

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

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

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

DE LICHAMELIJKE SCHADE IN CIJFERS (eerste deel)

Ten gevolge op vorige gelijknamige bijdragen (*R.W.*, 1977-78, 1537 e.v.; 1978-79, 129 e.v.; 1978-79, 2465 e.v.; 1979-80, 2803 e.v.; 1980-81, 2505 e.v.) wordt hierna een overzicht gepubliceerd van alle in 1981 in de voornaamste gespecialiseerde tijdschriften verschenen beslissingen waarbij aan een slachtoffer van een ongeval of aan zijn recht-hebbenden schadevergoeding wordt toegekend wegens lichamelijke schade.

Tevens zijn alle onuitgegeven uitspraken die ons werden meegedeeld opgenomen.

Wij blijven de lezers ervoor dank weten dat ze ons in het bezit willen stellen van recente onuitgegeven rechterlijke beslissingen met gegevens aangaande voor lichamelijke schade toegekende bedragen, zodat wij een zo ruim mogelijk overzicht van de evolutie van de rechtspraak krijgen, een overzicht dat de rechtspractici moge helpen bij het vaststellen van de verschuldigde vergoedingen. De uitspraken kunnen gezonden worden aan het adres van de redactie.

De in de hiernavolgende rechtspraaktabellen vermelde uitspraken inspireren ons de volgende bedenkingen.

I. INTERESTEN EN RENTEVOET

1. Vergoedende interesten — Rentevoet

In het besproken rechtspraakjaar 1981 lijkt de meest markante gebeurtenis inzake schaderaming ons de verhoging van de rentevoet van de wettelijke interesten te zijn. Hoewel de wettelijke rentevoet alleen toepasselijk is op schade uit overeenkomst, gebeurde sinds de verhoging van de wettelijke rentevoet tot 12 % dat wat kon worden verwacht: de rechtscollages bepalen sinds 1 augustus 1981 de rentevoet van de vergoedende interesten op 12 %, alsof men vergeten is dat de rechter soeverein het bedrag van de vergoedende interesten bepaalt (Cass., 8 januari 1973, *R.W.*, 1972-73, 1951, met noot). De rechter bepaalt binnen de perken van de eis soeverein de rentevoet van de vergoedende interesten zoals hij soeverein alle schade raamt; de vergoedende interesten houden trouwens ook de vergoeding van een bijkomende schade in, nl. die welke is ontstaan door de laattijdige betaling van de vergoeding (Cass., 7 oktober 1976, *R.W.*, 1976-77, 1569; Cass., 24 januari 1980, *Pas.*, 1980, I, 586; Cass., 23 juni 1980, *R.W.*, 1980-81, 2322).

In die zin moet de toekenning van de vergoedende interesten bekeken worden in het raam van art. 1382 B.W. en kah gesteld worden dat de schadelijder, juist zoals hij de omvang van zijn schade dient te bewijzen, ook de omvang van zijn *bijkomende* schade dient te bewijzen.

Wat is de omvang van deze schade?

a) *Inzake zaakschade* kan het het bedrag van de verloren interesten zijn als de schadelijder een belegd kapitaal heeft moeten vrijmaken om de schade te herstellen. Het kan ook het bedrag zijn dat de schadelijder heeft moeten uitgeven om het kapitaal te verkrijgen dat hij nodig had om de schade te herstellen; we denken hierbij uiteraard aan de lening die de eigenaar van een beschadigde auto heeft moeten aangaan om zijn wagen te laten herstellen of om zich een vervangingswagen aan te schaffen. Indien deze schade het gevolg is van de laattijdige betaling van de vergoeding, en indien deze laattijdige betaling in oorzakelijk verband staat tot het ongeval, of nog indien de laattijdige betaling op zichzelf een fout uitmaakt en dus als oorzaak van de schade beschouwd wordt, dan moet het verlies hersteld worden volgens de klassieke regels van de schaderaming, dit wil zeggen in zijn geheel en in concreto. In casu zou dit willen zeggen dat de interest, die de schadelijder aan een financieringsorganisme heeft betaald, hem moet vergoed worden voor de periode tussen het contracteren van de lening en de uitkering van de vergoeding. Op grond van deze redenering werden reeds vergoedende interesten à 17,51 % (Pol. Luik, 13 april 1979, *R.G.A.R.*, 1980, nr. 10197, noot M. Delacroix), de financieringskosten (Rb. Gent, 15 december 1980, *R.W.*, 1981-82, 1638) en de kosten van een hypothecaire lening, aangegaan met het oog op de aankoop van een vervangingswagen, de interesten en de kosten van de opheffing (Corr. Bergen, 16 januari 1967, *R.G.A.R.*, 1968, nr. 8020, noot) toegekend. Daarentegen werd de eis tot toekenning van een vergoeding voor leningskosten verworpen omdat niet bewezen was dat de lening het noodzakelijk gevolg van het ongeval was (Hof Brussel, 30 januari 1970, *Verz.*, 1970, 902). Een zelfde eis werd afgewezen «met de overweging dat de burgerlijke partij niet meer recht heeft dan op de door de wet toegekende vergoedende interesten», hoewel men zich vruchteloos afvraagt welke wet vergoedende interesten toekent (Hof Brussel, 10 april 1972, *R.G.A.R.*, 1972, nr. 8855).

Het toekennen van interesten tegen de wettelijke rente-

voet kan hoe dan ook, om reden van de huidige hoge huurprijs van geld, een onvoldoende vergoeding betekenen voor de eigenaar van een auto die een lening heeft moeten aangaan om de herstelling of de vervanging te bekostigen.

Deze stelling, die niets meer inhoudt dan dat de volledige schade hersteld dient te worden, dat de schadelijder moet worden teruggeplaatst in dezelfde toestand als wanneer er geen ongeval was gebeurd, en dat het geld dat hij heeft moeten uitgeven, hem wordt terugbetaald, beduidt echter niet dan men van de schadelijder kan vergen dat hij geld zou uitgeven om vergoedende interesten te kunnen krijgen. Vergoedende interesten hangen immers niet af van het bestaan van een factuur, ze zijn integendeel bestemd om de inkomstenvermindering te compenseren bij een aantasting van een interestenproductief kapitaal; de vermindering van dit productief kapitaal is het gevolg van de beschadiging van de auto en niet van de betaling van een factuur (Kh. Brussel, 26 april 1968, *Verz.*, 1969, 467; in dezelfde zin: Kh. Brussel, 30 december 1965, *J.T.*, 1966, 223; Kh. Antwerpen, 29 september 1966, *Jur. Anv.*, 1966, 184; Kh. Charleroi, 19 februari 1971, *R.G.A.R.*, 1971, nr. 8686; contra: Hof Brussel, 31 januari 1969, *Jur. Anv.*, 1969, 116).

b) *Inzake lichamelijke schade* ontstaat de schade door de loutere aantasting van de fysieke integriteit. De schade en het recht op schadevergoeding ontstaan op de dag van het ongeval; het patrimoniale verlies ten gevolge van een tijdelijke arbeidsongeschiktheid, een blijvende invaliditeit of een overlijden wordt echter slechts progressief in de loop van de volgende weken, maanden en jaren geleden, zodat het slachtoffer of zijn rechthebbenden haast nooit een tegen een hoge rentevoet geïnvesteerd kapitaal zullen moeten vrijmaken, noch een lening zullen moeten aangaan; het probleem dat de wettelijke rentevoet lager zal zijn dan de werkelijke schade, zoals het kan gebeuren in zaakschade, zal zich dus uiterst zeldzaam voordoen bij lichamelijke schade. Integendeel zal over het algemeen de wettelijke rentevoet hoger zijn dan het geleden patrimoniale verlies.

Wat b.v. bij een tijdelijke arbeidsongeschiktheid van een werknemer hersteld wordt, is immers een inkomstenverlies, dat reeds à 60 % van het brutoloon vergoed werd door het ziekenfonds. Het nog te vergoeden bedrag zal dus grosso modo gelijk zijn aan 40, 30 of 20 %, al naargelang de rechter een vergoeding toekent op bruto basis, op half netto basis of op netto basis. Aan dit bedrag zal nu nog, indien men de wettelijke rentevoet toepast, 12 % worden toegevoegd als vergoedende interest die bestemd is om de bijkomende schade die het slachtoffer ondergaat door de laattijdige betaling te compenseren. Toch lijdt dit slachtoffer geenszins een bijkomende schade die gelijk zou zijn aan 12 %. Want indien we het gedeelte van het loon dat niet door het ziekenfonds vergoed wordt beschouwen als spaargeld (hoewel het vaak zal dienen tot weeldeuitgaven), kan men toch niet met enige ernst beweren dat het slachtoffer, ware het ongeval niet gebeurd, zijn spaargeld onmiddellijk zou hebben omgezet in staatsfondsen met een netto-opbrengst van 11,40 %, noch dat hij wekelijks of maandelijks naar Sluis, Hulst, Breda of Maastricht zou zijn gereden om daar vlug zijn 10 of 20.000 fr. op een termijnrekening à 10 % netto te plaatsen. Hoogstens zou hij integendeel zijn spaargeld op een klassiek Belgisch depositoboekje à ongeveer 6 % bruto hebben gestort.

In 1935 werd de wettelijke rentevoet bepaald op 4,5 % (en 5,5 % in commerciële zaken). Gedurende vijf en dertig jaar bleef hij ongewijzigd zodat een auteur zich in 1968 laatdunkend uitliet over «le sommeil des justes» en er zich terecht over beklagde dat bij toekenning van vergoedende interesten tegen de wettelijke rentevoet de schadelijder een bijkomend verlies leed (J. Fonteyne, «Les intérêts compensatoires et moratoires, ou le sommeil des justes», *R.G.A.R.*, 1968, nr. 8132). De rentevoet van 4,5 % was zozeer ontoereikend geworden dat de vergoedende interesten als een haast te verwaarlozen schadepost werden beschouwd en dat bij minnelijke regelingen de voorafgaande stilzwijgende overeenkomst bestond dat de overeen te komen bedragen forfaitair de interesten bevatten.

In 1970 werden de wettelijke interesten op een eenvormige 6,5 % gebracht, eenvormig misschien omdat in de loop van die vijf en dertig jaar niemand erin geslaagd was met zekerheid te bepalen of de commerciële rentevoet nu gebezigd moest worden wanneer het om een commerciële zaak ging of wanneer de schuldeiser handelaar was of wanneer de schuldenaar handelaar was (J. Limpens, «De l'unification du droit civil et du droit commercial», *J.T.*, 1953, 358). Ook in deze periode gingen de rechtbanken voort de compensatoire interesten te bepalen volgens de wettelijke rentevoet, waarbij zelfs meer en meer de gewoonte werd verloren het percentage te vermelden of te zeggen dat de partijen zich bij hun afrekening dienden te baseren op de wettelijke rentevoet. Het Hof van Cassatie had immers deze nalatigheid goedgekeurd door te beslissen dat de uitspraak die veroordeelt tot de betaling van interesten noodzakelijkerwijze verwijst naar de rentevoet van de wettelijke interesten wanneer ze geen andere rentevoet bepaalt (Cass., 20 juli 1965, *Pas.*, 1965, I, 1194).

Samen met de inflatie en de stijging van de prijs van het geld werden de wettelijke — en dus ook, in het gebruik, de vergoedende — interesten in 1974 nogmaals opgetrokken tot 8 %, te weinig indien men er rekening mee hield dat een handelaar zijn geld in zijn zaak kan investeren tegen een rendement van meestal meer dan 8 %, te hoog indien men vaststelde dat een werknemer toen zijn spaargelden niet tegen 8 % netto kon beleggen.

