkomst gedreven werden.

De absolute nietigheid waarmee de wet het spel en de weddenschap beteugelt, strekt zich onder meer uit tot de overeenkomsten gesloten met het oog op het spel of de weddenschap of op hun exploitatie, omdat dergelijke overeenkomsten een ongeoorloofde oorzaak hebben. Hieruit volgt dat, luidens de bewoordingen van art. 1131 B.W., de uit een ongeoorloofde oorzaak ontstane verbintenissen, ook opgenomen door andere personen dan de spelers of de als deelnemers bestempelde derden, geen gevolg hebben.

2. Het kan aan de schuldenaar niet als een fout worden aangerekend in een attest met het oog op de inpandgeving van een schuldvordering, niet te hebben vermeld dat de geattesteerde schuld ook betrekking had op het bouwen van een speelzaal en dus een ongeoorloofde oorzaak had.

Gemeente Middelkerke t/ Coöp. V. C.

Overwegende dat de oorspronkelijke eis van geïntimeerde strekt tot veroordeling van appellante tot betaling van een som van 1.034.096 frank, bestaande uit een hoofdsom van 500.000 frank en een bedrag van 534.096 frank aan conventionele interesten;

Dat deze eis stoelt op een overeenkomst van 15 september 1954, waarbij geïntimeerde aan zekere De M., aannemer, die op 7 augustus 1956 in staat van faillissement werd verklaard, een kredietopening toestond, onmiddellijk gerealiseerd ten belope van 500.000 frank tegen inpandgeving van een schuldvordering van De M. op appellante voor een bedrag van 2.000.000 frank wegens uitgevoerde wederopbouwwerken aan het Casino-Kursaal te Middelkerke.

Overwegende dat de Rechtbank van Eerste Aanleg te Veurne bij vonnis van 17 april 1969 de door appellante in limine litis opgeworpen exceptie van «spel» verwierp en derhalve de eis ontvankelijk verklaarde doch, alvorens ten gronde uitspraak te doen, huidige geïntimeerde beval de beslissing van de gemeenteraad van Middelkerke voor te leggen, waarop ze haar eis baseerde, en de zaak naar de algemene rol verwees;

Overwegende dat op hoger beroep van de gemeente en incidenteel beroep van de geïntimeerde, het Hof van Beroep te Gent, bij arrest van 4 april 1974, het vonnis tenietdeed, de oorspronkelijke eis, voor zover hij steunde op de voormelde inpandgeving, niet ontvankelijk verklaarde en, voor zover hij steunde op de bij conclusie ingeroepen quasi-delictuele aansprakelijkheid van appellante, ongegrond;

Overwegende dat het arrest, op voorziening van geïntimeerde, bij arrest van 10 oktober 1975 van het Hof van Cassatie (Arr. Cass., 1976, 183) werd vernietigd om de reden dat het vernietigd arrest, hoewel het aanneemt dat de bedoeling van de bij het concessiecontract van 12 september 1953 betreffende het Casino-Kursaal betrokken partijen, dus ook appellante, geweest is kansspelen te exploiteren, desniettemin de conclusie van geïntimeerde onbeant-

woord had gelaten, luidens welke appellante zich in geen geval mocht beroepen op een nietigheidsgrond waaraan zijzelf schuld had;

(...)

II. Feiten en akten, grondslag van de vordering

Overwegende dat op 12 september 1953 tussen appellante enerzijds en D., O. en De M. anderzijds een concessiecontract werd gesloten, waarbij onder meer bepaald werd dat :

— laatstgenoemden op eigen kosten het wegens oorlogsfeiten vernield Casino-Kursaal zouden wederopbouwen ;

— zij de eigendom van het nieuw complex na voltooiing aan de gemeente zouden overdragen tegen betaling eensdeels van een bedrag van 10.000.000 frank en andersdeels tegen overdracht van de op 8.000.000 frank geraamde oorlogsschadevergoeding ;

— dezelfde een exploitatieconcessie kregen van twintig jaar, ingaande op de voor de voltooiing van het werk gestelde datum van 1 juli 1954 ;

— het complex o.m. een speelzaal zou bevatten en de casinospelen, voorwerp van de wet van 24 oktober 1902 en artikel 7 der wet van 4 juli 1930 alleen in de daartoe bestemde plaatsen zouden pogen worden ingericht ;

Dat bij overeenkomst van dezelfde datum appellante zich borg stelde voor een lening van 15.000.000 frank door haar medecontractanten met het oog op de wederopbouw van het Casino-Kursaal aan te gaan ;

Overwegende dat bij akten van 6 maart en 21 juni 1954 — de tweede als bijvoegsel van de eerste bedoelde D., O. en De M. voormeld, optredende als verkopers, aan appellante de eigendom van de krachtens de akte van 12 september 1953 opgerichte en nog op te richten gebouwen overdroegen voor de prijs van 21.500.000 frank, ten belope van 10.000.000 frank in speciën te betalen op basis van een bij het Gemeentekrediet aan te gane lening en ten bedrage van 11.500.000 frank voortkomende van de nog niet definitief bepaalde oorlogsschadevergoeding ;

Overwegende dat bij akte van 1 oktober 1953 tussen de bij de akten van 12 september 1953 betrokken concessionarissen werd overeengekomen dat De M. enkel instond voor de constructie van het Casino-Kursaal en dus niet optrad in de exploitatie ; dat dit akkoord blijkbaar aan appellante bekend was, te oordelen naar de door haar aan De M. gerichte brieven van 19 september 1955 en 20 januari 1956, waarvan eerstgenoemde o.m. vermeldt : «Deze laatste bedragen komen U in feite toe, aangezien de concessionarissen ermee akkoord gaan dat alle sommen die verschuldigd zijn uit hoofde van de heropbouw, U mogen worden uitbetaald met uitsluiting van eender wie deelsluitmakende van de concessie» ;

Overwegende dat, zoals eerder gezegd, geïntimeerde aan De M. een kredietopening van 500.000 frank toestond tegen inpandgeving van een schuldvordering van 2.000.000 frank t.o.v. appellante ; dat de akte van inpandgeving verwijst naar een attest van 10 september 1954 van het gemeentebestuur van Middelkerke, door burgemeester en secretaris ondertekend en luidend als volgt : «L'Administration Communale de Middelkerke atteste par la présente que la commune doit encore à Monsieur De M., entrepreneur, un minimum de deux millions de francs pour travaux exécutés à la reconstruction du Casino-Kursaal Communal.

L'Administration communale signale que cette attestation a été donnée aux fins d'une cession de créance» ;

Overwegende dat deze inpandgeving door De M. bij akte van gerechtsdeurwaarder aan appellante op 22 september 1954 werd betekend ;

III. De standpunten van partijen

Overwegende dat het standpunt van appellante erop neerkomt de door haar reeds voor de eerste rechter opgeworpen exceptie van spel te handhaven en verder aan te voeren dat, bij ontstentenis van schuldvordering van De M. te haren opzichte, deze laatste de materiële overdracht van de titel ervan, essentieel bestanddeel van de inpandgeving, aan geïntimeerde niet heeft kunnen bewerkstelligen, met het gevolg dat de vordering alle grondslag mist ;

Overwegende dat geïntimeerde stelt dat haar vordering niet strijdig is met de goede zeden, dat in ieder geval de door appellante opgeworpen exceptie, dient te worden geweerd op grond van het adagium «Nemo auditur propriam turpitudinem suam allegans» en dat, ten slotte, de schuld van appellante t.o.v. De M. blijkt uit voormeld attest van 10 september 1954, dat minstens het schijnbaar bewijs van de schuld uitmaakt en aldus door geïntimeerde, rechtmatig vertrouwend derde, mag worden ingeroepen ;

IV. Wat de exceptie van spel betreft

Overwegende dat de termen zelf van de tussen de gemeente enerzijds en D., O. en De M. anderzijds op 12 september 1953 gesloten overeenkomst, er niet de minste twijfel over laten bestaan dat door partijen de exploitatie van kansspelen werd beoogd ; dat dit meer bepaald blijkt uit de uitdrukkelijk voorziene omstandigheid dat het op te richten complex een speelzaal moet herbergen en dat de casinospelen, voorwerp van de wet van 24 oktober 1902 en artikel 7 van de wet van 4 juli 1930 in de daartoe uitdrukkelijk bestemde lokalen zullen mogen worden georganiseerd ;

Overwegende dat aldus is uitgemaakt dat de gemeente, appellante, bij het verlenen van een exploitatieconcessie aan haar medecontractanten voor een termijn van twintig jaar er zich terdege bewust was dat de exploitatie o.m. kansspelen omvatte en aldus deze bedrijvigheid heeft gewild, terwijl het deze concessie is die haar medecontractanten ertoe bewogen heeft de verbintenis tot het bouwen en inrichten van het Casino-Kursaal op zich te nemen ;

Dat dientengevolge komt vast te staan dat bewuste overeenkomst met de eruit voortvloeiende verbintenissen een ongeoorloofde oorzaak heeft, het nagestreefde doel strijdig zijnde met de openbare orde (cf. artikelen 1131 en 1133 van het Burgerlijk Wetboek) ; dat het ter zake dan ook zonder belang is na te gaan of partijen of bepaalde ervan nog door andere beweegredenen dan het spel tot het sluiten van de overeenkomst zijn gedreven geweest ;

Overwegende dat, wat meer bepaald De M. betreft, vruchteloos door geïntimeerde wordt opgeworpen dat hij zich, krachtens de eveneens hierboven besproken overeenkomst van 1 oktober 1953 met zijn medeconcessionarissen, uitsluitend heeft ingelaten met de bouw van het Casino-Kursaal en afgezien heeft van de exploitatie ervan, daar hij door zijn prestatie de kansspelen omvattende exploitatie voor zijn partners mogelijk heeft gemaakt en dit klaarblijkelijk heeft beoogd om tegenover appellante de schuld, ver-

bonden aan de bouwwerken, alléén en in haar totaliteit te kunnen opvorderen;

Overwegende dat geïntimeerde verder ten onrechte stelt dat de door appellante opgeworpen exceptie van spel enkel kan worden aangewend ter zake van overeenkomsten tussen spelers of tussen een speler en een derde kunnende worden beschouwd als deelnemer aan het spel; dat geïntimeerde immers hierbij uit het oog verliest dat de absolute nietigheid, waarmee de wet het spel en de weddenschap beteugelt zich o.m. uitstrekt tot de overeenkomsten gesloten met het oog op het spel of de weddenschap of op hun exploitatie, omdat dergelijke overeenkomsten een ongeoorloofde oorzaak hebben (cf. Dekkers, *Précis de droit civil belge*, II, nr. 240); dat daaruit volgt dat, luidens de bewoordingen van artikel 1131 B.W., de uit een ongeoorloofde oorzaak ontstane verbintenissen, ook opgenomen door andere personen dan de spelers of de als deelnemers bestempelde derden, geen gevolg hebben, hetgeen beduidt dat geen juridische gevolgen door de rechter aan dergelijke verbintenissen kunnen worden toegekend en dat geen rechtsvordering tot nakoming van dergelijke verbintenis kan worden opgesteld (cf. Cass., 19 jan. 1953, *Arr. Cass.*, 1953, 329);

Dat bijgevolg de stelling door geïntimeerde ontwikkeld, volgens welke het appellante verboden zou zijn de exceptie op te werpen krachtens het adagium «Nemo auditur propriam suam turpitudinem allegans», dient te worden verworpen, daar inderdaad tegen de gevorderde uitvoering van de uit een ongeoorloofde oorzaak ontstane verbintenis, zoals ter zake, ieder van de medecontractanten, afgezien dus van zijn al dan niet medeplichtigheid aan het ontstaan van bewuste verbintenis, zich tegen de tegen hem gevorderde uitvoering ervan kan verzetten (Cass., 19 mei 1961, *Pas.*, 1961, I, 1008);

Overwegende dat het recht op bewust verzet stoelt op de aard zelf van de bestreden verbintenis, ongeacht de hoedanigheid van diegene die de uitvoering vordert; dat appellante derhalve terecht het verweermiddel opwerpt t.o.v. geïntimeerde-pandhoudster van de litigieuze schuldvoordring;

Overwegende dat het in de gegeven omstandigheden de rechter ten gronde niet toekomt, na te hebben vastgesteld dat de verbintenis, waarvan de uitvoering wordt gevorderd, een ongeoorloofde oorzaak heeft, de toepassing van de bij de wet voorziene sanctie, zijnde de ontstentenis van gevolg, supra gecommentarieerd, te weigeren via een onderzoek naar de ongeoorloofde voordelen genoten door de tegenpartij-medecontractant;

Overwegende dat uit de hierboven ontwikkelde beschouwingen blijkt dat de eerste rechter ten onrechte de oorspronkelijke eis van geïntimeerde, voor zover deze steunt op de inpandgeving van de schuldvoordring, ontvankelijk heeft verklaard;

V. Wat de quasi-delictuele aansprakelijkheid van appellante betreft

Overwegende dat geïntimeerde in haar conclusie voor de eerste rechter ten onrechte van een dergelijke aansprakelijkheid gewaagt;

Overwegende immers dat het niet als fout aan de burgemeester of de secretaris kan worden aangerekend in het attest van 10 september 1954 niet te hebben vermeld dat de geattesteerde schuld van minstens 2.000.000 frank ook be-

trekking had op het bouwen van een speelzaal en dus een ongeoorloofde oorzaak had, daar enerzijds geen van beiden zich uit te spreken had over het al dan niet geoorloofd karakter van de oorzaak der overeenkomst en, anderzijds, de vermelding dat de schuld betrekking had op de wederopbouw van het Casino-Kursaal zeker van dien aard was dat ze de argwaan van geïntimeerde moest wekken en ze tot het inwinnen van nadere inlichtingen aansporen;

Overwegende verder dat, voor zover de vermelding van De M. als enige schuldeiser verkeerd geweest zou zijn — wat kan betwijfeld worden rekening houdende met de dienaangaande onder rubriek ii ontwikkelde beschouwingen — dient te worden vastgesteld dat deze inlichting niet het minste oorzakelijk verband met de schade van geïntimeerde vertoont, gelet op de omstandigheid dat de bouwprijs ruim 21.000.000 frank bedroeg, zoals onder rubriek II werd aangetoond, en het aandeel van De M. aldus in ieder geval met het geattesteerd bedrag overeenstemde;

Overwegende dat de eerste rechter dan ook ten onrechte een heropening der debatten betreffende de grond van de zaak heeft bevolen; dat het incidenteel beroep, ter bestrijding van deze beslissing gesteld, dan ook gegrond is;

Om die redenen, Het Hof,

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel beroep gegrond, dit laatste in de mate gespecificeerd in de motieven;

Doet derhalve het bestreden vonnis teniet en opnieuw wijzende: verklaart de oorspronkelijke vordering van geïntimeerde, in zover ze stoelt op de inpandgeving, niet ontvankelijk; verklaart ze, in zover ze steunt op de quasi-delictuele aansprakelijkheid van appellante, ontvankelijk doch ongegrond.