Nu de wettelijke rentevoet sinds augustus 1981 zo maar ineens een sprong tot 12 % maakte, nu ook de rechtscolleges naar oude gewoonte de vergoedende interesten vanaf dezelfde datum volgens dezelfde rentevoet bepalen, alsof plotseling vanaf 1 augustus 1981 de bijkomende schade ten gevolge van de laattijdige betaling met de helft was toegenomen, nu zware zaken slechts vier jaar moeten aanslepen om het bedrag van de interesten tot bijna de helft van de hoofdsom op te drijven, nu de rentewinst — laten we asjeblijft de moed hebben het fenomeen bij zijn naam te noemen — nu deze winst de eisende partijen er alleen maar toe kan aanzetten hun vordering zo lang mogelijk uit te stellen, is het misschien wel gepast even enkele algemene beginselen inzake de berekening van vergoedende interesten in herinnering te brengen.

Al is de rechter, binnen de perken van de eis en mits hij antwoordt op de conclusies, volledig vrij in de keuze van het beginpunt en van de rentevoet van de vergoedende interesten, dan dient hij deze nochtans zó vast te stellen dat zij een passende vergoeding uitmaken van de geleden schade, noch min noch meer, zonder dus de schadelijder te benade-

len, zonder ook hem te bevoordelen. Het past dan ook dat de rechter begindatum en rentevoet zó kiest dat de benadeelde volledig schadeloos wordt gesteld, zonder verlies te lijden maar ook zonder winst te boeken en zó dat de schadelijder teruggeplaatst wordt in de toestand waarin hij zich zou hebben bevonden indien het ongeval niet had plaatsgehad. We hebben om deze algemene principes in herinnering te brengen niets anders te doen gehad dan onze Vlaamse basisauteur inzake schaderaming te kopiëren (J. Ronse, *Schade en schadeloosstelling*, nr. 341). Maar het is niet alleen professor Ronse die deze overevidente beginselen verkondigt: alle andere klassieke bronnen geven blijk van een zelfde redelijke zienswijze.

Wellicht is het nutteloos deze bronnen, waarvan de raadpleging ons allen nochtans zo op het hart werd gedrukt tijdens onze rechtsstudie, met hun exacte coördinaten te vermelden, want welke overbelaste magistraat met nog enkele honderden zaken op de rol kan zich nog de weelde veroorloven de klassieke doctrine te raadplegen? Het zou anders de rechtszekerheid alleen maar ten goede kunnen komen en o.a. vermijden dat een zelfde kamer van een zelfde hof van beroep twee totaal tegenstrijdige uitspraken velt en dat in een ander hof van beroep hetzelfde gebeurt in drie verschillende kamers. We komen hierop verder nog terug in de bespreking van de begindatum van de vergoedende interesten.

Maar hoe dan ook, met of zonder raadpleging van de bronnen weet de rechter wel dat een schade in concreto dient te worden hersteld; inzake vergoedende interesten, die — wij herhalen het nogmaals — de schade ontstaan door de laattijdige betaling dekken, wil «in concreto» zeggen: rekening houden met de reële beleggingsmogelijkheden die het slachtoffer zou hebben gehad indien het ongeval niet was gebeurd. De rechter weet ook dat een schade integraal moet worden hersteld; integraal wil niet zeggen: alles met nog een bonus bovenop; dat is nochtans wat het doorsnee slachtoffer krijgt indien zijn renteverlies hem vergoed wordt à 12 %.

2. Vergoedbaarheid van het renteverlies

En tenslotte weet de rechter ook dat een schade, ook de bijkomende, een oorzakelijk verband moet vertonen met een fout, dat die fout de fout moet zijn van de schadeverwekker en dat, als de te late betaling uitsluitend te wijten is aan het slachtoffer zelf, het noodzakelijk oorzakelijk verband ver zoek is.

Om die reden, nl. de afwezigheid van oorzakelijk verband, werd door een onuitgegeven vonnis van de Correctionele Rechtbank te Luik van 8 mei 1979, vermeld in tabel 40, de eis tot toekenning van vergoedende interesten slechts toegekend tot op een aanvaardbare datum, nl. tot einde 1976, omdat het deskundig verslag was neergelegd in 1974 en er geen reden voorhanden was om de betwisting niet te beëindigen.

Ook in een onuitgegeven arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 24 april 1979, vermeld in tabel 40 van onze vorige kroniek, werden wegens de uitzonderlijke traagheid van de procedure, die voor een belangrijk deel te wijten was aan de burgerlijke partij, geen vergoedende interesten toegekend. (In dezelfde zin: Corr. Dinant, 7 februari 1966,

R.G.A.R., 1966, nr. 7644, met noot; Mil. Ger., 29 oktober 1974, *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9758; Hof Luik, 17 februari 1976, *Pas.*, 1977, II, 20; Hof Gent, 17 december 1963, *R.W.*, 1963-64, 1221; Krijgsr. Gent, 23 juli 1971, *R.W.*, 1970-71, 1968. Contra: Hof Luik, 28 juni 1968, *Verz.*, 1970, 286; Hof Bergen, 2 november 1978, *R.G.A.R.*, 1979, nr. 10108; raadpleeg ook Cass., 5 oktober 1970, *R.G.A.R.*, 1972, nr. 8778.)

Een andere manier om tegen tardieve vorderingen in te gaan bestaat erin bij een forfaitaire ex aequo et bono raming volgens de normen geldig ten tijde van de uitspraak (en hoger dan die ten tijde van het ontstaan van de schade) de vergoedende interesten hierin forfaitair op te nemen of ze zonder meer af te wijzen (Hof Brussel, 24 november 1976, *Verz.*, 1978, 211; Rb. Antwerpen, 10 oktober 1979, *onuitgegeven*, tabel 40 van onze vorige kroniek; in dezelfde zin Hof Brussel, 6 december 1978, *R.G.A.R.*, 1980, nr. 10155).

Deze werkwijze lijkt ons trouwens de enige toelaatbare bij een tardieve raming van een morele schade. Morele schade moet geraamd worden ten tijde van de uitspraak, dus op het ogenblik dat ze hersteld wordt en niet op het ogenblik dat ze geleden werd. In de theoretische benadering die wij van de extrapatrimoniale schade maken moet de vergoeding dienen om de verkrijger in staat te stellen zichzelf een vervangende genoegdoening te verschaffen; de prijs van deze compensatoire genoegens is de prijs die ervoor moet worden betaald op het ogenblik dat het geld hem ervoor beschikbaar wordt gesteld, dus ten tijde van de uitspraak. Aldus, indien ter vergoeding van een tijdelijke arbeidsongeschiktheid van tien jaar geleden, een vergoeding wordt toegekend, niet van 200 fr. zoals tien jaar geleden, maar van 300 fr., dan is dit omdat het herstel van de schade het slachtoffer 300 fr. zal kosten. De rechter heeft dus reeds in zijn schaderaming rekening gehouden met de bijkomende schade ten gevolge van de laattijdige betaling, zodat de toekenning van vergoedende interesten overbodig wordt.

Houdt men geen rekening met de verschillende hierboven vermelde argumenten en gaat men integendeel voort met te hoge — en bovendien zelfs niet belastbare — interesten toe te kennen, die in concreto een winst betekenen voor een renteschadelijder die dit in vele gevallen slechts door zijn eigen toedoen is, dan wordt haast elke minnelijke regeling onmogelijk en bevordert men de verdragings- en uitsteltactiek, wat uiteindelijk tot een nóg zwaardere overbelasting van de rol zal leiden.

3. Vergoedende interesten — Begindatum

Hoewel de herstelplicht en het recht op schadevergoeding ontstaan samen met de schade, nl. op het ogenblik van de schadeverwekkende daad, is de schade daarom niet van meet af aan onveranderlijk vastgesteld en vastgelegd. Ze kan zich nl. vanaf dat ogenblik ontwikkelen en de rechter zal haar begroten wanneer al haar bestanddelen te zijner kennis zijn, d.w.z. op het ogenblik van de einduitspraak. Dit betekent o.a. dat een onderscheid dient gemaakt te worden tussen verschillende schadeposten en dat b.v. op medische kosten de interesten slechts dienen te lopen vanaf de datum dat deze kosten gedaan werden, op de reeds verloren inkomsten vanaf de datum waarop ze verworven zou-

den zijn (of voor de eenvoud vanaf de gemiddelde datum). Voor toekomstige schade, die gekapitaliseerd wordt op datum van het vonnis, is het pas vanaf die datum dat het uitstel van betaling schade veroorzaakt (J. Ronse, *op. cit.*, nr. 341; R.O. Dalcq, *Traité*, nrs. 4260 en 4261).

Wanneer de schade uit overlijden of uit blijvende invaliditeit in twee periodes, die van de reeds geleden schade tussen overlijden of consolidatie en uitspraak en die van de toekomstige schade na de uitspraak, wordt opgesplitst, wordt meestal de begindatum van de vergoedende interesten op een redelijke wijze vastgelegd. In deze berekeningswijze, waarop we verder terugkomen in het hoofdstuk «Toekomstige schade — Huidige actualiseringscoëfficiënt», worden inderdaad de vergoedende interesten doorgaans berekend vanaf de gemiddelde datum op de vóór de uitspraak geleden schade en worden uiteraard geen vergoedende interesten toegekend op de toekomstige, dus nog niet ondergane schade. Zo o.a. de arresten van de 5e kamer van het Hof van Beroep te Bergen van 30 juni 1978 (*R.G.A.R.*, 1979, nr. 10033, *Verz.*, 1979, 213, noot J. Schryvers) en van de 8e kamer van het Hof van Beroep te Gent van 12 mei 1981 (*onuitgegeven*, vermeld in tabel 6).

Eigenaardig genoeg wordt echter in de 4e kamer te Bergen in een arrest van 3 oktober 1980 en in dezelfde 8e kamer te Gent in arresten van 8 december 1980 en van 25 oktober 1981 (beide *onuitgegeven*, vermeld in tabel 6) een andere interestenberekening gemaakt, nl. vanaf de dag van het overlijden en wel op de *totale* schade, zodat de verkrijgers een rentewinst boeken van meer dan een miljoen.

Laten we even, als illustratie, de cijfers bekijken van het arrest Hof Gent, 28 oktober 1981. Deze uitspraak kent aan een weduwnaar toe:

— voor de periode tussen overlijden en uitspraak = $3\frac{1}{2}$ jaar (zonder kapitalisatie) — 759.395 fr.

— voor de toekomstige schade tijdens de lucratieve levensduur (gekapitaliseerd à 4,5 %) — 3.875.560 fr.

— voor de periode van 65 tot 70 jaar (gekapitaliseerd gedurende 5 jaar, vervolgens verdisconteerd wegens vervroegde betaling van 37 jaar) — 94.670 fr.

Het totaal van de laatste twee bedragen (3.970.230 fr.) stelt het kapitaal voor dat de weduwnaar moest plaatsen op 28 oktober 1981 tegen slechts 4,5 % om een jaarlijkse rente te verkrijgen van 216.970 fr. gedurende 37 jaar en van 109.800 fr. tijdens de volgende 5 jaren. Toch worden de vergoedende interesten toegekend op de totaliteit van het kapitaal vanaf 20 maart 1978, datum van het ongeval, hoewel het grootste deel ervan de tegenwaarde voorstelt van de toekomstige schade geactualiseerd op 28 oktober 1981 en hoewel de burgerlijke partij vóór deze datum geen andere materiële schade leed dan die welke vergoed werd met het bedrag van 759.395 fr. en dan het interestenverlies op deze som vanaf de gemiddelde datum. Deze vergoedende interesten, berekend tegen een gelijke rentevoet van 8 % over $3\frac{1}{2}$ jaar op 3.970.230 fr. bedragen ... 1.111.664 fr. ! Voeg hieraan nog toe de teveel toegekende interesten op 759.395 fr. en de verkrijger ontving een rentecadeautje van meer dan 1.200.000 fr. als vergoeding voor een onbestaande schade, te weten een renteverlies vanaf 20 maart 1978 op een schade die zich slechts realiseerde $3\frac{1}{2}$ jaar later.

Aangezien de compensatoire interesten integraal deel uitmaken van de schade, besliste het Hof van Cassatie reeds verschillende malen dat de feitenrechter soeverein de begin-

datum bepaalt, en de beslissing van het Hof te Gent lijkt ons dus niet voor cassatie vatbaar (evenmin trouwens als dat andere arrest van hetzelfde hof dat géén interesten toekent op de toekomstige schade). En toch lijkt dit arrest ons art. 1382 B.W. te schenden: indien namelijk de vergoedende interesten deel uitmaken van de schade aangezien ze de bijkomende schade herstellen die veroorzaakt werd door het laattijdig herstel door de derde aansprakelijke, maken ze een vergoeding uit die wordt toegekend krachtens art. 1382 en moet de schadelijder derhalve o.a. de schade bewijzen, te weten een renteverlies op een kapitaal dat in zijn bezit had moeten zijn sinds de begindatum van de berekening van de interesten. Aangezien nu de rechter met een mathematische accuratesse de waarde van de toekomstige schuld, verdisconteerd tot op datum van de uitspraak, heeft geactualiseerd, lijkt het ons, zonder allerlei uiteenlopende begrippen met elkaar te verwarren, onmogelijk het bewijs aan te brengen van een laattijdige betaling van de vergoeding vóór de datum van de actualisering, noch van een renteverlies op een kapitaal dat de schadelijder slechts, *volgens een beslissing van de rechter zelf*, op de datum van de uitspraak in zijn bezit moest hebben.

Men zou hierop natuurlijk met een juridische pirouette kunnen antwoorden dat de schade ontstaat op het ogenblik van het schadeverwekkend feit. Dat is juist: de schade ontstaat bij de aantasting van de fysieke integriteit. Maar wanneer de vergoeding van die schade uitgedrukt wordt in geld en berekend wordt op basis van inkomsten die slechts later verworven zouden zijn, dan moet vanzelfsprekend rekening worden gehouden met het ogenblik waarop de *fysieke* schade een *geldelijke* schade wordt, met het ogenblik waarop de schade zich geldelijk laat voelen en zich kristalliseert in een bepaald aantal franken. Dat kan nog het best aangevoerd worden door de vergelijking te maken met een uitspraak die, in plaats van een geactualiseerd kapitaal, een rente zou toekennen: zou men in deze veronderstelling vergoedende interesten op een in de toekomst, over 10 of over 20 jaar vervallende rente kunnen rechtvaardigen? Natuurlijk niet, aangezien deze toekomstige rente de toekomstige schade zal herstellen naarmate ze zich verwezenlijkt. Hoe zou men dan wél de toekenning van vergoedende interesten kunnen rechtvaardigen wanneer de rechter de waarde van deze in de toekomst te vervallende rente actualiseert, tenzij door ook te rechtvaardigen — en dus rechtvaardig te vinden — dat een onbestaande schade een herstel in geld mag krijgen?

Kortom, bij een schade waarvan de geldelijke gevolgen zich geheel in de toekomst, aangezien geactualiseerd op vandaag, zullen laten gevoelen, bij een verlies dat zich slechts in de toekomst zal materialiseren, horen geen vergoedende interesten vóór de datum van actualisering, want vóór deze datum wordt geen bijkomende schade geleden ten gevolge van een laattijdige regeling.

4. Kapitalisatie — Rentevoet

Toen de wettelijke rentevoet nog 4,5 % bedroeg, was ook de meest voorkomende rentevoet, die gekozen werd voor de kapitalisatieberekening, 4,5 %. Toen de wettelijke rentevoet naar 6,5 % steeg, begon men schuchter hier en daar te kapitaliseren à 5 %, waarbij soms al eens een onderscheid

werd gemaakt tussen een lange en een korte kapitalisatieduurtijd. Bij de stijging van de wettelijke rentevoet tot 8 % werd meer algemeen op 5 % gekapitaliseerd, soms zelfs wel eens à 5,5 % (Hof Luik, 24 juni 1976, *J.L.*, 1976-77, 113; Corr. Aarlen, 28 januari 1981, *onuitgegeven*; Rb. Luik, 9 februari 1981, *onuitgegeven*) en à 6 % (Krijgsr. Luik, 27 januari 1975, *R.G.A.R.*, 1978, nr. 9897; Corr. Leuven, 18 april 1980, *onuitgegeven*; Hof Brussel, 3 juni 1981, *onuitgegeven*), hoewel in veel beslissingen nog gebruik werd gemaakt van de verouderde rentevoet van 4,5 %.

Nu sinds 1 augustus 1981 de wettelijke rentevoet opgedreven is tot 12 %, kan verwacht worden dat de kapitalisatierentevoet eveneens zal stijgen, echter zeker niet in dezelfde mate als de wettelijke rentevoet. Een voorbeeld hiervan vindt men reeds in een vonnis van de Burgerlijke Rechtbank te Luik, 6e kamer, van 21 september 1981, vermeld in tabel 6, waarin gekapitaliseerd wordt à 6,5 % over een duurtijd van 21 jaar. De 12e kamer van de Correctionele Rechtbank te Luik houdt het daarentegen nog op 4,5 % over een duurtijd van 38 jaar (Corr. Luik, 18 november 1981, nog niet opgenomen in de tabellen). Twee arresten van het Hof van Beroep te Gent van 28 oktober 1981 en 18 november 1981 (zie tabel 6) houden het eveneens nog steeds op 4,5 %, weliswaar voor een lange kapitalisatieduur van 45 jaar. Voor 42 jaar kapitaliseerde Hof Bergen, 21 oktober 1981 (nog niet opgenomen in de tabellen) à 5 %, maar dan op basis van de tabellen Levie, uitgave 1970 (in plaats van 1979), die geen hogere rentevoet dan 5 % voorzagen.

Hoewel maar zelden in rechterlijke beslissingen een verantwoording wordt gegeven voor de gekozen rentevoet, ligt de reden van de keuze van een lagere rentevoet dan die van de huidige beleggingsmogelijkheden voor de hand: er bestaat geen zekerheid dat het toegekende kapitaal over de hele kapitalisatieduurtijd een zelfde hoge rente zal produceren. Deze redenering is niet juist wanneer het gaat om een kapitalisatie van korte duur: vergoedingen die in 1981 werden toegekend, konden in België belegd worden tegen een netto rendement, rekening houdend met 20 % roerende voorheffing, van ongeveer 11 % voor een duurtijd van zeven jaar (in het buitenland tegen een hoger rendement voor een langere duur). Weliswaar dienen roerende inkomsten fiscaal te worden aangegeven en kan het werkelijk netto rendement dus minder of meer bedragen al naargelang de roerende voorheffing van 20 % te laag of te hoog was, maar in ieder geval zal het hoger liggen dan de tot nu toegepaste kapitalisatierentevoeten.

Gaat het dus om een kapitalisatie van korte duur, dan kan zonder vrees voor benadeling van het slachtoffer gerust een rentevoet van 9 à 11 % worden toegepast al naargelang het slachtoffer al dan niet over nog andere inkomsten beschikt. Aangezien de kapitalisatieberekening berust op het principe dat de jaarlijkse rente, die tot basis diende van de kapitalisatie, opgebracht wordt niet alleen door de rente, maar ook door het kapitaal zelf aan te spreken, zou normaal ook in aanmerking moeten worden genomen het eventuele koersverlies bij de verkoop van stukken; indien echter, zoals verwacht wordt, de rente op toekomstige staatsleningen daalt, bestaat dit risico niet, integendeel zelfs.

Wanneer de kapitalisatie over een lange duur moet worden berekend, is het evident dat er geen enkele zekerheid bestaat dat het toegekende kapitaal steeds de hoge interes-

ten van de huidige beleggingen zal opbrengen. Of deze onzekerheid echter voldoende is om de kapitalisatierentevoet op 4,5 of 5 % te bepalen lijkt ons erg twijfelachtig.

In 1973, toen de wettelijke rentevoet 6,5 % bedroeg en er een staatslening was à 7,25 %, suggereerde men reeds een kapitalisatierentevoet van 5,5 % (R.O. Dalq, «L'évolution de la jurisprudence en matière de dommages corporels en droit commun», *J.T.*, 1973, 151). Gezien de huidige beleggingsmogelijkheden, zowel op nationaal als op internationaal vlak, is een kapitalisatierentevoet van 6,5 % zelfs voor een lange kapitalisatieduurtijd zeker niet overdreven hoog; tevens kan hiermee meteen, door het verschil tussen de voorgestelde rentevoet en de hieronder vermelde gemiddelden, een toekomstige muntontwaarding worden opgevangen.

Immers, zelfs als wij interessante internationale beleggingen, die de eerste de beste wisselagent weldra zal kunnen aanbieden, niet in aanmerking nemen (zoals European Investment Bank, 15,5 % 1982-89; Caisse Nationale des Autoroutes de France, 15½ % 1982-97; Province of Nova Scotia, 15,75 %, 1982-89, alle in US dollars; Ville de Saint Laurent, 17,25 %, 1982-87, in Canadese dollars), kan men op het huidig ogenblik zijn kapitaal beleggen in Belgische staatsfondsen à 14,25 % bruto, dus 11,4 % netto rendement gedurende 7 jaar. Gesteld dat in de loop van de volgende 35 jaar de interesten op staatsleningen dalen in hetzelfde tempo als ze tot nu zijn gestegen, zou men rekening houdend met een eerste beleggingsperiode van 7 jaar tegen 11,4 % netto, een tweede periode van 10 jaar tegen 7,8 % netto en een derde periode van 13 jaar tegen 5,4 % netto, een kapitaal nodig hebben waarvan de berekening in drie delen kan worden opgesplitst:

1. Een kapitaal dat vandaag à 11,4 % netto geplaatst wordt voor een duurtijd van 7 jaar en dat de voorafbepaalde annuïteit opbrengt gedurende 7 jaar. Berekend met de gewone formule van de huidige waarde van een annuïteit van n termijnen van 1 fr., nl.

$$an = \frac{1 - (1 + i)^{-n}}{i}$$

geeft dit voor een annuïteit van b.v. 100.000 fr. — 465.191 fr. Na 7 jaar is dit gedeelte volledig opgebruikt.

2. Een kapitaal dat, vandaag à 11,4 % netto geplaatst, over 7 jaar een kapitaal opbrengt dat dan opnieuw moet worden geplaatst à 7,8 % netto om van dan af gedurende 10 jaar de voorafbepaalde annuïteit van 100.000 fr. op te brengen. Men moet m.a.w. de huidige waarde à 11,4 % bepalen van een kapitaal dat men over 7 jaar nodig zal hebben om vanaf dan gedurende 10 jaar à 7,8 % 100.000 fr. per jaar te produceren. Over 7 jaar hebben wij een kapitaal nodig, berekend volgens de bovenvermelde formule, van 677.104 fr.; dit kapitaal, geplaatst à 7,8 %, zal gedurende 10 jaar een annuïteit van 100.000 fr. opbrengen. De huidige waarde ervan, geplaatst à 11,4 % en berekend volgens de formule van de huidige waarde van 1 fr. betaalbaar over n jaren, nl. $v^n = (1 + i)^{-n} = 677.104 \times 0,46968 = 318.022$ fr.