HOF VAN BEROEP TE GENT

10e KAMER — 25 SEPTEMBER 1981

Voorzitter: de h. Maes

Raadsheren: de hh. Denys en Casier (rapporteur)

Advocaat-generaal: de h. Colpaert

Advocaten: mrs. Baudres, De Coninck loco Bogaert en Legein

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Herstelling van beschadigde elektriciteitspaal door eigen personeel — Loonkosten — Element van de kostprijs voor de berekening van het elektriciteitstarief — Geen vergoedbare schade.

Een elektriciteitsmaatschappij lijdt geen schade wanneer zij lonen dient te betalen voor de tussenkomst van haar werknemers bij de herstelling van een defect aan het distributienet, ook wanneer de oorzaak ervan in het foutief optreden van een derde gelegen is.

Alleen in het geval dat de uitbetaalde lonen bij de herstelling van defecten door fouten van derden veroorzaakt, uit de kostprijsberekening zouden gehouden worden, zou de maatschappij een schade lijden en zou die schade in causaal

verband staan met de fout van een derde; ten deze echter wordt dit bewijs door de burgerlijke partij niet geleverd.

C.V. Westvlaamse E. t/ Van E. en N.V. De Nationale W.

1. Van de door de burgerlijke partij gevorderde schadevergoeding van 16.330 fr. betwisten de V.T.P. en de beklagde enkel de gegrondheid van het bedrag van 6.750 fr. dat het arbeidsloon vertegenwoordigt door de burgerlijke partij aan haar werknemers uitbetaald om de gebroken elektriciteitspaal te herstellen.

2. De stelling van de V.T.P. komt hierop neer dat de tussenkomst van een overeenkomst het oorzakelijk verband tussen de fout van de beklagde en de schade die de burgerlijke partij beweert geleden te hebben (aan de arbeiders uitbetaalde lonen voor het herstel van de elektriciteitspaal) verbreekt. Tussen de fout en de beweerdte schade bevindt zich een juridische eigen en onderscheiden oorzaak die de betaling van lonen verklaart en rechtvaardigt. De burgerlijke partij was in uitvoering van haar contract van levering van elektriciteit aan de aangesloten op het net, tot het dragen van de herstellkosten van het net gehouden en diensgevolge tot uitbetaling van de lonen verschuldigd op grond van de arbeidsovereenkomsten gesloten met het vooruitzicht van dergelijke schadegevallen.

3. De stelling van de V.T.P., bijgevallen door beklagde, dient in het onderhavige geval naar waarde beoordeeld te worden in het kader van de bedrijfsactiviteit van de burgerlijke partij en o.m. van de verbintenissen die uit het geheel van de gesloten overeenkomsten voortvloeien; meer bepaald past het na te gaan welk karakter van noodzakelijkheid de uitbetaling van de lonen vertoont bij tewerkstelling van eigen personeel om de aangegane verbintenissen na te leven, en ook welke last die lonen uiteindelijk vertegenwoordigen voor de elektriciteitsmaatschappij.

Deze laatste zou voor het herstel van beschadigde lijnen een beroep kunnen doen op derden, maar ter zake is dit niet het geval. Vergelijkingen met die toestand worden dan ook het best vermeden daar andere omstandigheden een andere benadering van de problemen vereisen.

In het kader van de uitoefening van haar bedrijf verbindt de burgerlijke partij zich ten opzichte van de aangesloten op het elektriciteitsnet tegen betaling door deze laatsten van een volgens een tarief bepaalde vergoeding berekend o.m. op grond van de kostprijs, elektriciteit te leveren. Een ongestoorde levering behoort tot haar contractuele verplichtingen en bij stoornis in de distributie ongeacht de oorzaak ervan: overmacht, natuurramp, fout van derden, defect van de technische installaties, enz..., dient ze onmiddellijk op te treden en gepast in te grijpen. Daarvoor beschikt ze over eigen manschappen die door arbeidsovereenkomsten met haar verbonden zijn en die aldus onmiddellijk kunnen optreden om het distributienet opnieuw in orde te brengen.

Het is redelijk, logisch en economisch verantwoord dat de massa van loonsuitgaven voor die werknemers bij de bepaling van de kostprijs in rekening wordt gebracht en zelfs een voornaam bestanddeel ervan uitmaakt; kostprijs die echter uiteindelijk door al de aangesloten gedragen wordt wanneer zij hun vergoedingen betalen als tegenprestatie voor de levering van elektriciteit.

Zo gezien lijdt de elektriciteitsmaatschappij dan ook geen schade wanneer zij lonen dient te betalen voor de tussenkomst van haar werknemers bij het herstel van een defect aan het distributienet, ook wanneer de oorzaak ervan in het foutief optreden van een derde gelegen is.

Alleen in het geval dat de uitbetaalde lonen bij herstel van defecten door fouten van derden veroorzaakt, uit de kostprijsberekening zouden worden gehouden, zou de maatschappij een schade lijden en zou die schade in causaal verband met de fout van een derde staan.

Het bewijs daarvan wordt echter door de burgerlijke partij niet geleverd zodat dit element van schade niet vaststaat.

Haar beschouwingen dat het oorzakelijk verband tussen fout en schade op het ogenblik van het ontstaan van de schade (omver gereden paal) moet worden beoordeeld en niet op het ogenblik van de herstelling zijn ter zake niet dienend terwijl de bewering dat haar schade zou bestaan in het derven van prestaties van haar personeel niet juist is. Het geval dat thans ter beoordeling aan het hof onderworpen wordt, is niet gelijk te stellen met de uitbetaling van lonen door een gemeente aan haar personeel voor het herstel van een verlichtingspaal waartoe zij zelf overging en waar het personeel dit werk naast zijn gewone taken moest uitvoeren, geval dat geleid heeft tot het arrest van 22 april 1980 van het Hof van Cassatie waaraan de burgerlijke partij refereert (*R.W.*, 1980-81, 1801).

De vordering van de burgerlijke partij waar ze strekt tot betaling door beklagde van een bedrag van 6.750 frank die de loonkosten vertegenwoordigen, dient dan ook als ongegrond afgewezen te worden.

4. De totale vergoeding voor de door partijen niet betwiste schade bedraagt aldus $16.330 - 6.750 = 9.580$ fr.

(...)

NOOT—Zie en vergelijk: Cass., 22 april 1980, *R.W.*, 1980-81, 1801; Hof Brussel, 26 april 1979, *R.W.*, 1979-80, 2785; Pol. Vilvoorde, 23 april 1975, *De Verz.*, 1976, 245, met noot S.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

7e KAMER — 23 OKTOBER 1981

Voorzitter-rapporteur: de h. Weyens

Raadsheren: de hh. Lebeer en De Peuter

Advocaat-generaal: de h. Vervliet

Strafvordering — Vordering tot aanvulling van vonnis dat in kracht van gewijsde is gegaan — Verbeurdverklaring.

Niet ontvankelijk is de straffordering die beoogt, nadat reeds tegen de beklagde een vonnis is uitgesproken dat in kracht van gewijsde is gegaan, een bijkomende straf, nl. de verbeurdverklaring van het tot verweer dienend vuurwapen waarvan gebruik zou zijn gemaakt, te doen uitspreken.

V.

V., beklagde, gedagvaard ten einde ten vervolge en aanvulling van het vonnis te zijnen laste uitgesproken door de

5e Kamer van de Correctionele Rechtbank te Hasselt op 12 januari 1977 en in kracht van gewijsde gegaan, uitspraak te horen doen over het ter zake inbeslaggenomen overtuigingsstuk, een pistool merk «Luger» met nr. 578, ingeschreven en berustende ter griffie van voormelde rechtbank onder nr. 46/77 en gediend hebbende tot het plegen van het misdrijf.

Gezien het hoger beroep ingesteld op 13 november 1980 door beklaagde en 13 november 1980 door het openbaar ministerie, tegen het vonnis contradictoir uitgesproken door de 5e kamer van de Correctionele Rechtbank te Hasselt, op 6 november 1980, waarbij het ter zake in beslag genomen pistool Luger nr. 578, O.S. nr. 46/77 berustende ter griffie van voornoemde rechtbank en gediend hebbende tot het plegen van het misdrijf, verbeurd verklaard werd en beklaagde verwezen werd in de kosten;

(...)

Overwegende dat de feiten die aanleiding geven tot het instellen van de strafvordering thans aan de beoordeling van het hof onderworpen reeds aanleiding gaven tot het instellen van een strafvordering, waaraan een einde gemaakt is door het vonnis van 12 januari 1977, dat in kracht van gewijsde is gegaan, en uitgesproken werd door de Correctionele Rechtbank te Hasselt;

Overwegende dat de huidige strafvordering beoogt een bijkomende straf, namelijk de verbeurdverklaring van het tot verweer dienend vuurwapen, waarvan gebruik zou zijn gemaakt, te doen bevelen;

Overwegende dat de strafvordering door het in kracht van gewijsde getreden vonnis van 12 januari 1977 van de Correctionele Rechtbank te Hasselt vervallen is;

dat de strafvordering ingeleid bij dagvaarding van 20 november 1978 en 7 november 1980 niet-ontvankelijk is;

(...)

NOOT—Verbeurdverklaring van wapens

1. Krachtens artikel 17 van de wet van 3 januari 1933 worden bij overtreding van de Wapenwet de oorlogswapens en de jacht- en verweerwapens verbeurd verklaard overeenkomstig artikel 42 van het Wetboek van Strafrecht.

Dit houdt o.m. in dat de verbeurdverklaring een bijkomende straf is en geen veiligheidsmaatregel, zodat ze niet kan worden bevolen in geval van vrijspraak of verval van de publieke vordering door verjaring of amnestie (Cass., 9 mei 1949, *Arr. Cass.*, 1949, 309; J. Constant, *Le régime des armes et des munitions*, p. 107, nr. 260; D. De Buck, *Wapens*, A.P.R., p. 129, nr. 416).

2. Wanneer het echter gaat om een verboden wapen, dan is de verbeurdverklaring een beveiligingsmaatregel en dan moet overeenkomstig artikel 4 van de Wapenwet zelfs de vernietiging worden bevolen (Cass., 18 januari 1921, *Pas.*, 1921, I, 215-216; A. Vandeplass, «Verbeurdverklaring als veiligheidsmaatregel», *R.W.*, 1974-75, 2616).

In het onderhavige geval ging het om een verweerwapen, nl. een pistool van het merk «Luger», zodat de eerste rechter bij veroordeling wegens onwettig bezit de verbeurdverklaring had moeten bevelen.

3. De verbeurdverklaring van het verweerwapen had samen met het overige van de straf moeten worden uitgesproken (Cass., 29 november 1954, *Pas.*, 1955, I, 279; Cass., 25 maart 1957, *Pas.*, 1957, I, 890; A. De Geest, *Verbeurdver-*

klaring, A.P.R., p. 63, nr. 138). De gevangenisstraf, de geldboete, de ontzetting uit de rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek, de terbeschikkingstelling van de regering vormen met de verbeurdverklaring een onsplitsbaar geheel (Cass., 8 oktober 1974, *Pas.*, 1975, I, 163): m.a.w. de straf kan niet in verschillende schuifjes worden uitgesproken (cf. R. Declercq, noot onder Cass., 24 januari 1977, *Arr. Cass.*, 1977, 578, en Cass., 9 maart 1976, *Arr. Cass.*, 1976, op conclusie van advocaat-generaal H. Lenaerts).

4. Wanneer nu de correctionele rechter verzuimd heeft de verplichte verbeurdverklaring te bevelen, is de straf onwettig en behoort het openbaar ministerie hoger beroep in te stellen of eventueel een voorziening in cassatie in te dienen.

Reageert het openbaar ministerie niet en is de beslissing in kracht van gewijsde gegaan, dan is de onregelmatigheid niet meer te verhelpen.

De procureur des Konings zal nu maar blij moeten geven van vindingrijkheid om uit de patsituatie te geraken: ofwel zal hij de betrokkene verzoeken vrijwillig afstand te doen van het wapen, ofwel zal hij, alvorens het wapen terug te geven, eisen dat de eigenaar of de eventuele verkrijger van het verweerwapen een bij artikel 5 van de Wapenwet bedoelde machtiging overlegt.

5. In geen geval mag de strafrechter, onder voorwendsel een verbeterend vonnis uit te spreken, het verzuim herstellen en alsnog de verbeurdverklaring bevelen als de strafrechtelijke beslissing eenmaal kracht van gewijsde heeft gekregen.

Zo mag de strafrechter geen bijkomende sluiting van een inrichting meer bevelen (Cass. fr., 14 maart 1961, *Gaz. Pal.*, T.Q., 1961-65, v° Instruction criminelle, nr. 384) of geen afbraak van een wederrechtelijk opgericht gebouw of geen ontzetting van de bij artikel 31 van het Strafwetboek bedoelde rechten uitspreken bij wijze van «verbetering» van zijn beslissing. *Lata sententia, judex desinit esse judex.*

A. Vandeplass

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

5e KAMER — 28 JUNI 1982

Voorzitter: de h. Van de Velden

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Van Holm en Verhaselt

Advocaat-generaal: de h. Keereman

Advocaten: mrs. Jadot loco Veldekens en De Cuyper

Arbeidsongeval — Ongeval op de weg van en naar het werk — Gedeeltelijke werkloosheid — Afhalen van formulieren bij werkgever — Ongeval in de werkplaats.

Slachtoffer van een ongeval op de weg van het werk is de gedeeltelijk werkloze werknemer die, onmiddellijk nadat hij ten kantore van de werkgever werkloosheidsformulieren heeft afgehaald, in de werkplaats door een ongeval wordt getroffen.

M. t/ S.

Overwegende dat Pierre M. zich op 7 september 1977 in een periode van gedeeltelijke werkloosheid bevond; dat tijdens een periode van gedeeltelijke werkloosheid de uitvoering van de hoofdverbintenissen van een arbeidsovereenkomst, namelijk voor de werkgever arbeid aan de werknemer te verschaffen en voor de werknemer arbeidsprestaties te leveren, geschorst is; dat werkgever en werknemer voor deze hoofdverbintenissen tegenover elkaar bevrijd zijn en in de onmogelijkheid verkeren de rechten, die zij uit die hoofdverbintenissen putten, te doen gelden:

dat het feit dat het kwetsieuze ongeval in de werkplaats van de werkgever is gebeurd, het ongeval niet het karakter van arbeidsongeval verleent, want het slachtoffer Pierre M. bevond zich niet onder het gezag van zijn werkgever tijdens de periode van gedeeltelijke werkloosheid;

dat in casu Pierre M. zich naar de werkplaats heeft begeven om zijn werkmakkers te begroeten, onmiddellijk nadat hij in het kantoor van de werkgever formulieren inzake werkloosheid, ondertekend door zijn werkgever, heeft afgehaald;

dat het ongeval in de werkplaats, overkomen in die omstandigheden, een ongeval op de weg van het werk is; dat immers de opschorting, wegens gedeeltelijke werkloosheid, van de werkgeversverplichting arbeid te verschaffen aan zijn werknemer, niet belet dat andere uit de wet voortvloeiende werkgeversverplichtingen ten aanzien van zijn arbeider blijven bestaan, te weten de vereiste werkloosheidsattesten af te leveren;

dat het ongeval op de weg van de verblijfplaats van de arbeider naar het kantoor van de werkgever en terug, om dat werkloosheidsformulier te krijgen, is of gelijk te stellen is met een ongeval op de weg van het werk, te meer daar een ongeval op de weg van de verblijfplaats van de arbeider naar het kantoor van de vroegere werkgever en terug om dezelfde formulieren af te halen, gelijkgesteld wordt met een ongeval op de weg van het werk; dat het begroeten van zijn werkmakkers op de werkplaats in de aangegeven concrete omstandigheden een gewettigde oorzaak is voor de korte onderbreking van de arbeidsweg;

(...)