Na 17 jaar is ook dit deel volledig opgebruikt.

3. Een kapitaal dat, vandaag à 11,4 % netto geplaatst, over 7 jaar een kapitaal opbrengt dat dan weer gedurende 10 jaar moet worden geplaatst à 7,8 % netto, zodat na een totaal van 17 jaren een kapitaal bestaat dat moet worden belegd à 5,4 % netto om gedurende de resterende 13 jaar de voorafbepaalde annuïteit te produceren. Om gedurende 13

jaar 100.000 fr. per jaar te krijgen, heeft men een kapitaal van 917.139 fr. à 5,4 % nodig. Tien jaar vroeger is de actuele waarde, geplaatst à 7,8 %, gelijk aan $917.139 \times 0,47186 = 432.761$. Nog 7 jaar vroeger, dus vandaag, is de actuele waarde à 11,4 % gelijk aan $432.761 \times 0,46968 = 203.259$ fr.

Rekening houdend met een netto rente-opbrengst van 11,4 % gedurende 7 jaar, 7,8 % gedurende 10 jaar en 5,4 % gedurende 13 jaar is voor een jaarlijkse annuïteit van 100.000 fr. dus vandaag een totaal kapitaal nodig van 986.472 fr.

Men kan niet verwachten dat in conclusies of in een vonnis deze moeizame berekeningen uitgevoerd worden. Wij willen er dan ook alleen maar mee bewijzen dat de gebruikelijke kapitalisatierentevoeten totaal voorbijgestreefd zijn en op geen enkele wijze nog te vergelijken zijn met de huidige beleggingsmogelijkheden, zelfs niet indien deze in de toekomst zullen dalen. Inderdaad een annuïteit van 100.000 fr. gekapitaliseerd over een duurtijd van 30 jaar à 5 % geeft een kapitaal van 1.537.245 fr. en à 5,5 % van 1.453.375 fr.

Zelfs gekapitaliseerd met de gesuggereerde rentevoet van 6,5 % bereikt men een kapitaal van 1.305.870 fr. wat 31 % hoger ligt dan de hierboven berekende 986.472 fr.

Ook een berekening op basis van Levie 6,5 %, leeftijd 35 jaar, geeft een resultaat van 1.234.381 fr. wat nog steeds 25 % te hoog ligt.

Met een kapitalisatieduurtijd van 25 jaar i.p.v. 30 jaar zoals in het voorbeeld hierboven, heeft men met dezelfde berekeningswijze voor 100.000 fr. jaarlijkse rente 924.165 fr. nodig, terwijl een kapitalisatie

à 5 % een resultaat geeft van 52 % meer, nl. 1.409.394 fr. ;

à 5,5 % een resultaat geeft van 45 % meer, nl. 1.341.393 fr. ;

à 6,5 % een resultaat geeft van 32 % meer, nl. 1.219.790 fr. ;

à 6,5 % Levie een resultaat geeft van 23 % meer, nl. 1.140.679 fr.

Met een kapitalisatie van 20 jaar geeft de bovenvermelde berekening een kapitaal van 843.117 fr., terwijl een kapitalisatie

à 5 % een resultaat geeft van 48 % meer, nl. 1.246.221 fr. ;

à 5,5 % een resultaat geeft van 42 % meer, nl. 1.195.038 fr. ;

à 6,5 % een resultaat geeft van 31 % meer, nl. 1.101.850 fr. ;

à 6,5 % Levie een resultaat geeft van 21 % meer, nl. 1.019.008 fr.

Hiermee wordt wel aangetoond dat een kapitalisatierentevoet van 6,5 % in ieder geval meer aangepast is aan de huidige beleggingsmogelijkheden en aan de evolutie die men in de toekomst kan voorzien ; de toepassing van deze eigenlijk nog te lage kapitalisatierentevoet houdt bovendien reeds op zichzelf rekening met toekomstige muntontwaarding, indexstijging, bevorderingen, e.d.

Hierbij dient dan ook nog rekening te worden gehouden met de koerswinst die zal verwezenlijkt worden bij de verkoop van hoog renderende staatsfondsen op een ogenblik dat de staat of andere openbare instanties leningen zullen uitschrijven tegen een lagere rentevoet : op het ogenblik dat

er een lening is à 10 % zullen fondsen à 14,25 % kunnen worden verkocht tegen minstens 115 % van hun nominale waarde.

II. TOEKOMSTIGE SCHADE — HUIDIGE ACTUALISERINGSCOËFFICIËNT

Wij hebben uitgebreid — als eersten, geloven wij — vroeger reeds de aandacht gevestigd op het bestaan van enkele cassatiearresten die hadden vastgesteld dat het tegenstrijdig was als basis van een kapitalisatieberekening enerzijds de leeftijd van het slachtoffer bij de consolidatie of bij het overlijden en anderzijds het inkomen op een latere datum te nemen (*R.W.*, 1978-79, 2465, bijzonder 2468 ; *R.W.*, 1979-80, 2803, bijzonder 2806 ; zie ook onze noot onder *Corr. Brussel*, 23 januari 1980, *R.G.A.R.*, 1981, nr. 10278). Sindsdien werden nog enkele gelijkaardige of vergelijkbare cassatiearresten gepubliceerd ; we vermelden ze hieronder alle, ook de vroegere : *Cass.*, 28 oktober 1974, *Pas.*, 1975, I, 248, *R.W.*, 1974-75, 1497 ; 22 april 1976, *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9789 ; 21 juni 1978, *Pas.*, 1978, I, 1191 ; 27 september 1978, *Pas.*, 1979, I, 137, *R.W.*, 1979-80, 297 ; 21 maart 1979, *Pas.*, 1979, I, 851, *Verz.*, 1979, 255, *R.W.*, 1980-81, 377 ; 26 juni 1979, *Pas.*, 1979, I, 1242, *R.W.*, 1980-81, 2205, met noot ; 23 april 1980, *R.W.*, 1980-81, 2811, met noot ; 21 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 443, met noot.

Voortgaande op deze cassatierechtspraak suggereerden wij de schade uit blijvende invaliditeit of uit overlijden te splitsen in twee periodes, enerzijds die van de reeds geleden schade tussen consolidatie of overlijden en de uitspraak en anderzijds die van de toekomstige schade, te kapitaliseren op datum van de uitspraak. Het Hof van Beroep te Bergen noemt deze werkwijze in een onuitgegeven arrest van 7 mei 1980 een innovatie, hoewel wij nochtans moeten vaststellen dat deze berekeningswijze vroeger ook, maar dan slechts sporadisch, werd gebezigd. Men raadplege : Hof Luik, 30 april 1964, *R.G.A.R.*, 1964, nr. 7356 ; *Corr. Dinant*, 30 juni 1967, *J.T.*, 1967, 669 ; *Gent*, 24 februari 1970, *J.T.*, 1970, 393 ; *Gent*, 24 november 1970, *R.G.A.R.*, 1971, nr. 8639, met noot J.F. ; *Brussel*, 25 mei 1976, *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9803.

Sinds 1978 worden echter regelmatig uitspraken geveld waarin de methode van splitsing tussen niet-gekapitaliseerde nominale schade vóór en gekapitaliseerde schade na uitspraak wordt toegepast, zowel in gevallen van blijvende invaliditeit als van overlijden. Hier volgen de uitspraken die ons bekend zijn : Hof Bergen, 30 juni 1978, *R.G.A.R.*, 1979, nr. 10033 ; Hof Brussel, 27 november 1979, *onuitgegeven*, in *zake O.M. en Vermeylen t/ Alen* ; Pol. Hasselt, 7 december 1979, *R.G.A.R.*, 1981, nr. 10297 ; Hof Antwerpen, 14 februari 1980, *onuitgegeven*, in *zake De B. t/ S.* ; *Corr. Brussel*, 23 januari 1980, *R.G.A.R.*, 1981, nr. 10279, met onze noot, bevestigd wat betreft de splitsing door Hof Brussel, 27 mei 1981, *onuitgegeven* ; *Corr. Brussel*, zelfde datum als hierboven, *onuitgegeven*, in *zake Offerman t/ D'Hondt* ; Hof Bergen, 3 oktober 1980, *onuitgegeven*, in *zake Khad e.a. t/ Pl.* ; *Corr. Brussel*, 28 oktober 1980, *R.G.A.R.*, 1981, nr. 10352 ; Hof Gent, 8 december 1980, *onuitgegeven*, in *zake De Rijck t/ Verheyden* ; Kh. Antwerpen, 10 april 1981, *onuitgegeven*, in *zake Dewint t/ Mij X* ;

Hof Gent, 12 mei 1981, *onuitgegeven*, in zake Van Mieghem t/ Van Bunder; Hof Gent, 28 oktober 1981, *onuitgegeven*, inzake Royemans e.a. t/ Van Craenenbroeck; Corr. Brussel, 30 november 1981, *onuitgegeven*, in zake O.M. en Schrooten t/ Bl.

Het bovenvermelde arrest van 3 oktober 1980 van het Hof van Beroep te Bergen is er een van de 4e kamer: het past de methode van de splitsing toe bij de raming van de schade uit overlijden. Eigenaardig genoeg keurt de 3e kamer van hetzelfde hof in een arrest van 7 mei 1980 deze berekeningswijze principieel goed wanneer het om schade uit blijvende invaliditeit gaat, maar weigert ze de splitsing door te voeren bij schade uit overlijden en berekent ze de kapitalisatie met ingang op datum van overlijden en dit om subtiële redenen die ons geenszins duidelijk zijn: bij een dodelijk ongeval moet de raming weliswaar gebeuren volgens elementen bekend ten tijde van de uitspraak, maar dient ze eveneens rekening te houden met elementen die berekend moeten worden op de datum van het ontstaan van de schade; dit is o.a. het geval met de raming van de overlevingskansen en van de ongunstige risico's van werkloosheid of van inkomstendaling. Wat de overlevingskansen betreft, is het juist dat men zich dient te plaatsen op het ogenblik van het overlijden; toch mag dit geen beletsel vormen voor de splitsing in schade vóór en na uitspraak indien men de tafels Levie wil toepassen. Men kan immers voor de toekomstige schade de kapitalisatiecoëfficiënt Levie toepassen op de leeftijd bij de uitspraak nemen en voor de periode die de uitspraak voorafgaat, het volledig inkomstenverlies vergoeden, eventueel met toepassing van een coëfficiënt die rekening houdt met de overlijdenskansen tijdens deze periode en die op een relatief eenvoudige wijze kan worden afgeleid uit de sterftetafels. Zo leert ons b.v. de bruto sterftetafel voor mannen 1968-1972 (N.I.S., *Statistisch Jaarboek van België*, 1975, p. 64) dat van 948.716 mannen van 30 jaar er op 30-, 31-, en 32-jarige leeftijd $1.410 + 1.378 + 1.501 = 4.289$ overlijden, zodat er op 33-jarige leeftijd nog 944.427 in leven zijn. Een 30-jarige heeft dus $\frac{944.427 \times 100}{948.716} = 99,55\%$ kansen in leven te zijn op 33

jaar, zodat men kan stellen dat, indien men niet alleen rekening wil houden met de sterftekansen na de uitspraak, maar ook gedurende de periode tussen ongeval en uitspraak, het inkomstenverlies gedurende deze periode moet worden vermenigvuldigd met de coëfficiënt 0,9955.

Indien men het Statistisch Jaarboek niet bij de hand heeft — maar wie heeft dat nu niet bij de hand? — kan men met haast gelijke resultaten gebruik maken van de sterftetafels 1959-63 (J. Fonteyne, «Les Bonnes Tables», *R.G.A.R.*, 1971, nrs. 8549 en 8550). Hoewel het geen kwaad zou kunnen dat nu eens «les bonnes tables nouvelle cuisine» zouden worden gepubliceerd, geven de verouderde sterftetafels met de hierboven aangehaalde berekening een resultaat van 99,51 % i.p.v. 99,55 %. Op een jonge leeftijd en bij een niet-langdurige procedure zullen in de praktijk deze coëfficiënten zo weinig invloed op de schadeloosstelling uitoefenen dat ze verwaarloosd kunnen worden; het gaat echter om een hogere leeftijd of om een langgerekt tijdsduur tussen ongeval en uitspraak, dan zou deze bijkomende berekening niet uit het oog mogen worden verloren.

Vanzelfsprekend geldt deze redenering alleen indien de rechter van oordeel is dat niet de rekenkundige, maar wel

de tafels van Levie moeten worden aangewend. Indien hij de voorkeur geeft aan de tafels van vaste annuïteiten, die geen rekening houden met de toekomstige overlijdenskansen, dan is het uiteraard niet gepast deze kansen wél te berekenen voor de periode vóór de uitspraak.

Uitgezonderd het arrest Hof Bergen, 7 mei 1980, maakt geen een van de andere bovenvermelde uitspraken dit onbegrijpelijk onderscheid tussen schade uit overlijden en schade uit invaliditeit: alle passen de nieuwe berekeningswijze toe, zowel bij overlijden als bij blijvende invaliditeit met kapitalisatie. Op die ene uitzondering van het arrest van 7 mei 1980 na, is ons anderzijds geen enkele uitspraak bekend die, wanneer de toepassing van de «splitsingsmethode» — mogen we ze zo noemen? — gepleit werd door een van de partijen, heeft geweigerd deze berekeningswijze uit te voeren.

Dat is trouwens logisch. Zó logisch dat men zich kan afvragen hoe wij allen er in geslaagd zijn jarenlang voorbij te gaan aan de anomalie die erin bestaat een schade te kapitaliseren die zich reeds vóór de uitspraak heeft gematerialiseerd en die zich dus in het verleden heeft geconsolideerd in een ineen nominale waarde zonder disconto uit te drukken bedrag.

Een en ander is voortgesproten uit een ondoordacht gebruik van de kapitalisatietabellen, die van vaste annuïteiten en die van Levie, die slechts kunnen worden gebruikt om een toekomstige schade of schuld te actualiseren. Actualiseren wil zeggen de huidige waarde vaststellen van een toekomstige schade of schuld. Het wil zeggen: bepalen welke kapitaal, belegd tegen een rente van $x\%$, men vandaag nodig heeft om in de toekomst een zelfde jaarlijks bedrag (of een eenmalig bedrag) te kunnen betalen of te kunnen ontvangen.

Wat wij doen, is, zoals een bankier die de verdisconteerde waarde van een wissel berekent, de verdisconteerde waarde vaststellen van een schuld, nl. de jaarlijkse rente, die in de toekomst vervalt. In een schaderaming bepalen wij dus eerst de toekomstige jaarlijkse rente verschuldigd door de aansprakelijke schuldenaar; vervolgens berekenen wij het disconto dat de schuldeiser, het slachtoffer, moet afstaan om vervroegd in het bezit te worden gesteld van zijn toekomstige jaarlijkse renten, disconto dat toekomt aan de schuldenaar die zijn toekomstige schulden vervroegd vóór de vervaldag aflost in de vorm van een eenmalig kapitaal. Welnu, hoe kan men nu aan de schuldeiser van toekomstige renten een disconto van 5 % (de in 1981 gebruikelijke kapitalisatierentevoet) opleggen *wegens de vervroegde aflossing* van de schuld vóór de vervaldag en dan terzelfder tijd vergoedende interesten à 8 % of à 12 % toekennen aan dezelfde schuldeiser *wegens de laattijdigheid* van de betaling van de verdisconteerde schuld door de schuldenaar? Dit is, in een absurde vergelijking, alsof een bank op 1/1/81 zou voorstellen enerzijds een wissel met vervaldag 1/1/82 te verdisconteren met terugwerkende kracht op 1/1/80 tegen 15 % jaarlijks disconto wegens 2 jaar vervroegde betaling en anderzijds 8 % interest toe te kennen op het over 2 jaar verdisconteerde bedrag wegens een jaar vertraging in de uitbetaling.

Wanneer wij dus een reeds geleden schade kapitaliseren, of beter, actualiseren, of nog, wanneer wij dus een schuld, waarvan de vervaldag reeds voorbij is, verdisconteren, bedrijven wij financiële nonsens, waaraan vaak nog een actua-

riële ketterij wordt toegevoegd die erin bestaat bij een blijvende invaliditeit de reeds vóór de uitspraak geleden schade te actualiseren op basis van de tafels Levie toepasselijk op de leeftijd bij consolidatiedatum. Men weet dat deze tafels rekening houden met de stijgende overlijdensrisico's tijdens de fysiologische of lucratieve overlevingsduur. Als het slachtoffer nu nog in leven is op de datum van de uitspraak, is het duidelijk dat tussen consolidatie en uitspraak deze risico's zich niet hebben verwezenlijkt en mag er dus ook geen rekening mee worden gehouden. De tafels Levie kunnen, inzake blijvende invaliditeit, dus slechts toegepast worden op basis van de leeftijd op de datum van de uitspraak.

Hoe dan ook, de bovenvermelde recente rechtspraak sinds 1978 begaat deze rekenkundige en actuariële misstapen niet. Ze berekent, zoals het hoort, de reeds geleden schade op basis van de bekende bedragen zonder verdiscontering, dus zonder kapitalisatie (een vóór de uitspraak betaalde herstellingsfactuur van een zaakschade wordt immers ook niet gekapitaliseerd!) en actualiseert (verdisconteert) de toekomstige schade op de datum van de uitspraak (of op een datum in de onmiddellijke buurt ervan) en op basis van het op dat ogenblik bekende inkomen.

Zo de toepassing van de splitsingsmethode het al mogelijk maakt de schade van het slachtoffer op een juistere manier te begroten omdat voor de reeds geleden schade de raming wordt gemaakt aan de hand van exact bekende bedragen en omdat men zich voor de toekomstige schade dicht bij het eindpunt van de schadeduurtijd plaatst, mag anderzijds niet uit het oog worden verloren dat de door de verzekeraar te betalen hoofdsom door deze berekeningswijze fel stijgt en meer en meer toeneemt naarmate de periode vóór de uitspraak langer wordt. Laten wij dit even verduidelijken met een voorbeeld en als hypothese de toestand nemen van een weduwe wier man overleden is op 40-jarige leeftijd en die dan een verlies lijdt van 300.000 fr. per jaar dat tussen het overlijden en de uitspraak met 5 % per jaar stijgt. De actualisering van de toekomstige schade wordt berekend à 5 % en de interesten op de reeds geleden schade à 8 % vanaf de gemiddelde datum.

Als de schade zou kunnen worden vergoed op de dag van het overlijden, zou de vergoeding bedragen: actualisering 25 jaar: $300.000 \times 14,0939 = 4.228.170$

Als de schade 1 jaar later geraamd wordt:

niet-verdisconteerde vergoeding	
1 jaar:	315.000
interesten gemiddelde datum	12.600
actualisering 24 jaar: $315.000 \times$	
13,7986 =	<u>4.346.559</u>
	4.674.159

Als de schade 2 jaar later geraamd wordt:

niet-verdisconteerde vergoeding	
2 jaar:	
$315.000 + 330.000 =$	645.000
interesten gemiddelde datum	51.600
actualisering 23 jaar:	
$330.000 \times 13,4886 =$	<u>4.451.238</u>
	5.147.838

Als de schade 3 jaar later geraamd wordt:

niet-verdisconteerde vergoeding	
3 jaar:	
$315.000 + 330.000 + 345.000$	
=	990.000
interesten gemiddelde datum	118.800
actualisering 22 jaar: $345.000 \times$	
13,1630 =	<u>4.541.235</u>
	5.650.035

enz.

Indien geen rekening wordt gehouden met mogelijke toekomstige inkomstenstijgingen (noch met zekere toekomstige inleveringen!), dan betekent dit laatste bedrag een zo juist mogelijke raming van de schade in het verleden én in de toekomst, althans met een kapitalisatievoet van 5 %.

En toch betekent een kapitaal van 5,65 miljoen meer dan de effectief in concreto geleden schade. Stel, in het ongunstigste geval, dat de weduwe tijdens de drie jaar dat de regeling heeft geduurd 3×300.000 fr. heeft moeten lenen, stel nu nog dat ze hierop per jaar 15 % rente heeft moeten betalen, dan blijft haar na terugbetaling van het ontleende kapitaal + interesten ongeveer 4.500.000 fr. over. Omgezet in staatsfondsen met een netto opbrengst van 11,40 % brengt haar dat een jaarlijkse rente op van méér dan 500.000 fr., met behoud van het kapitaal en bovendien verhoogd met haar overlevingspensioen, zeker vanaf 45 jaar. Kortom een jaarinkomen van grosso modo 700.000 fr., weliswaar bruto (maar reeds na afhouding van 20 % op de rente en met een gunstig belast overlevingspensioen en een zo goed als te verwaarlozen belasting op de vergoeding). Deze rente van méér dan 700.000 fr. en het onaantast kapitaal van 4,5 miljoen komen in de plaats van een jaarlijks verlies van netto 345.000 fr. ! Met een dergelijk inkomen en een dergelijk kapitaal kan de index nog wel wat stijgen, de muntontwaarding nog wel wat toenemen en mag de rentevoet bij het vervallen van de staatslening wel iets gedaald zijn. Bovendien zal de interest- en kapitaalcrachtige weduwe wel spoedig een metgezel hebben gevonden die haar inkomen nogmaals met enkele honderden duizenden frank zal laten stijgen. En dan is in deze schadevergoeding zelfs niet eens een vergoeding voor toekomstige muntontwaarding ingecalculeerd ! Een kapitalisatie op basis van het huidige loon en de coëfficiënt van de leeftijd bij overlijden met 3 jaar interesten eraan toegevoegd (6.029.370 fr.) zou uiteraard nog irreëler zijn geweest. Een actualiseringscoëfficiënt van 6,5 %, zoals eerder gesuggereerd, zou eigenlijk ook nog een te hoog resultaat geven (5.138.844 fr.) !