NOOT—Ongeval op de weg naar en van het werk: afhalen van bescheiden opgelegd door sociale zekerheid

Art. 8, § 1, A.O.W. bepaalt, onder andere, dat ook als arbeidsongeval wordt beschouwd het ongeval dat zich voordoet op de weg van en naar het werk.

In § 2, 6°, wordt met weg naar en van het werk (onder meer) gelijkgesteld het traject afgelegd door de werknemer die zich, zelfs buiten de werkuren, van zijn verblijfplaats of van de plaats waar hij weer aan het werk is naar zijn vroegere werkgever begeeft met het oog op het afgeven of het ophalen van de bescheiden opgelegd door de sociale wetgeving, klederen of werkgerief en omgekeerd.

Die bepaling is nieuw in de Arbeidsongevallenwet. Toch is het interessant even te herinneren aan enkele arresten door het Hof van Cassatie uitgesproken onder de vroeger vigerende besluitwet van 13 december 1945.

Als arbeidsongeval (ongeval op de weg van het werk) werd aangemerkt:

— het ongeval overkomen aan de werknemer op de weg naar de werkgever om het bewijs van werkloosheid — dat de werkgever nog niet had kunnen afleveren — in ontvangst te nemen, ook al was de arbeidsovereenkomst daags te voren beëindigd (Cass., 16 nov. 1957, *R.W.*, 1958-59, 1453);

— het geval van een werknemer die zich tijdens een periode van schorsing van de arbeidsovereenkomst wegens ziekte op aanwijzing van zijn werkgever had begeven naar een geneesheer om door deze te laten nagaan of hij al dan niet 's anderendaags in staat was het werk te hervatten; het ongeval op de terugweg naar huis werd als arbeidsongeval aangemerkt (Cass., 9 okt. 1974, *R.W.*, 1974-75, 1431, *J.T.T.*, 1975, 264, *R.G.A.R.*, 1975, 9512).

Daartegenover werd niet als arbeidsongeval (ongeval op de weg van het werk) erkend:

— het geval waarin een werknemster zich zes maanden na het beëindigen van de arbeidsovereenkomst begaf naar haar gewezen werkgever om er een postmandaat af te halen dat voor haar nog aan die werkgever was toegezonden door de Rijkskas voor Jaarlijks Verlof en bij de terugkeer hiervan ze het slachtoffer van een dodelijk ongeval werd (Cass., 5 sept. 1969, *R.W.*, 1969-70, 848, *R.G.A.R.*, 1971, 8630);

— het ongeval overkomen aan de arbeider bij zijn terugkeer naar huis, na een bezoek aan de dokter te hebben gebracht in verband met de gevolgen van een arbeidsongeval, terwijl de arbeidsovereenkomst door een vroeger arbeidsongeval geschorst was (Cass., 25 nov. 1970, *R.W.*, 1970-71, 940, *J.T.T.*, 1971, 64, *Pas.*, 1971, I, 269).

De rechtspraak m.b.t. de huidige wet van 10 april 1971 is nog niet overvloedig; toch is het aangewezen te wijzen op twee arresten van het Hof van Cassatie:

Het ene betreft een werknemer die, tijdens een periode van schorsing van de arbeidsovereenkomst, door een ongeval getroffen werd op de terugweg nadat hij een geneesheer raadpleegde in verband met de gevolgen van een arbeidsongeval, evenwel zonder enige aanwijzing of opdracht van de werkgever. Een dergelijk ongeval werd niet erkend als arbeidsongeval (ongeval op de weg van of naar het werk).

De motivering van de afwijzing wijkt wel enigszins af van de recente, eerder uitbreidende, interpretatie door de rechtspraak aan het begrip arbeidsongeval gegeven. Het Hof gaat uit van het basisidee dat, ook al kwam de getroffenene toen een verplichting na die uit de geschorste arbeidsovereenkomst voortvloeiende, de spreekkamer van de arts niet kan worden beschouwd als een plaats waar de belanghebbende in de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst onder het gezag van de werkgever staat, en derhalve niet als een «plaats waar hij werkt» kan worden aangemerkt, zodat hij zich bij de terugkeer van de geneesheer dan ook niet op een traject bevond als bedoeld in voormeld art. 8, § 2 (Cass., 17 april 1978, *R.W.*, 1978-79, 1093).

Op te merken valt dat het vernietigde arrest van het arbeidshof van 12 okt. 1976 (*R.W.*, 1976-77, 2602) opteerde voor het bestaan van een arbeidsongeval, ervan uitgaande dat de opschorting, wegens tijdelijke arbeidsongeschiktheid, van de verplichting tot arbeiden niet belet dat andere verplichtingen van de arbeidsovereenkomst blijven bestaan: o.a. de plicht tot melding en staving van een verlening van ongeschiktheid. Als criterium diende, volgens het arbeidshof, nagegaan te worden, zowel wanneer betrokke-

ne handelt op eigen initiatief als in opdracht van de werkgever, of het bezoek bij de geneesheer gewettigd was door de noodzakelijkheid van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst.

Het tweede geval betrof de werknemer die, op de terugweg naar zijn woning, in een ongeval betrokken werd nadat hij een geneeskundig controle-onderzoek had ondergaan, met instemming van zijn werkgever, met betrekking tot een vroeger arbeidsongeval. Dit ongeval werd aangemerkt als een ongeval op de weg van het werk.

Het Hof motiveerde als volgt: het geneeskundig onderzoek had als zodanig wel een arbeidsonderbreking maar geen schorsing van de arbeidsovereenkomst tot gevolg; tijdens deze arbeidsonderbreking stond betrokkene onder het gezag van zijn werkgever; de terugkeer na huis betrof dan ook een arbeidsongeval (Cass., 24 maart 1980, *R.W.*, 1980-81, 107, *J.T.T.*, 1980, 348).

Bespreking van het gepubliceerde arrest

De feitelijke gegevens kunnen als volgt worden samengevat: op 5 september 1977 werd de werknemer door zijn werkgever voor enkele dagen gedeeltelijk werkloos gesteld; twee dagen later ging de betrokkene naar de kantoren van zijn werkgever om er de werkloosheidsformulieren te doen invullen; nadat de formulieren waren ingevuld begaf hij zich naar de werkplaats om er zijn werkmakkers te begroeten; daar werd hij ongeveer een half uur later het slachtoffer van een ongeval veroorzaakt door de val van zware panelen.

De vraag die het arbeidshof diende te beantwoorden, was: kan een dergelijk ongeval nog worden beschouwd als arbeidsongeval of ermee gelijkgesteld?

Resumerend: de eerste rechter had beslist: 1° dat het ongeval geen arbeidsongeval in de zin van art. 7 A.O.W. was: het ongeval deed zich niet voor tijdens de uitvoering der arbeidsovereenkomst, daar, ten gevolge van de schorsing ervan de betrokkene zich niet bevond onder gezag, leiding en toezicht; het ongeval deed zich niet voor door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, daar het groeten van de werkmakkers totaal los staat van de arbeidsovereenkomst als zodanig; 2° dat een dergelijk ongeval geen ongeval op de weg van of naar het werk betrof en art. 8, § 2, 6°, A.O.W. geen toepassing vond, daar die bepaling enkel gewag maakt van de «vroegere» werkgever en art. 8, § 2, op limiterende wijze dient te worden geïnterpreteerd.

Het arbeidshof beslist dat dergelijk ongeval wel degelijk dient te worden beschouwd als een ongeval op de weg van het werk; het oordeelt dat de schorsing van de arbeidsovereenkomst wegens gedeeltelijke werkloosheid niet belet dat andere uit de wet voortvloeiende werkgeversverplichtingen ten aanzien van de werknemer blijven bestaan, te weten de vereiste werkloosheidsattesten af te leveren, en dat het begroeten door de werknemer van zijn werkmakkers op de werkplaats een gewettigde oorzaak is voor de korte onderbreking van de arbeidsweg.

Ik kan mij volledig aansluiten bij de redenering van het arrest:

1° Bij de bespreking in de Senaat heeft de minister immers verklaard, vooreerst, dat de werknemer die zich meerdere malen moet aanbieden bij de werkgever (of een vroegere werkgever) om sociale bescheiden te verkrijgen, beschermd is (dit geldt trouwens steeds wanneer de wetgever

het risico doet ontstaan); vervolgens, dat art. 8 soepel dient te worden geïnterpreteerd: wat in de wet opgenomen is, wordt zeker beschermd; in alle andere gevallen moet de rechter oordelen of er al dan niet sprake is van een vergoedbaar ongeval. Het komt er dus op neer dat de wet een reeks enuntiatieve gevallen opsomt waarin vergoeding verschuldigd is, over alle overige moeten de rechtbanken oordelen (*Doc. Senaat*, 1970-71, nr. 215, p. 63).

2° Daarenboven is het duidelijk dat de schorsing van de arbeidsovereenkomst niet de schorsing van alle verplichtingen met zich brengt. Immers, het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende de arbeidsvoorziening en werkloosheid bepaalt in zijn artikelen 131 en 109 dat de werknemer die gedeeltelijk werkloos wordt, de nodige documenten moet indienen bij zijn betalingsorganisme ten einde het in staat te stellen de werkloosheidsuitkeringen uit te betalen, en dat de werkgever die documenten aan elke werknemer, die gedeeltelijk werkloos wordt, dient af te leveren.

Die teksten, gecombineerd met voormeld art. 8 doen besluiten dat het ongeval overkomen aan de werknemer bij het afhaken van het werkloosheidsgetuigsschrift dient te worden beschouwd als een ongeval op de arbeidsweg. Daarenboven aanvaardt de rechtspraak vrij algemeen dat de onderbreking van de arbeidsweg (hier het groeten van collega's) gerechtvaardigd is wanneer de oorzaak wettig en de duur onbelangrijk is.

A.M. Caeyers-De Hondt

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

KORT GEDING — 20 FEBRUARI 1981

Voorzitter: de h. Van Camp

Advocaten: mrs. Dubois en Leclef

Burgerlijke rechtspleging — Kort geding — Tegenstrijdigheid tussen een uitvoerbaar vonnis dat de uitdrijving uit een gehuurd pand beveelt en een formele wettekst die in een huurverlenging voorziet — Bevel tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het vonnis.

In afwachting van een uitspraak over het bodemgeschil is de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, rechtdoende in kort geding, bevoegd om de schorsing uit te spreken van de tenuitvoerlegging van een in kracht van gewijsde gegaan vonnis dat de huuropzegging van een pand geldig verklaart tegen 31 januari 1981, waartegenover staat dat de wet van 23 december 1980 van rechtswege huurovereenkomsten verlengt tot 31 december 1981.

C. t/ G.

Overwegende dat de eis ertoe strekt te doen verbieden dat het vonnis van 4 december 1980, gewezen in hoger beroep door deze rechtbank, wordt uitgevoerd voor zover het de uitdrijving heeft bevolen van eisers uit het gehuurde pand, zijnde een schuur en twee weilanden;

Overwegende dat eisers sinds 1 februari 1972 van verweerders voormelde schuur en twee weilanden huren,

tegen 6.000fr. huur per maand, ten einde er een paardenhouderij met rij- en springpiste te exploiteren;

Overwegende dat in januari 1979 verweerders een verhoging van de huur tot maandelijks 10.000fr. vroegen; dat ze de verbreking der huurovereenkomst eisten omdat: 1° eisers het tweede bestaande weiland als springpiste hadden ingericht, 2° eisers niet bewezen een verzekering voor geburenverhaal te hebben aangegaan, 3° ze de huur niet regelmatig betaalden;

Dat ze verder onder voorbehoud van alle recht de geldigverklaring van de gegeven opzegging tegen 31 januari 1981 vroegen;

Overwegende dat de vrederechter van Brasschaat in zijn vonnis van 12 december 1979 oordeelde: 1° dat een gedeelte van het tweede weiland jaren geleden als springpiste werd ingericht zonder protest van verweerders, 2° dat eisers de bewijzen van de verzekering voorbrachten, 3° dat er geen achterstal van huur meer was, behoudens 550fr. voor verzorging van een paard;

Dat aldus de vraag tot huurverbreking werd afgewezen;

Overwegende dat dit vonnis echter geen uitspraak deed over de vraag tot geldigverklaring van de gegeven opzegging, bij exploit van 8 augustus 1979 tegen 31 januari 1981, daar de huurovereenkomst was aangegaan voor een termijn van negen jaar zonder verlenging;

Overwegende dat huidige verweerders hoger beroep aantekenden en de derde kamer dezer rechtbank bij vonnis van 4 december 1980 1° het vonnis van de vrederechter bevestigde wat de ingeroepen redenen tot huurverbreking betrof, 2° echter de gegeven opzegging geldig verklaarde, 3° de uitbreiding van de eis tot de machtiging tot uitdrijving tegen 31 januari 1981 goed en geldig verklaarde en toestond;

Overwegende dat dit vonnis betekend werd op 29 januari 1981 met bevel tot verlaten van het pand tegen 31 januari 1981;

Overwegende dat na het vonnis in hoger beroep van 4 december 1980 eisers per aangetekend schrijven van 10 januari 1981 zich beroepen op artikel 1 en artikel 4, § 1, der wet van 23 december 1980 om huurverlenging te postuleren tot einde 1981; dat ze hiervoor in kort geding dagvaardden en dit middel als reden van verbod tot uitvoering van het vonnis van 4 december 1980 aanvoeren;

Overwegende dat ze ten gronde, de eigenaars, verweerders, voor de vrederechter van het kanton Brasschaat hebben gedagvaard bij dagvaarding van 2 februari 1981 om te doen zeggen dat hun huurrecht verlengd wordt tot 31 december 1981 vanaf 1 februari 1981;

In rechte

Overwegende dat de urgentie ten genoegen van recht kan aanvaard worden gezien de dreigende uitvoering, aangekondigd tegen 31 januari 1981;

Overwegende dat de voorzitter in kort geding onbevoegd is om zich ten principale uit te spreken; dat zulks het geval zou zijn wanneer hij aangezocht wordt om een door zijn rechtbank gewezen uitvoerbaar vonnis te verbeteren of al was het maar ten dele te wijzigen, met name te beslissen of een na het vonnis afgekondigde wet een formele beschikking zou ontkrachten (Fettweis A., *Bevoegdheid*, 260, nr. 473);

Overwegende dat deze onbevoegdheid gelijkelijk geldt voor de beslagrechter dezer rechtbank ingevolge artikel

1489, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek (Fettweis A., *a.w.*, nr. 403 in fine);

Overwegende echter dat in de onderhavige zaak een ongebruikelijke gelijkwaardige tegenstelling bestaat tussen enerzijds een uitvoerbare rechterlijke beslissing die een opzegging geldig verklaart tegen het contractueel einde van de huur, d.i. 31 januari 1981, en anderzijds een formele wettekst, van kracht geworden vóór het contractueel einde van de huur, die van rechtswege de huurovereenkomsten waarop deze wet van toepassing is verlengt tot 31 december 1981;

Overwegende dat verweerders stellen dat de wet van 23 december 1980 op geen andere huurovereenkomsten toepasselijk is dan die waarop de vroegere uitzonderingswet van toepassing was;

Overwegende nochtans dat artikel 7 der wet van 23 december 1980 uitdrukkelijk de vroegere tijdelijke huurwetten opheft en het alleszins de rechter van de grond der zaak, in casu de vrederechter van Brasschaat is die zal dienen te oordelen of eisers al of niet recht hebben op de huurverlenging;

Om die redenen,

Schorsen de uitvoering van het vonnis van 4 december 1980 der derde kamer dezer rechtbank totdat ten gronde door een uitvoerbaar vonnis door de vrederechter van het kanton Brasschaat zal beslist zijn over de hangende vraag tot toepasbaarheid van de wet van 23 december 1980 en de daaruit voortvloeiende eventuele huurverlenging in het voordeel van eisende partijen;

Verbieden tot dan verwerende partijen het rustig genot van eisende partijen te storen, onder verbeurte van een dwangsom van 500fr. per dag.

ARBEIDSRECHTBANK TE GENT

1e KAMER — 8 MAART 1982

Voorzitter: de h. Petit

Rechters in sociale zaken: de hh. Onderbeke en Pottie

Advocaten: mrs. Van de Gehuchte en De Ganck

Arbeidsongeval — Begrip — Plotselinge gebeurtenis — Evolutieve ziekte ingevolge herhaalde spierinspanningen.

Een evolutieve ziekte die ontstaat door herhaalde spierinspanningen, is niet veroorzaakt door een plotselinge gebeurtenis en geeft geen aanspraak op arbeidsongevallenvergoedingen.

W. t/ N.V. R.

In feite

Eiseres werkt sedert 19 september 1974 als arbeidster in dienst van het bedrijf I. Zij beweert op 19 mei 1978 bij het opheffen van kartonnen dozen het werk te hebben moeten onderbreken wegens pijn en zwelling van de rechter voorarm. Zij meent hierdoor getroffen te zijn door een arbeidsongeval. De werkgever is wettelijk tegen het risico van arbeidsongeval bij verweerster verzekerd.

Eiseres was tijdelijk algeheel arbeidsongeschikt van 19 mei 1978 tot en met 13 juni 1978, van 18 oktober 1978 tot en met 1 januari 1979 en van 5 juni 1979 tot en met 26 juli 1979. Zij ontving over die periodes arbeidsongeschiktheids-uitkeringen ten laste van het R.I.Z.I.V.

Verweerder weigerde het voorval als arbeidsongeval te erkennen daar het om een beroepsziekte zou gaan.

Een aanvraag tot erkenning als beroepsziekte werd bij beslissing van 26 april 1979 door het Fonds voor beroepsziekten afgewezen.

Het beroep tegen die beslissing werd door de Arbeidsrechtbank Gent bij vonnis van 27 april 1981 ongegrond verklaard, nadat dr. De S. bij vonnis van 12 mei 1980 met een deskundigenopdracht belast werd.

In rechte

Eiseres was op het ogenblik van het voorval tewerkgesteld in een afdeling waar zij kartonnen dozen moest klaar- maken bestemd voor verpakking. Hiervoor bediende zij een pneumatische nietjesmachine, welke een tamelijke zware inspanning vergde.

Op maandag 15 mei 1978 voelde zij pijn in de rechter voorarm. Die pijn verergerde door het gebruik van de machine en straalde uit tot in de nek. In het midden van de week bracht zij de meestergast hiervan op de hoogte, die rond de voorarm een verband legde om, dank zij de steun, verder te kunnen werken.

Op vrijdag 19 mei 1978 was de toestand zo verslechterd dat zij bijna niets meer met de handen kon vasthouden. De vingers stonden gezwollen en de pijn in de rechter voorarm werd ondragelijk. 's Middags was zij verplicht het werk te onderbreken.

Bij brief van 18 juli 1978 deelde verweerder mee dat zij het voorval niet als arbeidsongeval beschouwde en raadde aan eiseres aan om een aanvraag bij het Fonds voor beroeps- ziekten in te dienen.

Uit het verslag van dr. De S., deskundige aangesteld door de arbeidsrechtbank, blijkt dat eiseres leed aan de ziekte van De Quervain. Die ziekte is het gevolg van herhaalde en hevige spierinspanningen ter hoogte van de duim.

Verweerder merkt in haar conclusie op dat de opgelopen letsels, nl. de peesontsteking, niet het gevolg zijn van een plotse gebeurtenis, doch van een langzame evolutie.

Eiseres van haar kant meent dat het begrip plotse gebeurtenis ruim moet worden geïnterpreteerd en gezien worden als element van scheiding ten aanzien van de beroepsziekten. De arbeidsongevallenregeling heeft volgens haar een residuaire aard. Voor haar is de ziekte waaraan zij leed plotseling verergerd op 19 mei 1978 of is zij minstens door herhaalde handelingen plotseling ontstaan.

Redengeving

Een plotselinge gebeurtenis moet niet noodzakelijk ogenblikkelijk zijn. Zij kan een bepaalde tijd in beslag nemen.

Wanneer de professionele oorsprong van een letsel vaststaat en het om geen beroepsziekte gaat moet de getroffen zelf niet bewijzen dat er een plotselinge gebeurtenis was.

De juridische discussie draait rond twee vragen.

Vooreerst het residuaire karakter van de arbeidsongevallenregeling. Historisch is die stelling onjuist daar de arbeidsongevallenregeling veel ouder is dan de beroepsziektenregeling. Juridisch laat geen enkele wettekst toe te bewe-

ren dat een opgelopen aandoening die geen beroepsziekte is onder de toepassing valt van de arbeidsongevallenregeling.

Ten slotte moet getroffen, in tegenstelling met haar mening, om aanspraak te hebben op arbeidsongevallenregeling, het bewijs leveren van: 1° een plotselinge gebeurtenis, 2° een letsel, 3° het feit dat dit letsel ontstaan is tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst.

Wat het eerste punt betreft blijkt uit het deskundigenverslag van dr. De S. dat eiseres leed aan een evolutieve ziekte, nl. de ziekte van De Quervain. Deze ziekte ontstaat door herhaalde spierinspanningen wat een plotseling ontstaan uitsluit (verslag, blz. 7).

Er kan dus geen plotselinge gebeurtenis, beperkt in tijd en plots van aard, aangewezen worden (vgl. in een analoog geval van tendovaginitis, arrest Arbeidshof Gent van 3 april 1980, N.V. Royale Belge t/ Waetermeulen; zie ook Cass., 5 november 1965, *Pas.*, 1966, I, 299, en de in noot 2 aangehaalde rechtspraak, inz. Cass. 24 mei 1957, *Pas.*, 1957, I, 1159).

Eiseres kan niet worden beschouwd als getroffen door een arbeidsongeval.

(...)

VREDEGERECHT TE MOL

26 JANUARI 1982

Rechter: de h. Luyten

Advocaten: mrs. Luyten en Jennen loco Bartolomivis

Minderjarigheid — Handelingsonbekwaamheid — Onderscheidingsvermogen — Huurovereenkomst.

Een daad van beheer (zoals het aangaan van een huurovereenkomst voor één jaar) verricht door een minderjarige die voldoende onderscheidingsvermogen bezit, geeft geen aanleiding tot absolute nietigheid maar enkel tot vernietiging wegens benadeling van de minderjarige.

Er is geen benadeling als de minderjarige het recht van bewoning over het gehuurde goed verkreeg en dit effectief gedurende enige tijd uitoefende, en de huurprijs in verhouding stond tot zijn inkomsten.

N.V. F. t/ H.

Verweerder heeft op 6 aug. 1980 met eiseres een huurovereenkomst afgesloten, betreffende de huur van een appartement, gelegen te Geel in het gebouw genoemd «De Werft», tegen de huurprijs van 7.100 fr. per maand + 1.100 fr. per maand als aandeel in de gemeenschappelijke lasten, voor de duur van één jaar aanvang nemend op 1 sept. 1980 om te eindigen op 31 aug. 1981. Sinds december 1980 tot en met augustus 1981 betaalde verweerder geen huurgelden. Verweerder heeft bij aangetekend schrijven van 17 febr. 1981 de huur opgezegd tegen 31 maart 1981 en heeft de sleutels op 31 maart 1981 aangetekend verzonden aan eiseres. Eiseres vordert achterstallige huur + huurlasten + huurschade.

Verweerder beroept zich op de nietigheid van het contract omdat dit werd gesloten toen hij nog minderjarig was.

Geldigheid van het contract

Overwegende dat artikel 1124 B.W. bepaalt dat een minderjarige in principe onbekwaam is om contracten aan te gaan; dat echter artikel 1125 B.W. bepaalt dat een minderjarige slechts kan opkomen tegen zijn verbintenis op grond van onbekwaamheid, in de bij de wet bepaalde gevallen; dat artikel 1305 B.W. bepaalt dat aanleiding geeft tot vernietiging ten voordele van de minderjarige: alle overeenkomsten die de grenzen van zijn bekwaamheid te buiten gaan;

Overwegende dat de door de minderjarige onderschreven overeenkomst niet volstrekt nietig is, nu het gaat om een daad van beheer, doch ingevolge artikel 1305 vernietigd zou kunnen worden wegens benadeling;

Overwegende dat de verrichte rechtshandeling niet met een absolute nietigheid behept is, doch slechts aanleiding zou kunnen geven tot vernietiging in geval van benadeling van de minderjarige (Cass., 16 dec. 1969, *Bull.Ass.*, 1971, 49);

Overwegende dat verweerder op de datum van de ondertekening van het contract de leeftijd had bereikt van twintig jaar, en moet worden geacht de maturiteitsleeftijd te hebben bereikt, met onderscheidingsvermogen (hetgeen trouwens blijkt uit zijn brieven van 17 febr. 1981 en 31 maart 1981), waarbij zijn vrije wil en zelfstandigheid niet werd beïnvloed noch enige dwang op hem werd uitgeoefend; dat hij integendeel zichzelf bij eiseres heeft aangemeld om een huurovereenkomst te verkrijgen en dit door hem zelf werd aangevraagd;

Overwegende dat het sluiten van een huurovereenkomst voor de beperkte duur van één jaar op 6 aug. 1980 (ongeveer één jaar voor zijn meerderjarigheid) dient aangemerkt te worden als een daad van beheer;

Overwegende dat er geen benadeling is, aangezien verweerder het recht van bewoning verkreeg en hij gedurende de eerste maanden van het huurjaar nl. vanaf 1 sept. 1980 tot 31 maart 1981, het appartement zelf heeft bewoond en dus voordeel heeft gehaald uit de ondertekening van de huurovereenkomst (dus ook, niet in wanverhouding met zijn inkomsten);

Overwegende dat verweerder volgens zijn eigen bevestiging de ouderlijke woning had verlaten in Nederland en zijn vader zelfs niet eens wist waar hij verbleef, zodat hij volledig zelfstandig was;

Overwegende dat de huurovereenkomst goed en geldig dient te worden verklaard, en niet behept is met nietigheid; (...)

NOOT—Voor recente rechtspraak in deze sector zie men G. Baeteman en J. Gerlo, «Overzicht van rechtspraak (1975-1980). Personen- en familierecht», *T.P.R.*, 1981, 935-936, nrs. 239-240.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 28 september 1981

Pensioenen werknemers — Aanvraag — Onregelmatigheid in vroegere beslissing — Nieuwe beslissing op vraag van de belanghebbende — Uitwerking.

Verwerping van het cassatieberoep van de R.W.P. tegen het arrest, op 25 januari 1980 gewezen door het Arbeidshof te Bergen:

«Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat verweerder bij een verzoekschrift van 4 juni 1975 de herziening heeft aangevraagd van de beslissing van de Rijksdienst voor Werknemerspensioenen waarbij hem een rustpensioen werd toegekend vanaf 1 april 1971, doch zonder dat, voor de berekening van het bedrag van dat pensioen, het jaar 1970, gedurende hetwelk hij een invaliditeitspensioen als mijnwerker genoot, maar het bedrag ervan niet ontving wegens de toepassing van de cumulatieregels, met een arbeidsperiode werd gelijkgesteld;

«Dat verweerder zich tot staving van zijn aanvraag beroep op een wijziging in de rechtspraak in verband met artikel 35, § 1, B, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers en betoogde dat die nieuwe rechtspraak een nieuw bewijselement was in de zin van artikel 21 van dat besluit;

«Dat eiser die aanvraag afwees en dat het beroep tegen die administratieve beslissing door de arbeidsrechtbank niet gegrond is verklaard;

«Overwegende dat het arbeidshof inzake het hoger beroep van verweerder heeft beslist dat de aanvraag tot herziening niet, zoals verweerder betoogde in hoger beroep, op een nieuw feit in de zin van artikel 21, § 3, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 februari 1976, was gegrond, doch op een onregelmatigheid in de beslissing tot toekenning van het pensioen vanaf 1 april 1971 en waarop verweerder zich kon beroepen overeenkomstig artikel 21bis, § 1, dat in het besluit van 21 december 1967 is ingevoegd bij het besluit van 3 februari 1976; dat het arrest beslist, zonder deswege te worden bekritiseerd, dat aan de beslissing tot toekenning van het pensioen een onregelmatigheid kleefte en bijgevolg een nieuwe beslissing neemt over het aan verweerder toe te kennen pensioen;

«Wat het eerste onderdeel betreft:

«Overwegende dat artikel 21bis, dat in het koninklijk besluit van 21 december 1967 is ingevoegd bij het koninklijk besluit van 3 februari 1976, in § 1, eerste lid, luidt: 'Wanneer vastgesteld wordt dat aan de administratieve beslissing een onregelmatigheid of een materiële vergissing kleefte, kan de Rijksdienst voor werknemerspensioenen een nieuwe beslissing treffen die uitwerking heeft op de ingangsdatum van de eerste beslissing';

«Overwegende dat, enerzijds, krachtens artikel 3 van het Gerechtelijk Wetboek, de wetten op de rechtspleging, zoals ten deze de bepaling van voormeld artikel 21bis, van toepassing zijn op de hangende rechtsgedingen;

«Dat, anderzijds, de rechter bij wie een vordering ahangig is gemaakt het rechtskarakter van de aangevoerde feiten moet onderzoeken, ongeacht de benaming welke de partijen eraan geven;

«Overwegende dat, derhalve, het arbeidshof op wettige wijze beslist, zonder uitspraak te doen over niet gevorderde zaken, dat de bij het hof ingestelde vordering gegrond is op een onregelmatigheid in de eerste administratieve beslissing en dat er, met toepassing van artikel 21bis van het koninklijk besluit van 21 december 1967, een nieuwe beslissing

moet worden genomen die uitwerking heeft op de ingangsdatum van de eerste beslissing;

(...)