Een en ander toont wel aan hoe gul en vrijgevig, hoe irreëel en onlogisch onze schadeloosstelling van de lichamelijke schade is geworden sinds een twintigtal jaren. Maar ja, in de zestiger jaren begonnen meer en meer advocaten ruim hun kost te verdienen, betaalden ambtenaren geen solidariteitsbijdrage, hadden magistraten nog een mooi emeritaat voor zich, waren de verzekeringsmaatschappijen, te oordelen naar hun dure gebouwen in Brussel, o zo rijk, en waren er zelfs nog geen 100.000 werklozen. Waarom zouden we dus slachtoffers van verkeers- en andere ongevallen niet mee hebben laten profiteren van het luxueuze leventje waarvan we zelf genoten ? En toen tien jaar geleden de inflatie op hol sloeg, toen raakten we in paniek ; neen, niet

voor onszelf, want het menu in ons eerste rangsrestaurant was misschien plotseling wel gestegen van 995 fr. naar 1.095 fr., maar och, bij onze wedde was ook 10 % bijgekomen, zodat wij onze favoriete premier grand crû niet zouden moeten missen. Waar we ons wél zorgen over gingen maken, was het toekomstig inkomstenverlies van een weduwe en de toekomstige schade van een zwaar gewond slachtoffer, die heel wat hoger bleek te zijn ten tijde van de uitspraak dan op het ogenblik van het overlijden of van de consolidatie, zodat we — en terecht — onze ramingen meer en meer gingen baseren op de wedde die het slachtoffer verdiende of zou hebben verdiend op de datum van de uitspraak. Deze redenering is logisch en billijk en er is bovendien geen cassatie-speld tussen te krijgen: om de schade te ramen moet de rechter zich immers plaatsen op de dag van zijn uitspraak (al ontving de verzekeraar een premie die rekening hield met een risico ten tijde van het ongeval). Waar het echter minder logisch en billijk wordt, is wanneer we de toekomstige schade gaan ramen alleen rekening houdend met de zekerheden van het verleden en zonder oog te hebben voor wat de toekomst ons wellicht te bieden — of beter: niet te bieden — heeft en zonder te letten op de reële en concrete financiële toestand waarin onze vergoeding de verkrijger brengt.

Men kent wel het grapje van de vakbondsleider die aan de pers zijn nieuwe supercomputer, die de toekomst kan voorspellen, voorstelt en die ter illustratie enkele vragen van de journalisten laat beantwoorden door de computer. Na het indrukken van telkens de nodige toetsen antwoordt het brein dat er in het jaar 2000 nog slechts 50 werklozen zullen zijn, dat er geen enkel faillissement meer zal zijn en dat het brood 10 ... roebel zal kosten.

Aan ons, arme juristjes, die geen kristallen-bolcomputer hebben, die van economie alleen de naam van Keynes en als het heel erg meevalt ook die van Friedman hebben onthouden, die van financiën alleen de naam van de in functie zijnde minister ervan kennen, aan ons wordt gevraagd zo maar eventjes, tussen een echtscheidingsprocedure en een huurprobleem in, de toekomst te voorspellen en een schade te ramen die zich soms over een halve eeuw uitstrekt.

En zonder computer, alleen aan de hand van rekenkundige tabelletjes, die dan niet eens dezelfde zijn in Vlaanderen en in Wallonië, die we soms nog de verkeerde benaming van Dillaerts geven en die we niet altijd juist weten te gebruiken, kunnen wij met zekerheid (want andere dan zekere schade is niet vergoedbaar) op de frank na voorspellen dat weduwe X een schade zal lijden van 5.650.035 fr. (let wel: vijf miljoen zeshonderdvijftigduizend vijfendertig frank en niet zo maar vijf miljoen zeshonderdvijftigduizend). Zelfs autodeskundigen kunnen het niet zo exact, want zelfs zij moeten vaak een schade forfaitair ramen.

Sommigen weten zelfs met de grootste nauwkeurigheid te voorspellen dat de muntontwaarding en dus ook de schade in de loop van de volgende 39 jaar met 6 % per jaar, in een ander geval met 7 % per jaar, zal stijgen (Corr. Gent, 16 april 1980, vermeld in tabel 6; Corr. Gent, 25 maart 1980, vermeld in tabel 20), alsof het slachtoffer niet het risico liep om werkloos te worden, alsof er niet de zekerheid bestond van toekomstige inlevering en dus inkomstendaling, alsof er geen staatsschuld was van ik weet niet hoeveel honderden duizenden frank per hoofd die in de toekomst zal moe-

ten worden terugbetaald, alsof er geen staal-, noch textiel-nijverheid, noch een Cockerill-Yards was.

«Men bouwt geen sociaal paradijs in een economische woestijn», zei eens een minister; een andere maal was het zelfs «een economisch kerkhof». Men betaalt evenmin bovenmatige schadevergoedingen met ondermaatse verzekeringspremies.

III. GEÏNDEXEERDE RENTE

Er werden in 1981 in R.G.A.R. drie uitspraken gepubliceerd, waarbij aan een 100 % invalide slachtoffer een geïndexeerde rente werd toegekend. «Geïndexeerde rente», een uitdrukking die door verzekeraars slechts al fluisterend mag worden gebruikt: «la peste, puisqu'il faut bien l'appeler par son nom ...»

De problemen van aansprakelijkheid zijn thans zo intiem verbonden met die van verzekering dat ze niet meer kunnen worden gescheiden en dat zonder twijfel aandacht moet worden geschonken aan en rekening gehouden met de financieringsmoeilijkheden van een geïndexeerde rente. Men weet immers dat in de verzekeringstechniek een schadevergoeding betaald wordt met de premies van het schadejaar en niet met de inkomsten van het jaar waarin de vergoeding betaald wordt. De premies van het schadejaar zijn berekend op basis van de op dat ogenblik bekende risico's, m.a.w. op basis van o.a. het te vergoeden verlies van inkomsten zoals deze inkomsten op dat ogenblik bekend zijn. Indien een kapitaal wordt toegekend ter vergoeding van een inkomstenverlies en indien dit berekend wordt rekening houdend met de inkomsten ten tijde van de uitspraak en niet met die van het schadejaar, betekent dit in feite reeds een vergoeding die niet voorzien was in de risicowaardering van de verzekeraar. A fortiori geldt dit indien met het premie-inkomen van het schadejaar een toekomstige onvoorzienbare en onberekenbare variabele indexvergoeding zou moeten worden toegekend.

Een verzekeraar kan, met de premies die hij thans int, aan een slachtoffer van 20 jaar een jaarlijkse rente — niet geïndexeerd — van b.v. 500.000 fr. of een overeenstemmend kapitaal van 8.887.000 fr. (vaste annuïteiten à 5 %) uitkeren, maar de financiering ervan wordt onmogelijk indien de rente jaarlijks met een onvoorzienbaar en dus onberekenbaar percentage stijgt. Met slechts een gemiddelde rekenkundige progressie (dus niet een geometrische!) van 5 % per jaar, m.a.w. met een stijging van 25.000 fr. per jaar, zou op 65-jarige leeftijd de jaarrente zijn gestegen tot 1.600.000 fr. Zelfs indien het hiermee overeenstemmend te constitueren kapitaal, *mits met een verhoging van de premies*, nog draaglijk zou zijn voor de verzekeraars, dan blijft nochtans het risico onverzekerbaar wegens de omstandigheid dat de ingecalculerde indexstijging van 5 % kan worden overschreden met een onvoorzienbaar percentage in een onberekenbaar tempo. Een dergelijk risico kan, zonder een ontoelaatbaar beroep te doen op het premieincasso van latere jaren, wat de solvabiliteit van de verzekeraar in gevaar zou brengen, onmogelijk gedragen worden door de huidige verzekeringstechniek, ook niet indien het risico afgewenteld wordt op een verzekeringspool.

Anderzijds moet men echter onmiddellijk hieruit concluderen dat, indien de onbekende verhoging van een rente

van 500.000 fr. niet kan worden gefinancierd door een verzekeraar, het verlies evenmin kan worden gedragen door het slachtoffer zelf en dat er dus geen andere mogelijkheid *lijkt* te zijn dan de tussenkomst van een derde partij, nl. een gemeenschappelijk fonds langs wetgevende weg op te richten naar het voorbeeld van het Fonds voor Arbeidsongevallen dat aan de begunstigde van de rente voor een arbeidsongeschiktheid van 10 % en meer een aanpassingsvergoeding toekent of naar het voorbeeld van het fonds, in Frankrijk opgericht door de wet van 27 december 1974.

De tussenkomst van de wetgever werd vroeger reeds bepleit in een bijdrage van G. Levie, die een vijftiengtal jaren geleden aanleiding gaf tot een gepassioneerde doctrinaire discussie aangaande de opportuniteit van de toekenning van een kapitaal of van een rente (G. Levie, «Aspect social et juridique du paiement sous forme de rente des indemnités dues du chef d'accidents de droit commun», *J.T.*, 1958, 645; J. Fonteyne, «Capital ou rente», *R.G.A.R.*, 1960, nr. 6524; G. Moyaert, «De rechten van de weduwe bij overlijden van haar echtgenoot, ten overstaan van de verantwoordelijke derde», *R.W.*, 1959-60, 1337; H. Schiltz, «Rente of kapitaal als vergoeding voor lichamelijke schade in gemeen recht», *R.W.*, 1959-60, 1347; G. Levie, «Quelle est la forme la plus adéquate du paiement des indemnités dues du chef d'accidents de droit commun?», *J.T.*, 1961, 399; zie ook R.O. Dalcq, *Traité*, II, nr. 4180; E. Mertens, «De lichamelijke schade met bestendige werkonbekwaamheid en schadevergoeding in gemeen recht», *R.W.*, 1968-69, 913; F. De Mond, «De feitelijke muntdepreciatie m.b.t. de schadeloosstelling wegens aantasting van de fysische integriteit door een onrechtmatige daad», *R.W.*, 1974-75, 1153; W. Buskens, «Overweginen over de feitelijke muntdepreciatie m.b.t. de schadeloosstelling wegens aantasting van de fysische integriteit door een onrechtmatige daad», *R.W.*, 1974-75, 1811; J.L. Fagnart, noot onder Hof Parijs, 23 november 1973, *R.G.A.R.*, 1975, nr. 9532, en 1976, nr. 9650; R. André, noot onder Hof Parijs, 23 november 1973, *R.G.A.R.*, 1976, nr. 9650; J.L. Fagnart, noot onder Hof Luik, 5 maart 1975, *J.T.*, 1975, 425; M. Mahieu, noot onder Hof Luik, 5 maart 1975, *R.G.A.R.*, 1975, nr. 9491; L. Schuermans, «A propos des rentes indexées», *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9813; L. Schuermans e.a., «Overzicht van rechtspraak», *T.P.R.*, 1977, 433, bijz. 475; L. Schuermans, «Inflatie en vergoeding», *R.G.A.R.*, 1979, nr. 10090).