«Wat het derde onderdeel betreft:

«Overwegende dat, krachtens artikel 21bis, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, wanneer wordt vastgesteld dat aan de administratieve beslissing een onregelmatigheid of een materiële vergissing kleeft, de Rijksdienst voor werknemerspensioenen een nieuwe beslissing kan treffen die, in de regel, uitwerking heeft op de ingangsdatum van de eerste beslissing; dat die bepaling ertoe strekt aan die Dienst de bevoegdheid te geven om opnieuw uitspraak te doen over een in een administratieve beslissing behandelde aanvraag, zelfs als tegen die beslissing geen beroep meer kan worden ingesteld, doch niet

(Voorzitter-rapporteur: de h. Meeùs — Advocaat-generaal: de h. Duchatelet — Advocaat: mr. Bayart — In de zaak R.W.P. t/ M).

Hof van Cassatie (1e Kamer), 1 oktober 1981

Hoofdelijkheid — Handelaars die gehouden zijn tot een zelfde contractuele verbintenis — Begrip.

«Overwegende dat handelaars die gehouden zijn tot een zelfde contractuele verbintenis, rechtens hoofdelijk verbonden zijn;

«Dat een dergelijke verbintenis niet noodzakelijk moet voortvloeien uit een enkele overeenkomst tussen de schuldeiser en de schuldenaars, wanneer zij zich tot een zelfde zaak hebben verbonden;

«Overwegende dat het arrest hof Brussel, 22 mei 1980), nadat het heeft vastgesteld dat de verschillende hoofd- en aanvullende contracten, die het nader omschrijft en die op dezelfde datum werden gesloten tussen verweerster en de eiser Rahim B., enerzijds, en tussen dezelfde en de drie andere eisers, anderzijds, aantonen dat er van bij de aanvang een belangen- en bedrijfsgemeenschap heeft bestaan, een eenheid van handeling, een centralisatie bij de eiser Rahim B. die 'de orders gaf', erop wijst dat, zoals is aangetoond door de in de debatten ingebrachte stukken en zonder dat er vóór het geschil enig protest tegen die handelwijze is gerezen, alle opdrachten door Rahim B. zijn gegeven, alle facturen in zijn naam zijn opgesteld voor alle tapijten sedert het begin van de verrichtingen tot april 1971, op welke datum de Belgische Staat de tapijten in beslag liet nemen; dat vanaf april 1971 pro forma facturen en afrekeningen zijn opgemaakt op naam van de door de Staat bedoelde personen, te weten de eiser Rahim B., zijn verkoperlasthebber E. en de drie andere eisers en zulks altijd voor alle tapijten gezamenlijk, en die afrekeningen aan de raadsman van de vier eisers zijn meegedeeld; dat oorspronkelijk alle facturen alleen naar Rahim B. werden gestuurd; dat deze nooit heeft betwist dat zij voor hem bestemd waren, en evenmin heeft geschreven, bijvoorbeeld, dat hij met die facturen niets te maken had of dat zij betrekking moesten hebben op de andere eisers; dat bovendien de verschuldigde bedragen in al die facturen en afrekeningen getotaliseerd werden, ongeacht de herkomst van de tapijten;

«Overwegende dat het arrest, op grond van die vaststellingen, heeft kunnen oordelen dat de verbintenissen van de

vier eisers jegens verweerster betrekking hadden op de kosten voor het opslaan van alle tapijten bij haar en, bijgevolg, zonder de in het middel aangeduide wetsbepalingen te schenden, heeft kunnen beslissen dat de eisers hoofdelijk waren gehouden tot betaling van de schuld waarvoor de tegeldemaking van het pand was toegestaan.»

(Voorzitter: ridder de Schaetzen — Raadsheer-rapporteur: mevr. Raymond-Decharneux — Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal — Advocaten: mrs. Van Ryn, De Bruyn en Claeys Bouuaert — In de zaak: B. e.a. t/ N.V. S.)

NOOT—Zie Cass., 5 december 1975, *R.W.*, 1975-76, 277, met noot van J. Herbots; 26 januari 1979, *R.W.*, 1978-79, 2239, *Arr. Cass.*, 1978-79, 587, en de noten 2 en 3.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 2 oktober 1981

Verzekering — Motorrijtuigen — Rechtsvordering van benadeelde tegen verzekeraar — Verjaring — Stuiting — Door instellen van civielrechtelijke vordering tegen verzekerde — Duur — Door onderhandelingen — Duur.

Aan verweerders is schade toegebracht bij een verkeersongeval dat veroorzaakt werd door een verzekerde van eiseres. Voor zijn beslissing dat hun rechtsvordering tegen eiseres niet verjaard is, steunt de feitenrechter (Hof Gent, 11 februari 1980) op de overweging dat de verjaring gestuit is door een arrest waarbij de verzekerde strafrechtelijk werd veroordeeld en dat de rechter als een daad van vervolging aanmerkt. Eiseres voert daartegen aan dat een zodanig arrest, dat een einde maakt aan de strafvordering, geen daad van vervolging met stuitende kracht is en dat daden van onderzoek en vervolging, al stuiten ze de verjaring van de strafvordering, niet de verjaring van de civielrechtelijke vordering stuiten. Het middel blijkt echter niet ontvankelijk te zijn:

«Overwegende dat de rechtsvordering van de verweerders, benadeelden, tegen eiseres, verzekeraar, krachtens artikel 10 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, verjaart door verloop van drie jaar te rekenen van het feit waaruit de schade is ontstaan; dat evenwel, krachtens het tweede lid van dat artikel, handelingen die de rechtsvordering van een benadeelde tegen een verzekerde stuiten, ook de rechtsvordering van die benadeelde tegen de verzekeraar stuiten, waarbij, volgens het derde lid van hetzelfde artikel, de verjaring ten opzichte van een verzekeraar wordt gestuit door iedere onderhandeling tussen de verzekeraar en de benadeelde en een nieuwe termijn van drie jaar pas begint te lopen te rekenen van het ogenblik waarop een van de partijen op de aldaar voorgeschreven wijze kennis heeft gegeven dat zij de onderhandelingen afbreekt;

«Overwegende dat de verjaring van de rechtsvordering van de benadeelde tegen de verzekerde schadeverwekker, en derhalve tegen de verzekeraar, gestuit wordt door een tijdig, dit is binnen drie jaar, instellen van de civielrechtelijke vordering en dat de stuiting duurt tot het eindvonnis of -arrest;

«Overwegende dat uit de niet betwiste vaststellingen van het arrest blijkt: a) dat het misdrijf van onopzettelijke doding, waardoor de schade werd veroorzaakt, voltooid was op 1 november 1970; b) dat de verweerders zich burgerlijke partij hebben gesteld vóór het vonnis van 21 maart 1972 van de Correctionele Rechtbank te Dendermonde en dat de toenmalige eis strekte tot vergoeding van de morele schade; c) dat over de strafzaak en de bedoelde burgerlijke eis arrest werd geveld op 8 december 1972; d) dat eiseres en de verweerders onderhandelingen over de materiële schade hebben gevoerd op enig ogenblik tussen 16 juni 1974 en 5 oktober 1975; e) dat geen van de partijen bij deurwaardersexploot of aangetekend schrijven aan de andere partij heeft kennis gegeven dat zij de onderhandelingen afbrak;

«Overwegende dat het arrest derhalve wettig beslist dat de nieuwe termijn van drie jaar voor de vordering van de verweerders, benadeelden, tegen eiseres, verzekeraar, pas is beginnen te lopen na de uitspraak van het arrest van 8 december 1972 en dat mede ten gevolge van een nieuwe stuiting door onderhandelingen, de genoemde vordering niet verjaard was op de dag van de dagvaarding van 6 december 1977;

«Dat het middel, al was het gegrond, niet tot cassatie kan leiden en mitsdien bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Soetaert — Advocaat-generaal: de h. Declercq — Advocaat: mr. Dassesse — In de zaak: N.V. E. t/ W. e.a.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 5 oktober 1981

Burgerlijke rechtspleging — Europees Bevoegdheids- en Executieverdrag — Art. 18 EEX — Berechting van de exceptie van onbevoegdheid — Verweer ten gronde.

Ten aanzien van het eerste middel, waarin eiseres aanvoert dat het arrest, ondanks de tussen partijen overeengekomen uitsluitende bevoegdheid van de rechtbank te Kleve (Duitsland), ten onrechte beslist dat de Arbeidsrechtbank te Antwerpen bevoegd is om van de betwisting kennis te nemen met toepassing van artikel 627, 9°, van het Gerechtelijk Wetboek, op grond dat de in het Duits opgestelde arbeidsovereenkomst nietig is en de erin vervatte clause ongeldig, zodat artikel 17 van het Verdrag van 27 september 1968 niet toepasselijk kan zijn, oordeelt het Hof:

«Over de grond van niet-ontvankelijkheid van het middel, door verweerder afgeleid uit artikel 18 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken:

«Overwegende dat artikel 18 bepaalt: buiten de gevallen dat zijn bevoegdheid voortspuit uit andere bepalingen van dit Verdrag, is de rechter van een Verdragsluitende Staat, voor wie de verweerder verschijnt, bevoegd; dit voorschrift is niet van toepassing indien de verschijning uitsluitend ten doel heeft de bevoegdheid te betwisten, of indien er een ander gerecht bestaat dat krachtens artikel 16 bij uitsluiting bevoegd is;

«Overwegende dat verweerder aanvoert dat de Arbeidsrechtbank te Antwerpen bevoegd was, nu eiseres in haar

eerste conclusie enkel over de grond van de zaak heeft geconcludeerd en in die conclusie de onbevoegdheid van de rechter niet heeft opgeworpen;

«Overwegende dat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in zijn arrest van 24 juni 1981 op de vraag gesteld in het arrest van 9 juni 1980 verklaart voor recht: 1. artikel 18 van het Verdrag van 27 september 1968 is ook van toepassing wanneer de partijen bij overeenkomst een bevoegde rechter hebben aangewezen in de zin van artikel 17 van dit Verdrag; 2. artikel 18 moet aldus worden uitgelegd, dat de daarin gestelde bevoegdheidsregel niet van toepassing is wanneer de verweerder niet slechts de bevoegdheid betwist, doch ook over de zaak zelf concludeert; mits de betwisting van de bevoegdheid, zo zij al niet voortvloeit uit elk verweer ten gronde, niet plaats vindt na het tijdstip van de stellingname die naar nationaal procesrecht als het eerste voor de aangezochte rechter voorgedragen verweer is te beschouwen;

«Overwegende dat eiseres in haar conclusie die zij op 26 mei 1976 ter griffie van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen heeft neergelegd, over de grond van de zaak heeft geconcludeerd, zonder de exceptie van territoriale onbevoegdheid tegen te werpen; dat pas in haar conclusie ter terechtzitting van de arbeidsrechtbank op 1 maart 1977, eiseres deze territoriale bevoegdheid heeft betwist;

«Overwegende dat eiseres dus voor de Arbeidsrechtbank te Antwerpen verschenen is en de betwisting van de bevoegdheid pas heeft laten plaatsvinden na het tijdstip van het eerste voor de aangezochte rechter voorgedragen verweer ten gronde;

Dat het middel niet ontvankelijk is.»

(Afdelingsvoorzitter-rapporteur: de h. Janssens — Advocaat-generaal: de h. Lenaerts — Advocaten: mrs. van Hecke en De Baeck — In de zaak: Elefanten Schuh GmbH t/ J.).

NOOT—Dekking van een onbevoegdheid op internationaal vlak

1. De rechter van een EEX-verdragsluitende Staat, voor wie de verweerder verschijnt, is bevoegd (art. 18 EEX). Deze regel geldt niet, indien de verschijning uitsluitend ten doel heeft de bevoegdheid te betwisten of indien er een ander gerecht bestaat dat krachtens art. 16 EEX bij uitsluiting bevoegd is. Het bestaan van een rechtsgeldige bevoegdheidsovereenkomst tussen partijen doet geen afbreuk aan de gebeurlijk geprorogeerde bevoegdheid van de geadieerde rechter (H.v.J., 24 juni 1981, Elefanten Schuh/ J., 150/80; Ras, H.E., «De betekenis van het EEG-Executieverdrag voor de rechter van het land waar een onder het verdrag vallende zaak wordt aangebracht», *T.P.R.*, 1975, 897). De verweerder die ter zitting verschijnt, kan doelbewust nalaten een bevoegdheidsexceptie voor te dragen, waardoor de eventuele onbevoegdheid van de aangezochte rechter gedekt wordt.

2. Ingevolge een thans constante rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (H.v.J., 24 juni 1981, Elefanten Schuh/ J., 150/80; H.v.J., 22 oktober 1981, Rohr/ Ossberger, 27/81, en H.v.J., 31 maart 1982, C.H.W./G.J.H., 25/81) is het de verweerder toegestaan niet enkel de bevoegdheid te betwis-

ten, doch tegelijkertijd ook, subsidiair, verweer ten gronde te voeren zonder daardoor het recht te verliezen een exceptie van onbevoegdheid op te werpen. Het Hof van Justitie heeft aldus een einde gemaakt aan de discussie omtrent het woord «uitsluitend» in art. 18 EEX (Laenens, J., «Verschijning uitsluitend met het doel de bevoegdheid te betwisten (art. 18 EEX)», *R.W.*, 1979-80, 1046).

3. Het EEX-verdrag biedt geen verdragsautonome regeling inzake bevoegdheidsexcepties. Niettemin oordeelt het Hof van Justitie dat *reeds bij het eerste verweer* zowel de eiser als de aangezochte rechter moeten kunnen begrijpen dat de verweerder beoogt de bevoegdheid van de rechter te betwisten. Deze regel volstond voor het Hof van Cassatie om in bovenvermeld arrest vast te stellen dat de exceptie van onbevoegdheid te laat werd voorgedragen. Het Hof heeft zich niet met zoveel woorden uitgesproken over het ogenblik en de wijze waarop de internationale rechtsmacht van de geadieerde Belgische rechter moet worden afgewezen. Toch had het in zijn arrest van 9 juni 1980 waarin de prejudiciële vragen gesteld werden (*R.W.*, 1980-81, 1737), uitdrukkelijk naar artikel 854 Ger. W. verwezen.

Jean Laenens
U.I.A.

Hof Gent (10e Kamer), 1 juni 1979

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Schade door overlijden — Inkomstenverlies —
1. *Aan de weduwe toekomend overlevingspensioen — Invloed op het bestaan en de omvang van de schade —*
2. *Aftrek voor persoonlijke onderhoudskosten van het slachtoffer*

Na de beklaagde volledig aansprakelijk te hebben verklaard voor een verkeersongeval waarbij het 73-jarige slachtoffer Livinus D. om het leven kwam, doet het hof uitspraak over de schadevergoeding voor het door de weduwe geleden inkomstenverlies:

«Uit de conclusies van partijen en de overgelegde stukken blijkt het volgende: Livinus D. ontving een maandelijks rustpensioen als alleenstaande ten bedrage van 11.777 fr. Aan zijn echtgenote, die op 9 december 1977 een aanvraag voor rustpensioen van zelfstandige had ingediend, werd dit pensioen geweigerd met uitwerking vanaf 1 januari 1978. Vanaf deze datum zou Livinus D. recht hebben op een rustpensioen voor gezin, dat maandelijks een bedrag van 14.000 fr. à 14.500 fr. zou bereiken, zoals blijkt uit inlichtingen verstrekt door de mutualiteit Bond M. uit Brugge. Dit gezinspensioen is echter nooit uitbetaald daar Livinus D. reeds in februari 1978 overleed. Thans geniet de burgerlijke partij een overlevingspensioen van ongeveer 11.700 fr.

«De stelling van beklaagde is dat de weduwe ten gevolge van het ongeval geen inkomstenverlies lijdt daar het slachtoffer reeds gepensioneerd was, het pensioen voort blijft lopen en dit pensioen geen overlevingspensioen is aan de weduwe toegekend wegens het ongeval. De stelling van beklaagde zou kunnen worden gevolgd indien het juist was dat het pensioen dat de burgerlijke partij thans ontvangt, het oorspronkelijk rustpensioen was verminderd tot het be-

drag toegekend aan een alleenstaande. Dit is echter niet het geval. Hetgeen de burgerlijke partij ontvangt na het overlijden van haar echtgenoot is wel een overlevingspensioen waarvan zij alleen de gerechtigde is en kan zijn. Door het overlijden van de echtgenoot wordt een einde gemaakt aan het rustpensioen. De weduwe verkrijgt dan een *eigen* inkomen (overlevingspensioen), dat zijn oorzaak vindt in de arbeidsovereenkomst tussen het slachtoffer en zijn werkgever en in de wetgeving betreffende het rust- en overlevingspensioen van de werknemers. Dit pensioen is van een heel andere aard dan het rustpensioen en wordt onder andere en specifieke voorwaarden toegekend. Gedurende het leven van haar echtgenoot genoot de burgerlijke partij een persoonlijk voordeel uit diens inkomen. Door zijn overlijden als gevolg van de fout van beklaagde lijdt ze een materiële schade bestaande juist in het verlies van het deel van het inkomen van het slachtoffer waaruit zij een persoonlijk voordeel trok. In de concrete gezinssituatie van betrokkenen zou dit kunnen bestaan in een deel van inkomsten of voordelen uit een gebeurlijke buitenprofessionele activiteit — ter zake wordt het bestaan van een dergelijke bron van inkomsten echter niet bewezen — en van de inkomsten als gepensioneerd. Het is die schade die de beklaagde aan de burgerlijke partij dient te vergoeden, met toepassing van artikel 1382 B.W.

«Het feit nu dat aan de weduwe wegens het overlijden van haar echtgenoot een overlevingspensioen uitgekeerd wordt, doet niet alleen geen afbreuk aan de verplichting van de schadeverwekker de concrete schade zoals boven omschreven te vergoeden, maar vermindert ook niet de omvang van die schade daar, zoals reeds aangetoond, het overlevingspensioen, dat de realisatie is van een eventueel recht op pensioen dat reeds in het vermogen van de burgerlijke partij aanwezig was vóór het overlijden van haar echtgenoot, niet mag worden opgevat als een vervangingsinkomen van het rustpensioen dat vervalt met het overlijden van de gerechtigde, noch als een vergoeding voor het verdwijnen van het aandeel van dit inkomen waaruit de burgerlijke partij een persoonlijk voordeel trok. De cumulatie van beide uitkeringen — hoe vatbaar ze ook is voor kritiek op gronden van economische en sociale aard, nu vooral de kapitalisatiegedachte inzake die aard van pensioenen op de achtergrond geraakt — dringt zich nog steeds op in de huidige stand van onze wetgeving zolang de pensioenschuldenaar niet van rechtswege gesubrogeerd zal zijn in de rechten van de gelaedeerde tegenover de oorspronkelijke schadeverwekker.

«Ter zake, wanneer men in aanmerking neemt dat het slachtoffer nog een merkwaardige sportieve activiteit aan de dag legde, hetgeen echter gepaard gaat met talrijke reizen die toch ook onkosten meebrengen, is het redelijk aan te nemen dat hij zeker de helft van het gezinspensioen aan eigen onderhoud en ontspanning zou besteden.

«Het persoonlijk voordeel dat de burgerlijke partij uit het inkomen van haar echtgenoot genoot, zou aldus zeker niet hoger dan de helft van het rustpensioen geweest zijn. Het is nochtans niet mogelijk met mathematische nauwkeurigheid de omvang van de materiële schade wegens inkomstverlies te becijferen. Steunen op de probabiliteitstabellen om de waarschijnlijke overlevingsduur van het slachtoffer te bepalen is louter theoretisch. Daarenboven is het niet uitgesloten dat het in de verdere levensjaren ziek

kon vallen of het slachtoffer worden van een ongeval met lichamelijk leed als gevolg. Door de kosten voor geneeskundige verzorging zou het persoonlijk voordeel dat de burgerlijke partij uit het inkomen van haar echtgenoot zou trekken aldus merkbaar verminderen. Om al die redenen dient de materiële schadebegroting dan ook in billijkheid te geschieden en wordt deze schade aldus op 200.000 fr. bepaald.»

(Voorzitter : de h. Maes — Raadsheren : de hh. Denys en Casier (rapporteur) — Advocaat-generaal : de h. Colpaert — Advocaten : mrs. Boeds, Vanraes en d'Udekem d'Acoz — In de zaak : V. e.a. t/ H.)

NOOT—Betreffende de problematiek van de toerekening van het aan de weduwe toekomende overlevingspensioen op het bedrag van de schadeloosstelling, zie men in dezelfde zin de constante rechtspraak van het Hof van Cassatie vermeld en besproken bij L. Schuermans, J. Schryvers, D. Simoens, A. Van Oevelen en M. Debonnaire, «Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling (1969-1976)», *T.P.R.*, 1977, 577-579, nrs. 81-83; D. Simoens, «Sociale zekerheid en aansprakelijkheid. Samenloop van gemeenschappelijke schadeloosstelling met sociale zekerheidsuitkeringen : problemen van cumulatie en subrogatie», in *Raakvlakken tussen sociale zekerheid en strafrecht, fiscaal recht, familierecht, arbeidsrecht, aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, 1979, 260-318, i.h.b. 302-209, nrs. 75-87.

Hof Antwerpen (8e Kamer), 4 december 1981

Rechtsvordering — Burgerlijke partij — Belang — Milieubescherming.

Beklaagde is door de eerste rechter (Corr. Tongeren, 19 februari 1980) gestraft wegens het bouwen en in stand houden, zonder vergunning, van een loods in een beschermd landschap, dat tevens een natuurgebied met wetenschappelijke waarde is. Het vonnis heeft het herstel van de plaats in haar vroegere toestand bevolen. In hoger beroep wordt het vonnis bevestigd met dien verstande dat de eis van de burgerlijke partij, de V.Z.W. De Belgische Natuur- en Vogelreservaten, die door de eerste rechter ongegrond is verklaard, als ontoelaatbaar wordt afgewezen.

«Overwegende dat de burgerlijke partij er belang bij heeft dat misdrijven, die tegen haar doelstellingen indruisen, bestraft worden en dat de bij de wet bepaalde herstelmaatregelen getroffen worden; dat echter het onbaatzuchtig doel van de burgerlijke partij het algemeen belang is waarvan de bescherming uitsluitend afhangt van de uitoefening van de strafvordering en, benevens de straf, wat voormelde herstelmaatregelen betreft, van de vordering van de gemachtigde ambtenaar of van het College van burgemeester en schepenen;

«Overwegende dat, nu de burgerlijke partij haar stelling niet kan gronden op haar belang bij de bestraffing en het treffen van herstelmaatregelen, zij deze moet gronden op een eigen belang; dat evenwel de krenking van haar beoogd doel het wezen zelf van de V.Z.W. De Belgische Natuur- en

Vogelreservaten niet aantast, en haar eigen rechten, materiële en morele, ongeschonden blijven, zodat zij ten deze geen eigen schade kan opgelopen hebben; dat derhalve het hoger beroep gegrond is en de burgerlijke partijstelling van de V.Z.W. De Belgische Natuur- en Vogelreservaten niet kan worden toegelaten;

«Overwegende dat voor het overige het aangevochten vonnis niet voor kritiek vatbaar is.»

(Voorzitter-rapporteur : de h. Noelmans — Raadsheren : de hh. Guffens en Marinus — Openbaar ministerie : de h. Van Goethem — Advocaten : mrs. Schiepers, Moonen, Vrancken en Vrancken loco Mombaerts — In de zaak : B. t/ V.Z.W. De Belgische Natuur- en Vogelreservaten).

Kh. Antwerpen (1e Kamer), 23 september 1980

Vervoer — Internationaal vervoer van goederen per spoorweg — Open wagon — Verhuur van dekkleden door de N.M.B.S. — Art. 27, § 3, a, C.I.M.

Eiseressen vorderen vergoeding van schade aan een lading van vijftien coils staal die door verweerster vervoerd werd van Antwerpen naar Tied in Oostenrijk.

«Overwegende dat de vordering steunt op een vermoeden van aansprakelijkheid voor de schade; dat deze schade was ontstaan doordat de lading nat was geworden door regenwater dat door de gaten en scheuren van het dekzeil sijpelde; dat, volgens eiseressen, verweerster een niet aangepast dekzeil in huur heeft gegeven en uit geen enkel element van het dossier kan blijken dat verweerster ontheven zou zijn van haar aansprakelijkheid;

«Overwegende dat verweerster opwerpt dat, volgens eenvormige bijkomende bepalingen bij art. 27 van het C.I.M.-Verdrag, wanneer zij dekzeilen in huur verstrekt, zij geen andere aansprakelijkheid aanvaardt dan voor het vervoer op open wagens zonder dekkleden; dat eiseressen hierop repliceren dat deze aanvullende bepalingen bij het C.I.M.-Verdrag slechts een tekst vormen die door de raad van beheer van de NMBS goedgekeurd werd en in de vorm van bericht in het Staatsblad gepubliceerd werden en geen afbreuk vermogen te doen aan de dwingende bepalingen van het verdrag en derhalve als nietig en ongeschreven dienen te worden beschouwd;

«Overwegende echter dat in casu deze aanvulling geen wijziging uitmaakt van het C.I.M.-Verdrag, doch slechts een nadere precisering; dat immers de omstandigheid dat dekkleden worden verstrekt door verweerster op zich zelf een open wagon niet maakt tot een gesloten wagon; dat bijgevolg in casu verweerster van haar aansprakelijkheid is ontheven op grond van art. 27 van het C.I.M.-Verdrag en op grond van de aanvullende eenvormige bijkomende bepalingen.»

(Voorzitter : de h. Leemans — Advocaten : mrs. Roland en De Fleurquin — In de zaak : N.V. S. e.a. t/ N.M.B.S.)

EUROPEES RECHT

Zaak 94/81 — Commissie/Italië — *Niet-nakoming verdragsverplichtingen — Cosmetische produkten* — 2 maart 1982

De Commissie heeft krachtens artikel 169 EEG-Verdrag het Hof verzocht vast te stellen dat Italië de krachtens het Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door niet binnen de voorgeschreven termijn de noodzakelijke bepalingen vast te stellen om te voldoen aan richtlijn nr. 76/768 van de Raad van 27 juli 1976 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten inzake cosmetische produkten.

De Italiaanse regering rechtvaardigt haar verzuim in hoofdzaak door erop te wijzen dat de uitvoering van de richtlijn de tussenkomst van de wetgever noodzakelijk maakte, die echter aan goedkeuring van het desbetreffende wetsontwerp niet toe kwam ingevolge voortijdige kamerontbinding.

Het is vaste rechtspraak dat een Lid-Staat zich ter rechtvaardiging van de niet-nakoming van uit communautaire richtlijnen voortvloeiende verplichtingen, niet ten exceptieve op bepalingen, praktijken of situaties van zijn nationale rechtsorde kan beroepen.

Het Hof, rechtdoende,

«Verklaart dat de Italiaanse Republiek de krachtens het Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door niet binnen de voorgeschreven termijn de nodige bepalingen vast te stellen om te voldoen aan de richtlijn nr. 76/768 van de Raad van 27 juli 1976 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten inzake cosmetische produkten.»

Zaak 6/81 — B.V. Industrie Diensten Groep/J.A. Beele Handelsmaatschappij — (prejudicieel) — *Vrij verkeer van goederen — Slaafse nabootsing* — 2 maart 1982

Het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft een prejudiciële vraag gesteld over de regels van het Verdrag betreffende het vrije verkeer van goederen.

Deze vraag is gerezen in het kader van een geschil tussen een Nederlandse onderneming, alleenimporteur van in Zweden vervaardigde en sedert 1963 in Nederland in de handel gebrachte kabeldoorvoeringen, en een andere Nederlandse onderneming, die sedert 1978 in de Bondsrepubliek Duitsland vervaardigde kabeldoorvoeringen in Nederland in de handel brengt.

Blijkens het dossier waren de Zweedse kabeldoorvoeringen vroeger onder meer in de Bondsrepubliek Duitsland en Nederland beschermd door octrooien en is de fabricage van de Duitse doorvoeringen en de invoer ervan in Nederland eerst begonnen na afloop van de geldigheidsduur van die octrooien.

Eerstbedoelde onderneming had voor de president van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage een kort geding tegen de tweede aangespannen, waarin zij stelde dat de Duitse kabeldoorvoeringen een slaafse nabootsing waren van het Zweedse produkt, en de president verzocht ver-

weerster te verbieden de Duitse kabeldoorvoeringen in Nederland in de handel te brengen of te doen brengen.