Het beroep op een fonds loopt echter het risico in de toekomst op onoverkomelijke financieringsmoeilijkheden te stuiten. Een dergelijk fonds is immers niets anders dan een gemeenschappelijke pool waarvan de werkingsmogelijkheden gefinancierd worden door bijdragen van de verzekeraars, dus van de gemeenschap der verzekerden en strikt genomen functioneert het op dezelfde wijze als een verzekeringsmaatschappij. Dit wil zeggen dat ook een gemeenschappelijk fonds zijn toekomstige uitgaven zal dienen te betalen met de inkomsten van het schadejaar. Indien de noodzakelijke inkomsten berekend werden op basis van een bepaalde jaarlijkse indexstijging — en hoe zouden de noodzakelijke inkomsten anders kunnen berekend zijn — zullen de technische reserves blijken ontoereikend te zijn indien er zich in de toekomst een hogere dan de verwachte stijging zou voordoen of indien de beleggingsrente daalt tot onder het ingecalculeerde rentepercentage en zullen dus de verze-

keraars een verhoogde bijdrage dienen te storten aan het fonds. Hoewel het ontoelaatbaar is en strijdig met een gezonde verzekeringstechniek een verhoogde premie te innen om hiermee een schade van een vroeger schadejaar te vergoeden, zal er in deze omstandigheden geen andere keuze bestaan dan de verhoogde bijdrage aan te rekenen aan de gemeenschap der verzekerden. Zolang nu deze gemeenschap in aantallen even groot blijft, zolang het premie-incasso niet daalt, is dit, hoewel ontoelaatbaar, geen onoverkomelijk bezwaar: wij betalen nu ook in de sociale sector voor verplichtingen die jaren geleden zijn opgenomen en nu onderschat blijken te zijn. Maar wat indien de huidige economische crisis en het uiteindelijk te verwachten petroleumtekort (we spreken over renten die tot in de 21e eeuw zullen lopen!) uitmonden in een kleiner aantal voertuigen en dus in een merklijk lager aantal verzekerden? De verhoogde bijdrage zal op dat ogenblik niet meer kunnen worden uitgespreid over een verarmde verzekeringssector. Verzekeringstechnisch blijft er slechts één mogelijkheid over: het inbouwen door de wetgever of door de rechter van een beperking van een maximum stijgingspercentage. Het is slechts met deze beperking dat een fonds of een verzekeraar zijn technische reserves kan berekenen. Uiteraard zou een dergelijke werkwijze gepaard gaan met een verhoging van de schadelast van de verzekeraars en dus met een premieverhoging ten laste van de verzekerden. Bovendien zou de rente slechts indexgebonden mogen zijn zolang ook de salarissen in hun geheel indexgebonden blijven, een zekerheid die, rekening houdend met een mogelijke toekomstige politieke of economische ontwikkeling, geenszins bestaat.

Aangezien deze wettelijke oplossing op het huidig ogenblik nog niet bestaat, menen wij dat, zelfs zo het waar is dat strikt juridisch niets de toekenning van de geïndexeerde rente in de weg kan staan, ze gezien de gegronde bezwaren van de verzekeraars een uitzonderlijke vorm van vergoeding moet blijven en dat, indien ze dan toch moet worden toegekend, de rechtscolleges zichzelf in zekere zin de discipline zouden moeten opleggen de indexstijging te beperken tot een vooraf bepaald percentage en tot de periode dat de salarissen in hun geheel indexgebonden blijven.

Dat de geïndexeerde rente ook een uitzonderlijke vorm van vergoeding is naar de wens van zowel de rechtscolleges als van de eisende partijen en hun raadslieden, blijkt uit het beperkt aantal gepubliceerde of op een andere manier vermelde uitspraken: in de loop van de laatste 25 jaren waren er slechts twaalf. Weliswaar zijn er nog wel enkele andere zeldzame alleenstaande uitspraken die niet gepubliceerd zijn, maar het gebrek aan belangstelling van de rechtzoekenden en van hun raadslieden laat wel toe de conclusie te trekken dat *de tussenkomst van de wetgever eigenlijk niet nodig is*, zodat alleen overblijft de soevereine beslissingsmacht van de rechter, die zich dient voor te houden dat de verzekeringstechniek geen enkele oplossing biedt voor de berekening en de financiering van een rente waarvan de progressiviteit niet van tevoren bekend is en dat, zelfs als de huidige financiële kracht van de betalende verzekeraar voldoende groot is, geen enkele instantie met absolute zekerheid kan waarborgen dat de rentenier in de verre toekomst zijn vergoeding zal kunnen blijven ontvangen, terwijl met een kapitaal toe te kennen deze onzekerheid hoe dan ook niet bestaat.

IV. BESLUIT

Onze kroniek is dit jaar erg tendentiekus, we weten het. We weten ook dat alles niet zo zwart-wit is als we het voorstellen; de bedoeling van onze uiteenzetting is alleen geweest de aandacht te vestigen op de vele excessen die in de schadeloosstelling van de lichamelijke schade begaan worden, die van een schadelijder, hoe zijn betreurenswaardige fysieke of morele toestand ook aanleiding moge geven tot medeleven, op het financiële vlak een gelukkig lotto-winnaar maken en die vooral, in een verarmde economie, de solvabiliteit van de verzekeraars op de helling zetten. Deze excessen zetten we hieronder nog even op een rijtje:

— toekenning van vergoedende interesten die hoger zijn dan de bijkomende schade door laattijdige betaling;

— toekenning van vergoedende interesten op de toekomstige schade vóór die toekomstige schade zich heeft gerealiseerd;

— inachtneming van een te lage actualiseringscoëfficiënt zonder rekening te houden met de huidige beleggingsmogelijkheden;

— kapitalisatie van de reeds geleden schade op datum van overlijden of van consolidatie met toepassing voor de voorbije periode van een lagere kapitalisatierentevoet dan die van de vergoedende interesten;

— kapitalisatie op basis van het huidig inkomen, soms nog verhoogd met een zeker percentage wegens toekomstige muntontwaarding en thans erg onzekere toekomstige loonsstijgingen, zonder inachtneming van de waarschijnlijke toekomstige evolutie, noch van de sterftekansen van het slachtoffer en *van de verkrijger*;

— indexaanpassing van een in het verleden geconsolideerde schade;

— kapitalisatie bij een blijvende invaliditeit zonder inkomstenverlies;

— de weigering van het Hof van Cassatie rekening te houden met omstandigheden die zogenaamd vreemd zijn aan de schade, maar die deze concreet nochtans zeer sterk beïnvloeden, zoals hertrouw en overlevingspensioen (we werden onlangs geconfronteerd met het geval van een ernstig gewonde vrouw die, mede door het feit dat ze lichamenlijk zwaargeschonden was, verlaten werd door haar man die zijn intrek nam bij een andere — ongeschonden — vrouw. Als deze man een eis zou hebben ingesteld wegens genegenheidsschade door terugkaatsing, dus wegens de schade die hij heeft ondergaan bij het zien van het lijden

van een geliefd wezen, zou de omstandigheid dat hij zijn vrouw heeft verlaten dan ook een gebeurtenis zijn die plaatsvindt na de fout en vreemd is aan schade en fout?)

— de vergoeding van de zogenaamde materiële schade tijdens een tijdelijke arbeidsongeschiktheid zonder inkomstenverlies, schade die zich uitsluitend op het extra-patrimoniale vlak beweegt;

— de vergoeding van een zogenaamde materiële schade bij een blijvende invaliditeit zonder inkomstenverlies, noch economische waardevermindering op de arbeidsmarkt, noch bijkomende inspanningen in de arbeid;

— de toekenning van een vergoeding voor tijdelijke arbeidsongeschiktheid op bruto loonbasis, ondanks de afwezigheid van verlies van sociale voordelen en het gunstig aanslagstelsel van vervangingsinkomsten;

— de toekenning van een gekapitaliseerde vergoeding voor blijvende invaliditeit zonder inkomstenverlies op bruto basis, ondanks de afwezigheid van verlies van sociale voordelen en van enige belasting;

— de uitbreiding van de morele schadevergoeding bij overlijden tot bloed- en aanverwanten, die tot enkele jaren geleden geen in geld waardeerbare morele schade opliepen.

De toepassing van die ramingsmethodes, vaak de ene met de andere gecumuleerd, schenden de voornaamste regel van de geldelijke schadeloosstelling, nl. die welke voorschrijft dat de schadelijder teruggeplaatst moet worden in de toestand die de zijne zou zijn geweest indien het schadeverwekkend feit niet had plaatsgehad.

Een juist geldelijk herstel van een schade die eigenlijk niet in geld waardeerbaar is, de schade aan het menselijk lichaam, is natuurlijk een mythe: het geankyloseerde gewricht kan niet weer soepel gemaakt worden, de littekens zullen nooit helemaal verdwijnen. De raming van een toekomstige schade, zeker in de huidige onzekere economische, monetaire en internationale politieke situatie is een even groot waanbeeld (het brood kost inderdaad misschien 10 roebel in het jaar 2000!). Niettemin moet die niet in geld waardeerbare schade in geld vergoed worden op een concrete en vooral realistische wijze met eerbiediging van de belangen van de schadelijder, met eerbiediging ook van de belangen van de gemeenschap. Deze zin voor realisme ontbreekt o.i. op opvallende wijze aan de hedendaagse rechtspraak.

(Slot in volgend nummer)

J. SCHRYVERS

RECHTSPRAAK

HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

23 MAART 1982

President d.d.: de h. Bosco

Kamerpresidenten: de hh. Touffait en Due

Rechters: de hh. Pescatore, Mackenzie Stuart, O'Keefe, Koopmans, Everling en Chloros
Advocaat-generaal: de h. Reischl

Europese Gemeenschappen — Prejudiciële procedure
art. 177 EEG - Scheidsgerecht — Onbevoegd.

Het Hof van Justitie is niet bevoegd te antwoorden op prejudiciële vragen van een scheidsgerecht waarvan de rechtsmacht rechtens noch feitelijk verplicht is, omdat het geen rechterlijke instantie van een der Lid-Staten in de zin van art. 177 EEG-Verdrag is.

Rederij Nordsee t/ Rederijen Nordstern
Zaak 102/81

In rechte

1. De arbiter in een arbitrageprocedure tussen drie in Bremerhaven gevestigde vennootschappen naar Duits recht heeft bij beslissing van 22 april 1981, ingekomen ten Hove op 27 april 1981, krachtens artikel 177 EEG-Verdrag twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van artikel 177 EEG-Verdrag en de verordeningen van de Raad nrs. 17/64 van 5 februari 1964 (PB 1964, blz. 586), 729/70 van 21 april 1970 (PB 1970, L 94, blz. 13) en 2722/72 van 19 december 1972 (PB 1972, L 291, blz. 30); deze verordeningen hebben alle betrekking op bijstand van de afdeling Oriëntatie van het Europese Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw (hierna: EOGFL).

2. Het bodemgeschil betreft de nakoming van een op 27 juni 1973 tussen enige Duitse rederijen gesloten overeenkomst. Deze overeenkomst had in het kader van een gezamenlijk bouwprogramma van dertien fabriekschepen ten doel alle bijstand die de contractspartijen van het EOGFL zouden ontvangen, onderling aldus te verdelen, dat één dertiende deel van het totale bedrag aan toegekende bijstand aan de bouw van elk schip ten goede zou komen. Tevoren hadden partijen in onderling overleg bij het EOGFL aanvragen ingediend om bijstand voor de bouw van negen schepen.

3. De Commissie willigde uiteindelijk slechts zes van deze aanvragen in; de overige aanvragen werden hetzij afgewezen hetzij ingetrokken. Een van de aan het bouwprogramma deelnemende ondernemingen eiste van de twee andere betaling van de haar uit hoofde van de overeenkomst van 27 juni 1973 toekomende bedragen.

4. Hierover ontstond een geschil, dat aan een scheidsgerecht is voorgelegd. De overeenkomst van 1973 bevatte namelijk het beding dat, zo partijen niet tot overeenstemming konden komen over de uit de overeenkomst ontstane kwesties, een arbiter met uitsluiting van de gewone rechter daarover definitief zou beslissen. Toen de partijen bij het geschil het niet eens bleken te kunnen worden over de persoon van de arbiter, werd deze overeenkomstig dit beding aangewezen door de Kamer van Koophandel te Bremen.

5. Tijdens de procedure voor de arbiter stelden verweersters, dat de overeenkomst van 1973 ongeldig was voor zover zij ertoe strekte de bouw van schepen waarvoor de Commissie geen bijstand van het EOGFL had toegekend, toch daarvan te laten profiteren. Volgens verweersters is de bijstand van het EOGFL aan de uitvoering van een bepaald project gebonden en kan hij derhalve niet rechtsgeldig door de ontvanger naar een ander project worden overgeheveld.