Na toewijzing van de vordering in kort geding stelde de tweede onderneming beroep in bij Gerechtshof te 's-Gravenhage. Gelet op appellantes stelling dat de door haar verkochte doorvoeringen in een andere Lid-Staat rechtmatig in het verkeer waren gebracht en dat geïntimeerde met zijn vordering mitsdien in strijd kwam met de artikelen 30-36 EEG-Verdrag, heeft het Gerechtshof besloten het Hof de volgende vragen te stellen:

«Aangenomen dat:

a) een handelaar produkten in Nederland in de handel brengt, die niet meer door enig octrooi worden bestreken en die zonder noodzaak vrijwel identiek zijn aan reeds gedurende ruime tijd door een andere handelaar in Nederland in de handel gebrachte en van andere soortgelijke waren afwijkende produkten, en eerstgenoemde handelaar daarvoorodeloos verwarring sticht;

b) volgens de Nederlandse wet eerstgenoemde handelaar zich aldus uit hoofde van oneerlijke mededinging onrechtmatig jegens laatstgenoemde handelaar gedraagt;

c) de Nederlandse wet aan laatstgenoemde handelaar het recht geeft op die grond een rechterlijk verbod te verkrijgen, waarbij het aan eerstgenoemde handelaar wordt verboden die produkten verder in Nederland in de handel te brengen;

d) de produkten van laatstgenoemde handelaar in Zweden worden gefabriceerd en die van eerstgenoemde handelaar in de Duitse Bondsrepubliek;

e) eerstgenoemde handelaar zijn produkten invoert uit de Duitse Bondsrepubliek, waarbinnen die produkten rechtmatig in de handel worden gebracht door een ander dan laatstgenoemde handelaar, de Zweedse fabrikant, iemand die met een hunnen verbonden is of van een van deze daartoe toestemming heeft,

verhinderen dat de in het EEG-Verdrag opgenomen regels betreffende het vrije verkeer van goederen, niettegenstaande het in artikel 36 bepaalde, dat laatstgenoemde handelaar een zodanig rechterlijke verbod jegens de eerstgenoemde handelaar verkrijgt?»

Uit het dossier blijkt dat de regel van Nederlands recht, waarnaar in de vraag wordt verwezen, evenals overigens de bescherming tegen slaafse nabootsing in het recht van de meeste andere Lid-Staten, hoofdzakelijk door de rechtspraak is ontwikkeld. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, zijn op communautair vlak tot nu toe geen pogingen gedaan de nationale regelingen ter zake van slaafse nabootsing te harmoniseren.

Naar uit dat arrest blijkt, is het Gerechtshof, behoudens het antwoord dat op de gestelde vraag zal worden gegeven, geneigd het verbod om de produkten — waarvan het aanneemt dat zij in een andere Lid-Staat rechtmatig in het verkeer zijn gebracht — in Nederland te verhandelen, te bekrachtigen.

Een dergelijk verbod vormt een belemmering voor het vrije goederenverkeer tussen de Lid-Staten, dat in beginsel wordt beheerst door artikel 30 dat alle maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen verbiedt. Het Hof heeft evenwel herhaaldelijk overwogen (onder meer in de arresten van 20 februari 1979, zaak 120/78, «Cassis de Dyon», Jurispr. 1979, blz. 649, en 17 juni 1981, zaak 113/80, Commissie/Ierland, Jurispr. 1981, nog niet

gepubliceerd), dat bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling voor de produktie en verhandeling van produkten, belemmeringen van het intracommunautaire handelsverkeer als gevolg van dispariteiten van de nationale regelingen moeten worden aanvaard, voor zover een dergelijke regeling zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde produkten en haar rechtvaardiging vindt in de noodzaak te voldoen aan dwingende eisen onder meer verband houdend met de bescherming van de consumenten en de eerlijkheid van de handelstransacties. Onderzocht moet dus worden of de bescherming tegen nabootsing, op de wijze als in het verwijzingsarrest beschreven, aan deze voorwaarden voldoet.

Een nationale rechtspraak die de slaafse, verwarring stichtende nabootsing van een ander produkt verbiedt, kan inderdaad dienen ter bescherming van de consumenten en ter bevordering van de eerlijkheid van de handelstransacties, doelstellingen van algemeen belang die, volgens bovenaangehaalde rechtspraak van het Hof, het bestaan kunnen rechtvaardigen van belemmeringen voor het intracommunautaire verkeer, welke het gevolg zijn van dispariteiten van de nationale regelingen inzake de verhandeling van produkten.

Het Hof, uitspraak doende op de door het Gerechtshof te 's-Gravenhage gestelde vragen, verklaart voor recht:

«De regels van het EEG-Verdrag betreffende het vrije verkeer van goederen verhinderen niet dat een handelaar die al gedurende geruime tijd in een Lid-Staat een produkt in de handel brengt dat zich van andere soortgelijke waren onderscheidt, op grond van een nationale rechtsregel die zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde goederen, een rechterlijk verbod kan verkrijgen jegens een andere handelaar om in die Lid-Staat verder een produkt in de handel te brengen, afkomstig uit een andere Lid-Staat waar het rechtmatig in het verkeer is gebracht, doch dat zonder noodzaak vrijwel identiek is aan het eerste produkt en daardoor nodeloos verwarring sticht tussen de twee produkten.»

Zaak 182/80 — Firma H.P. Gauff/Commissie — *Openbare aanbesteding* — 4 maart 1982

De firma H.P. Gauff, een in het verkeerswezen en de waterhuishouding gespecialiseerd ingenieursbureau, is werkzaam in de ACP-staten, vooral in het kader van door het Europees Ontwikkelingsfonds (EOF) gefinancierde projecten. Zij vordert nietigverklaring van een beschikking van verweerster volgens welke zij niet in aanmerking komt voor deelneming aan openbare aanbestedingen of voor onderhandse opdrachten voor het verlenen van diensten, die door het EOF worden gefinancierd. Subsidiar verzoekt zij het Hof vast te stellen dat verweerster verplicht is haar mede te delen of zij al dan niet in aanmerking komt, en verweerster te veroordelen tot schadevergoeding ten bedrage van DM 1.

Verzoekster betoogt dat de Commissie haar op onrechtmatige wijze niet heeft toegelaten tot de aanbestedingen van door het EOF in de ACP-staten gefinancierde opdrachten, op grond dat de directeur van verweerster betrokken was geweest bij een omkopingsaffaire die een van haar ambtenaren betrof.

Het beroep tot nietigverklaring en het beroep wegens nalaten

Artikel 25 noch enige andere bepaling van het Protocol nr. 2 van de overeenkomst van Lomé van 28 februari 1975 betreffende de toepassing van de financiële en technische samenwerking verklaart een orgaan van verweerster bevoegd om zich in dit kader bij wege van een beschikking van algemene strekking uit te spreken over de toelating van een gegadigde tot de aanbestedingsprocedure voor de betreffende opdrachten.

Bij gebreke van een dergelijke bevoegdheid kon de directeur-generaal van de juridische dienst van de Commissie geen beschikking nemen als door verzoekster bedoeld.

Aangezien voor de uitoefening van deze bevoegdheid iedere wettelijke grondslag ontbreekt, kan de brief van 20 juni 1980 van de directeur-generaal van de juridische dienst niet als een beschikking in de zin van artikel 173, lid 2, EEG-Verdrag worden aangemerkt en kan deze derhalve niet worden getoetst op grond van een ingevolge deze bepaling of artikel 175, lid 3, EEG-Verdrag ingesteld beroep.

Beroep tot schadevergoeding

Uit het voorgaande volgt dat de Commissie niet aansprakelijk kan worden gesteld op grond van een dienstfout, daargelaten of verzoekster schade heeft geleden en of er een verband bestaat tussen de schade en het gedrag van de Commissie.

Het Hof, rechtdoende, verworpt het beroep.

Zaak 38/81 — Effer S.p.A./H.J. Kantner (prejudicieel) — *EEG-Executieverdrag* — 4 maart 1982

Het Bundesgerichtshof heeft het Hof een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 5, sub 1, van het EEG-Executieverdrag. Deze bepaling luidt als volgt:

«De verweerder die woonplaats heeft op het grondgebied van een verdragsluitende staat, kan in een andere verdragstaat voor de navolgende gerechten worden opgeroepen:

1. ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst: voor het gerecht van de plaats, waar de verbintenis, die aan de eis ten grondslag ligt, is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd; ...»

Deze vraag is gerezen in een geding tussen de firma Effer te Bologna en de heer Kantner, octrooigemachtigde te Darmstadt.

Effer fabriceert hijskranen die in de Bondsrepubliek Duitsland worden verkocht door de firma Hykra. Toen Effer een nieuw apparaat had uitgevonden, moest worden vastgesteld of de verkoop ervan inbreuk zou maken op reeds bestaande octrooien. Kantner kreeg de opdracht in Duitsland een onderzoek op dit punt in te stellen.

Het geschil tussen partijen in het hoofdgeding betreft de vraag of Hykra, die inmiddels failliet is gegaan, de opdracht in naam van Effer of in eigen naam aan Kantner had gegeven.

Om betaling van zijn honorarium te verkrijgen, stelde Kantner in december 1974 beroep in bij een Duitse rechter. Effer betwiste dat er tussen haar en Kantner een contractuele verhouding was ontstaan, waaruit hij concludeerde dat de Duitse rechter onbevoegd was.

Het Bundesgerichtshof heeft het Hof de volgende vraag voorgelegd:

«Staat eiser de in artikel 5, sub 1, Executieverdrag geboden mogelijkheid zich tot het gerecht van de plaats van uitvoering van een overeenkomst te wenden ook open, wanneer de totstandkoming van de overeenkomst waarop de vordering wordt gebaseerd tussen partijen in geding is.»

Uit de bepalingen van het Verdrag, en met name uit de preambule, blijkt dat het hoofdzakelijk ten doel heeft binnen de Gemeenschap de rechtsbescherming te vergroten van hen die er gevestigd zijn.

Het Hof, uitspraak doende op de gestelde vraag, verklaart:

«Ook wanneer de totstandkoming van de overeenkomst waarop de vordering is gebaseerd, tussen partijen in geschil is, kan eiser krachtens artikel 5, sub 1, van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken zich wenden tot het gerecht van de plaats waar de overeenkomst moet worden uitgevoerd.»

Gev. zaken 14/81 en 111/81 — Alpha Steel Ltd./Commissie — *Quotastelsel voor de produktie van staal* — 3 maart 1982

De vennootschap Alpha Steel heeft de nietigverklaring gevorderd van twee individuele beschikkingen van de Commissie betreffende de vaststelling van verzoeksters produktiequota voor het eerste en tweede kwartaal 1981. De door verzoekster opgeworpen exceptie van onwettigheid is in hoofdzaak gericht tegen de algemene beschikking nr. 2794/80.

Verzoekster betoogt dat de Commissie de noodzaak tot het vaststellen van handelspolitieke maatregelen als bedoeld in artikel 74 EGKS-Verdrag had moeten onderzoeken. Uit de bewoordingen van artikel 58 EGKS-Verdrag blijkt immers dat de Commissie is gemachtigd «voor zover nodig» dergelijke maatregelen vast te stellen. Het Hof overweegt dat het aan de Commissie staat de noodzaak voor het vaststellen van invoerbeperkende maatregelen te beoordelen, zij het onder toezicht van het Hof op de uitoefening van die bevoegdheid. Voor haar stelling dat de Commissie haar bevoegdheid zou hebben misbruikt, heeft verzoekster geen enkel bewijs aangevoerd.

Volgens verzoekster is de algemene beschikking onverenigbaar met artikel 58, lid 2, EGKS-Verdrag, bepalende dat de Hoge Autoriteit «de quota op een billijke grondslag» vaststelt. Er zij evenwel op gewezen dat deze bepaling de Commissie bij de keuze van de grondslag waarvan zij, in een gegeven economische situatie, voor een billijke vaststelling der quota zou willen uitgaan, niet aan banden legt. In redelijkheid kan niet worden betwist dat de maatstaf van de daadwerkelijke produktie der ondernemingen, waarvan de Commissie is uitgegaan, een «billijke grondslag» kan zijn; dit criterium maakt een objectieve beoordeling en een beperking van de totale produktie mogelijk zonder de posities die de onderscheiden ondernemingen op de markt in nemen, te wijzigen.

Ten aanzien van verzoeksters betoog dat het gerechtvaardigd zou zijn de positie van door de overheid gesubsidieerde ondernemingen die met verouderde installaties en een groot aantal werknemers draaien, en de positie van andere ondernemingen die zich door rentabiliteitsoverwegingen laten leiden, te wijzigen, kan worden volstaan met de vast-

stelling dat artikel 58 niet beoogt door overheidssubsidies veroorzaakte verstoringen van de concurrentieverhoudingen te herstellen; daartoe beschikt de Commissie over andere middelen.

Tenslotte kritiseert verzoekster het feit dat verhoging van de referentieproduktiecijfers is voorbehouden aan ondernemingen die aan de vrijwillige leveringsprogramma's hebben deelgenomen. Dit komt erop neer dat achteraf aan bepaalde maatregelen een dwingend karakter wordt toegekend dat zij niet hadden, hetgeen in strijd is met het beginsel «nulla poena sine lege». Met de verhoging van de referentieproduktiecijfers wordt beoogd het nadeel dat de betrokken ondernemingen hebben ondervonden te compenseren. Dit kan niet worden gezien als een sanctie tegen andere ondernemingen, zodat van schending van het «nulla poena sine lege»-beginsel geen sprake kan zijn.

De ondernemingen die niet aan de vrijwillige leveringsprogramma's hebben deelgenomen, mochten er niet op rekenen ook na de invoering van een quotastelsel in mededingingsopzicht in het voordeel te blijven ten opzichte van ondernemingen die wel aan die programma's hadden deelgenomen. Derhalve kan ook niet worden gesproken van schending van het beginsel van het gerechtvaardigd vertrouwen van de bestuurden.

Mitsdien verwerpt het Hof beide beroepen.

BALIELEVEN

Conferentie van de Jonge Balie te Veurne - Samenstelling van het bestuur

Voorzitter: mr. Dirk Bailleul; secretaris: mr. Hilde Vandamme; penningmeester: mr. Ivan Heughebaert; afgevaardigde-stagiairs: mr. Dirk Dawyndt.

MEDEDELINGEN

Zesde lustrum van de Algemene Practische Rechtsverzameling

Op 1 oktober 1982 werd in de aula van de Rijksuniversiteit te Gent in aanwezigheid van talrijke hoogwaardigheidsbekleders, professoren, magistraten, advocaten, notarissen, ambtenaren en genodigden, het zesde lustrum van de Algemene Practische Rechtsverzameling met luister gevierd.

Een schitterende receptie en een banket te Oostakker, waarop prof. Jan Ronse, medestichter en directeur van de Algemene Practische Rechtsverzameling, het woord voerde, besloot dit lustrumfeest.

De tekst van de welkomstrede die op de algemene vergadering werd uitgesproken door de voorzitter van de raad van beheer van de Algemene Practische Rechtsverzameling, de heer F. Van Parys, voorzitter em. van het Hof van Beroep te Gent.

In een later nummer wordt de tekst van de door prof. W. Van Gerven op diezelfde vergadering gehouden feestrede: Beginselen van behoorlijk handelen gepubliceerd.

Vergadering van de Internationale Commissie voor de Burgerlijke Stand - Overeenkomst over de familienamen

In nr 4 van het R.W., 253, werd vermeld dat ter gelegenheid van de algemene vergadering van de Internationale Commissie voor de

Burgerlijke Stand, gehouden van 7 t/m 11 september 1982 te Den Haag, Nederland een ontwerp-verdrag betreffende de afgifte van een attest van verscheidenheid van familienamen had ondertekend.

Hierdoor werd wellicht de indruk verwekt als zou enkel Nederland dit ontwerp hebben ondertekend. Dit was echter geenszins het geval. De overeenkomst betreffende de afgifte van een attest van verscheidenheid van familienamen werd ook ondertekend door België, Frankrijk, Italië, Luxemburg, Portugal, Spanje en Turkije.

Taalregeling bij aangiften van successie

In *Vragen en Antwoorden — Kamer* (14 september 1982 (36), 2523) verscheen hierover de volgende vraag van volksvertegenwoordiger Van Grembergen met het antwoord van de Minister van Financiën en Buitenlandse Handel:

Vraag: Kan de heer Minister mij in het belang van de rechtszekerheid het volgende bevestigen:

Aangiften van nalatenschappen moeten noodzakelijk, op straffe van absolute nietigheid, in de Nederlandse taal worden ingediend wanneer primo: de erfgenamen of legataris woont in een gemeente van het Nederlandse taalgebied zonder speciale taalregeling; wanneer secundo: het territoriaal gebied van de bevoegde ontvanger der successierechten alleen gemeenten van het Nederlandse taalgebied zonder speciale regeling begrijpt.

Er schijnt rechtsonzekerheid te bestaan bij sommige belastingambtenaren en in notariële kringen. (Zie Tijdschrift voor Notarissen 1982, 11 à 21, en het decembernummer van de «Revue du Notariat belge».)

Geldt het verplichte gebruik van de Nederlandse taal ook voor de jaarlijkse aangifte van V.Z.W.'s uit het Nederlandse taalgebied?

Antwoord: Artikel 3 van het decreet van 30 juni 1981 houdende aanvulling van de artikelen 12 en 33 van de bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken wat betreft het gebruik van de talen in de betrekkingen tussen de bestuursdiensten van het Nederlandse taalgebied en de particulieren, legt enkel de verplichting op aan de particulieren, gevestigd in een gemeente zonder speciale taalregeling uit het Nederlandse taalgebied, om uitsluitend het Nederlands te gebruiken in hun betrekkingen met de plaatselijke en gewestelijke diensten beoogd in artikel 2 van genoemd decreet. Overeenkomstig deze verordening, kan ik mij aansluiten bij de mening uitgebracht door het geachte Lid, nopens de door de onderhorigen van het homogeen Nederlands taalgebied te gebruiken taal bij het opstellen van de aangiften van nalatenschap.

Dit principe geldt eveneens voor de aangiften voorgeschreven bij artikel 151 van het Wetboek der successierechten, houdende uitdrukkelijk dat de verenigingen zonder winstoogmerken onderworpen aan de taxe tot vergoeding der successierechten gehouden zijn jaarlijks de voorgeschreven aangifte neer te leggen ten kantore der successierechten van hun zetel.

NOOT—Zie in verband met het Taaldecreet van 30 juni 1981: C. De Busschere, *Het taaldecreet van 30 juni 1981...*, Tijds. Not. 1982, 11 à 21; wat de toepassing van het Taaldecreet van 30 juni 1981 op de aanvraag van schoolabonnementen bij de N.M.B.S. betreft, zie de parlementaire vraag nr 63 van de Heer Van Grembergen de dato 4 februari 1982, Parl. Vr. en Antw., 22 juni 1982, 1755.

Artikel 23 Grondwet blijft verder gelden voor het gebruik der talen voor aangiften van nalatenschappen en aangiften in te dienen door V.Z.W.'s, in de hypothesen die niet vallen onder het toepassingsveld van het taaldecreet van 30 juni 1981; zie: De Busschere, C., *Nieuwe taalwetten in verband met het notarisambt en notariële akten - Het impact van de grondwetswijzigingen van 1970 en 1980*, Antwerpen, 1981, blz. 44, voetnoot 9, met verwijzingen.

BERICHTEN

Assises de la politique pénitentiaire te Namen

De 'Association syndicale des Magistrats', het 'Collectif Réforme Pénitentiaire', en de 'Association Belge des Juristes Démocrates', houden op 6 november 1982 te Namen in de lokalen van de Facultés Notre-Dame de la Paix een congres onder de titel «Assises de la politique pénitentiaire».

Inlichtingen en inschrijvingen bij het secretariaat van het congres (c.o. F. Collinet): Rue du Calvaire 45, 6060 Gilly.

Een studiedag over arbitrage te Brussel

Op 3 november 1982 wordt te Brussel een door het Belgisch Centrum voor Studie en Praktijk van Nationale en Internationale Arbitrage (Cepina) en het Deutsches Institut für Schiedsgerichtswesen georganiseerd colloquium gehouden over twee thema's, met name:

- Arbitrage inzake bouwbedrijf en realisatie van industriële complexen - Bronnen van conflicten - Contractuele waarborgen en beslissingen door derden;
 - Procedure-aspecten van de beslechting van geschillen - In het bijzonder: termijnen, aanmelding van de geschillen, plicht tot medewerking van de partijen bij het zoeken naar een oplossing.
- Over deze thema's worden rapporten uitgebracht door de heren Michael Schneider (Genève), J.A. Boon (Brussel), Bernd von Hoffmann (Trier), Marcel Deken en Ph. Leroy (Gent).

De vergaderingen vinden plaats in het gebouw van het Verbond van Belgische Ondernemingen, Ravensteinstraat 4, 1000 Brussel.

Inlichtingen en inschrijvingen bij het secretariaat van Cepina, Stuijversstraat 8, 1000 Brussel, tel. 02/511.58.80 - toestel 157.

Een colloquium te Namen over de bevoegdheden van de gewesten en de gemeenschappen

Het aangekondigd colloquium wordt georganiseerd door de rechtsfaculteit van de «Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix» (Centre d'Etudes juridiques des problèmes régionaux) en vindt plaats op 27 oktober 1982.

In de voor- en namiddag worden de volgende onderwerpen behandeld:

- De wetten van 8 en 9 augustus 1980 en de rechtspraak van de Raad van State (door P. Tapie)
- Twee jaar toepassing van de wet van 8 augustus 1980 (door J.M. Van Bol)
- Oplossing van belangenconflicten en bevoegdheidsconflicten (door Ph. Ullman)
- De uitbreiding van bevoegdheden? Toekomstperspectieven? (door Ridder P. de Stexhe)

De sessievoorzitters zijn de professoren E. Cerexhe en M.F. Delpere.

Inlichtingen en inschrijvingen bij: Faculté de droit, Rempart de la Vierge 5, 5000 Namen, tel. 081/229064.

TIJDSCHRIFTEN

Administration publique (trimestrielle), 1981

nr. 4, december

A. Molitor, La régionalisation dans les Etats d'Europe occidentale; M. Hanotiau, Les secteurs qui relèvent de la politique nationale ou la régionalisation difficile; X., L'accès aux emplois dans l'administration publique (Colloque organisé par l'Association belge pour le droit européen, le 20 novembre 1981), met de hiernavolgende rapporten: F.X. De Dorlolo, Les exceptions aux règles de la libre circulation des personnes dans le Traité CEE; J.-C. Seche,

L'apport de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes du 17 décembre 1980 (Commission c/ Belgique, 149/79); F. Delperée, Les législations nationales: le droit belge. La nationalité belge, condition d'accès aux emplois publics?; J. Faull, Le critère de la nationalité dans le recrutement des fonctionnaires au Royaume-Uni; S. Salon, Le droit français. La condition de nationalité pour l'accès à la fonction publique française; J.-V. Louis, Conclusions du Colloque sur l'accès aux emplois dans l'administration publique; X. Leurquin, La réglementation du prix de l'eau (noot bij R.v.St., nr. 20.193, 14 maart 1980, inzake gemeente Elsenne t/ Belgische Staat, minister van Economische Zaken, met uittreksels uit het verslag van eerste auditeur P. Charlier).

Jurisprudence de Liège, 1982

nr. 23, 5 juni

G. De Leval, Observations sur la procédure relative à la cession de la rémunération.

nr. 24, 12 juni

G. De Leval, noot bij Rb. Luik, 8 januari 1982 (verlies van voordeel van verstekvonnis - art. 806 Ger. W.).

nr. 25, 19 juni

G. De Leval, noot bij Besl. Charleroi, 23 maart 1982 (uitvoerende beslag op onroerend goed — toepassing van art. 1624 Ger. W. — samenloop tussen faillissementscurator en hypothecaire schuldeiser).

nr. 26, 26 juni

F. Piedboeuf, noot bij Corr. Luik, 22 maart 1982 (bestrafing van uitgifte van cheque zonder dekking — abusief gebruik van bankautomaat).

Nederlands Juristenblad, 1982

nr. 23, 5 juni

J.C.M. Leyten, Wet en rechter tegenover onrechtmatig vergaard bewijs (De preadviezen van mr. L.C.M. Meijers en mr. E. Mijer voor de vergadering van de Nederlandse Juristen-Vereeniging op 11 juni 1982 te Alkmaar); H. Van Maarseveen, De rechtspositie van ambtenaren: van status naar contract? (De preadviezen van prof. dr. E.P. De Jong en mr. C.R. Niessen voor de vergadering van de Nederlandse Juristenvereniging op 12 juni 1982 te Alkmaar); R. De Winter, Vijf kruisen en de vrijheid van meningsuiting; H. Ph. J.A.M. Hennekens, Proeve van een politiewet, serieus of niet? (met naschrift van H. Van Maarseveen).

nr. 24, 12 juni

H.D. Cotterell, Vreemdelingenbewaring: een vergeten stukje wetgeving; J. Th. Smalbraak, Schenking (Titel 7, 3 NBW); W. Hammerstein-Schoonderwoerd, Het onwettige kind; A.W. Heringa, Preventief recht; J. Spier en C.J.J.M. Stolker, Kunstveilingen (Een beschouwing naar aanleiding van NJB, 1982, 327-328); J.R. Glasz, Het interventiebeleid van de Algemene Raad (Reactie op 'De zaak Schifferer' in NJB 1982/17/520); G. Mols, Replik inzake Schifferer; G. Flohr (namens de beroepsgroep juristen van Amnesty International), Vervolgde Juristen: de zaak Nenad Vasic.

nr. 25, 19 juni

W.E. Haak, Het Gewijzigd Cognossemensverdrag en zijn werkingsomvang; D. Nauta en A. Soeteman, Logica in de juridische opleiding; F.F. Langemeijer, De juridische informatie-explosie; P.W.C. Akkermans, 'Philosophical convictions' volgens het Europees Hof voor de rechten van de mens; J. Krul-Steketee, Verslag van de vergadering van het Psychiatrisch Juridisch Gezelschap op 6 februari 1982.

nr. 26, 26 juni

R.J.H. Smits, De akkoorden van Algiers. De Iraans-Amerikaanse regelingen van januari 1981 en hun uitvoering; J.M.M. Maeijer, De Wet medezeggenschap onderwijs: een staaltje van onvoldragen wetgeving; C. Kelk, Smikkelpartij in de gevangenis, een onverteerbare studentengrap; J.R. Blad, Noodweer; C.R. Niessen, Oproeping door de Nationale ombudsman.

Rechtsgeleerd magazijn Themis, 1982

nr. 3

Th. W.v.V., Gelijkheid in strafftoemeting (redactionele kanttekeningen); D.H. De Jong en J.L. Van der Neut, De bescherming in cassatie van de vrijspraak en het ontslag van alle rechtsvervolgging; H.G.M. Krabbe, Th. W. Van Veen en J.P. Balkema, Kroniek van het strafrecht over 1981.

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1982

juni

A.C., noot bij Rb. Hasselt, 25 mei 1981 (algemeen legaat met last de begrafeniskosten te betalen — latere verkoop van onroerend goed aan een derde met dezelfde last — geen herroeping — vordering van de legataris tegen de derde); A.C. noot bij Rb. Nijvel, 10 juni 1980 (bijzonder legaat aan kind uit eerste huwelijk — algemeen legaat aan tweede echtgenote die tegelijkertijd begunstigde is van een contractuele erfstelling); A.C., commentaar bij de zgn. aandelenwet (K.B. nr. 15 en 9 maart 1982 «tot aanmoediging van de inschrijving op of de aankoop van aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid in Belgische vennootschappen»).

Tijdschrift voor notarissen, 1982

nr. 6, juni

A. De Bounge, Schenkingen van hand tot hand; C.D.B., noot bij Rb. Brugge, 7 april 1977 (Taalgebruik in gerechtszaken — Dagvaarding in het Nederlands met uitvoerige citaten in het Frans).

Arts Aequi 1982

nr. 5, mei

M. Gobbels, Algemene voorwaarden; E. Gerritzen; Artikel 60a van de wet op de Raad van State en bestemmingsplannen; Hoge Raad, 20 november 1981 met noot W.C.L. Van der Grinten (algemene voorwaarden — toestemming van de wederpartij).

Annales de la faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de Liège, 1982

nr. 2

Darville-Finet, Chr., La circulaire administrative. Nouvelle source formelle du droit?; G. De Leval, La saisie des immeubles par destination économique; F. Hubeau, La nullité en droit communautaire de la concurrence; B. Pairoux, Les garanties conditionnelles dans le commerce international: à la recherche d'un équilibre.

nr. 3

Relevé bibliographique 1981 (Doctrines, Législation, Conventions collectives).

Belgische rechtspraak in handelszaken, 1982

nr. 5, mei

J. Petit, noot onder Hof Gent, 12 februari 1981 (faillissement — schuldverandering van de werknemers — bevoegdheid rechtbank van koophandel); G.L. Ballon, noot onder Voorzitter Kh. Brussel, 25 april 1980 (W.H.P. - gezamenlijk aanbod — vordering van consumument — publikatie van het bevelschrift).

Europees vervoerrecht, 1982

nr. 3

P. Ruitinga, Enkele kanttekeningen bij de artikelen 8 en 9 der C.M.R.; J. Villeneuve, L'Amoco Cadiz et le droit (samenvatting door Y. Vandenbosch); rechtspraak.

nr. 4

E. Du Pontavice, Les obligations des parties dans la vente C.A.F.; rechtspraak.

Panopticon, 1982

nr. 3, mei-juni

P. Cosyns, De implicaties van recente ontwikkelingen in de psychiatrische diagnosestelling voor de forensische gedragswetenschappen; J. Stuyck, Enkele beschouwingen over de respectieve rol van strafrecht en privaatrecht bij de handhaving van het levensmiddelenrecht; M. Bouverne-De Bie, Het jeugdrechten project Vlinder: situering van een experiment; P.M. Neirinckx, Landloperij, een anachronistisch fenomeen?