6. De arbiter is van mening dat de geldigheid van de contractuele verdeling van de bijstand van het EOGFL naar Duits recht afhangt van de vraag, of een dergelijke verdeling een onregelmatigheid in de zin van de desbetreffende gemeenschapsverordeningen is. Omdat hij een be-

slissing over deze vraag noodzakelijk acht om uitspraak te kunnen doen, heeft hij zich tot het Hof gewend.

De toepasselijkheid van artikel 177

7. Het scheidsgerecht dat zich tot het Hof heeft gewend, is ingesteld ingevolge een tussen particulieren gesloten overeenkomst. Derhalve moet eerst worden onderzocht of het als een rechterlijke instantie van een der Lid-Staten in de zin van artikel 177 EEG-Verdrag is te beschouwen.

8. De eerste prejudiciële vraag van de arbiter betreft dit probleem. Zij luidt: «Is een Duits scheidsgerecht dat niet naar billijkheid, doch volgens de wet heeft te beslissen en welks beslissing tussen partijen dezelfde werking heeft als een in kracht van gewijsde gegaan rechterlijk vonnis (§ 1040 ZPO), krachtens artikel 177, lid 2, EEG-Verdrag bevoegd het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen om een prejudiciële uitspraak te verzoeken?»

9. Hieromtrent moet worden opgemerkt dat, zoals de vraag overigens aanduidt, de bevoegdheid van het Hof om over de gestelde vragen uitspraak te doen, afhangt van de bijzondere kenmerken van de arbitrageprocedure waarover het in casu gaat.

10. Het is juist dat het fungeren van het onderhavige scheidsgerecht, zoals de arbiter in zijn vraag heeft aangegeven, in zoverre een zekere gelijkenis vertoont met de rechterlijke werkzaamheid, dat de arbitrageprocedure wettelijk is geregeld, de arbiter naar de regelen des rechts heeft te beslissen, en zijn beslissing tussen partijen de werking van een in kracht van gewijsde gegaan vonnis heeft en een voor tenuitvoerlegging vatbare titel kan opleveren wanneer zij uitvoerbaar wordt verklaard. Deze kenmerken volstaan echter niet om de arbiter de status van «rechterlijke instantie van een der Lid-Staten» in de zin van artikel 177 EEG-Verdrag te verlenen.

11. In de eerste plaats moet worden vastgesteld, dat het de contractpartijen bij het sluiten van de overeenkomst in 1973 vrijstond, de beslechting van eventueel rijzende geschillen aan de gewone rechter over te laten dan wel de weg van de arbitrage te kiezen door een desbetreffend beding in hun overeenkomst op te nemen. Blijkens de omstandigheden bestond er voor de contractpartijen rechtens noch feitelijk een verplichting hun geschillen aan een scheidsgerecht voor te leggen.

12. In de tweede plaats dient te worden geconstateerd, dat de Duitse overheid bij de beslissing om de weg van de arbitrage te kiezen, niet was betrokken en niet de mogelijkheid heeft ambtshalve in te grijpen in het verloop van de procedure voor de arbiter. Als Lid-Staat van de Gemeenschap, die ingevolge de artikelen 5 en 169-171 EEG-Verdrag voor de nakoming van de uit het gemeenschapsrecht voortvloeiende verplichtingen op zijn grondgebied verantwoordelijk is, heeft de Bondsrepubliek Duitsland de zorg dat deze verplichtingen op het in casu betrokken gebied worden nageleefd, niet aan particuliere personen opgedragen of overgelaten.

13. Uit het voorgaande volgt, dat tussen de onderhavige arbitrage en het algemene stelsel van rechtsbescherming in de betrokken Lid-Staat niet een voldoende nauwe band bestaat om de arbiter als «rechterlijke instantie van een der Lid-Staten» in de zin van artikel 177 te kunnen aanmerken.

14. Gelijk het Hof in zijn arrest van 6 oktober 1981 (Broekmeulen, 245/80, *Jur.*, 1981, 2311) overwoog, moet

het gemeenschapsrecht op het grondgebied van alle Lid-Staten volledig worden nageleefd: het staat partijen bij een overeenkomst dus niet vrij daarvan af te wijken. Vanuit dit gezichtspunt zij erop gewezen dat, wanneer in een op partijafpraak berustende arbitrage vragen van gemeenschapsrecht rijzen, deze vragen eventueel door de gewone rechter kunnen worden onderzocht, hetzij in het kader van de assistentie die hij de scheidsgerichten verleent, in het bijzonder door deze bij bepaalde proceshandelingen te ondersteunen of door het geldende recht uit te leggen, hetzij in het kader van de — al naar de omstandigheid van het geval meer of minder uitgebreide — toetsing van het arbitrale vonnis, waartoe de gewone rechter geroepen is in geval van hoger beroep, verzet, uitvoerbaarverklaring of van enig ander rechtsmiddel dat volgens het toepasselijke nationale recht openstaat.

15. Het staat aan deze nationale rechter, na te gaan of hij krachtens artikel 177 het Hof moet verzoeken om uitlegging van of een oordeel over de geldigheid van bepalingen van gemeenschapsrecht, die hij eventueel bij het verrichten van die ondersteunende en toetsende taken moet toepassen.

16. Het Hof is mitsdien in het onderhavige geval niet bevoegd uitspraak te doen.

Kosten

17. De kosten door de regering van het Koninkrijk Denemarken, de regering van de Italiaanse Republiek, de regering van het Verenigd Koninkrijk en door de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening hunner opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het bodemgeschil is de procedure als een voor het scheidsgerecht gerezen incident te beschouwen, zodat het scheidsgerecht over de kosten heeft te beslissen.

Het Hof van Justitie, uitspraak doende op de vragen, bij beslissing van 22 april 1981 gesteld door de arbiter in het geschil tussen enerzijds Nordsee Deutsche Hochseefischerei GmbH en anderzijds Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG en Reederei Friedrich Busse Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG, verklaart voor recht:

Het Hof is niet bevoegd op de door de arbiter gestelde vragen uitspraak te doen.

NOOT—De scheidsgerichten en art. 177 EEG-Verdrag

1. Reeds lang is de doctrine verdeeld over de vraag of een scheidsgerecht het Hof van Justitie prejudiciële vragen kan voorleggen (zie verwijzingen bij Dermine, L., noot onder Rb. Brussel, 15 oktober 1975, *J.T.*, 1976, 497; zie ook voor een afweging van de voornaamste pro en contra argumenten de conclusie — eveneens in afwijzende zin — van advocaat-generaal Reischl voor dit arrest), zodat het eigenlijk verwonderlijk is dat het Hof nu pas de kans kreeg zich over deze vraag uit te spreken. Twee vroegere arresten die met deze vraag te maken hadden (H.v.J., Vaassen, zaak 61/65, 30 juni 1966, *Jur.*, 1966, 258 en H.v.J., Broekmeulen, zaak 246/80, 6 oktober 1981, *Jur.*, 1981, 2311) konden immers niet echt als precedent gelden wegens de bijzonderheden eigen aan die zaken.

Uit het hier gepubliceerde arrest Nordsee blijkt nu dat het Hof van Justitie zich niet bevoegd acht te antwoorden op prejudiciële vragen van arbiters die enkel op basis van een vrijwillig aangegane arbitrageovereenkomst optreden. Vooraf moet echter opgemerkt worden dat het Hof in feite wel antwoordt op de eerste vraag van de arbiter (rechts-overwegingen 7-8). Zoals in andere arresten waarin het Hof zich onbevoegd verklaarde (H.v.J., Mattheus, zaak 93/78, 22 november 1978, *Jur.*, 1978, 2203; H.v.J., Foglia, zaak 104/79, 11 maart 1980, *Jur.*, 1980, 745, en *R.W.*, 1980-81, 1245, noot Van Nuffel, P.), velt het Hof hier een volledig *arrest*, doet het uitspraak over de kosten (r.o. 17) en gebruikt het dezelfde formulering voor het dictum als in andere arresten in prejudiciële procedures («uitspraak doende op de vragen ... verklaart voor recht»). Het is pas wanneer het Hof klaarblijkelijk onbevoegd is, dat het een korte *beschikking* geeft (H.v.J., Borker, zaak 138/80, *Jur.*, 1980, 1975; H.v.J., verzoeken van de rechter te Hayange, zaken 105/79 en 68/80, *Jur.*, 1979, 2257, en *Jur.*, 1980, 771). Dit betekent dat het Hof niet zonder enige twijfel onbevoegd was — de betwisting ter zake in de rechtsleer bewijst dat — en dat het ook in de toekomst ter gelegenheid van prejudiciële verzoeken van arbiters zal nagaan of het in casu niet toch bevoegd zal zijn wegens de bijzondere kenmerken eigen aan dat scheidsgerecht, zoals het dat deed in de arresten Vaassen en Broekmeulen.

2. De eigenlijke vraag is immers welke instanties gerekend moeten worden tot de *rechterlijke instanties* (juridiction, Gericht) *van een der Lid-Staten*; volgens de bewoording van art. 177 EEG-Verdrag is het Hof van Justitie immers enkel bevoegd prejudiciële vragen te beantwoorden die door zo een nationale rechterlijke instantie gesteld worden.

Het is evident dat dit begrip niet onder verwijzing naar het nationale recht gedefinieerd kan worden want dat zou een uniforme toepassing van het gemeenschapsrecht (met name art. 177 EEG) onmogelijk maken. Volgens constante rechtspraak van het Hof is het een communautair begrip dat door het Hof zelf nader uitgelegd wordt. Zonder twijfel behoren tot het begrip de gewone rechtbanken en de administratieve rechtscollèges; het hierboven gepubliceerde arrest Nordsee sluit de scheidsgerichten die enkel op basis van een vrijwillig aangegane arbitrageovereenkomst optreden, ervan uit. Het ligt niet in onze bedoeling de doctrinale discussie over te doen, maar enkel na te gaan — uitgaande van dit arrest — waar de scheidingslijn nu getrokken moet worden, m.a.w. na te gaan onder welke voorwaarden een arbiter zich toch tot het Hof zou kunnen wenden.

3. Hiertoe moeten we het arrest Nordsee vergelijken met de arresten Vaassen en Broekmeulen, waarin het Hof aannam dat het «Scheidsgerecht van het Beambtenfonds voor het Mijnbedrijf», resp. de «Commissie van Beroep Huisartsgeneeskunde» (beide op privaatrechtelijke basis ingesteld, en naar Nederlands recht geen rechterlijke instanties) rechterlijke instanties in de zin van art. 177 EEG waren.

Een aantal argumenten die in de zaken Vaassen en Broekmeulen mede geleid hebben tot een positief antwoord, blijken volgens het arrest Nordsee niet van doorslaggevend belang te zijn (r.o. 10): het gaat met name om het feit dat de arbiters in principe slechts volgens de regelen des rechts kunnen beslissen (cf. art. 1700 Ger. W.), dat de procedure wettelijk geregeld is (cf. artt. 1694-1703 Ger.

W.) en dat de beslissing, na exequatur, ten uitvoer gelegd kan worden (cf. art. 1710 Ger. W.); deze elementen zijn noodzakelijk doch op zichzelf niet voldoende.

Beslissend daarentegen lijkt te zijn of er al dan niet een «voldoende nauwe band» bestaat tussen het betrokken scheidsgerecht en het algemeen stelsel van rechtsbescherming (r.o. 13). Dit kwam in het arrest Vaassen tot uiting in de omstandigheid dat de beambten van het Mijnwezen wet- telijk verplicht waren lid te worden van het Beambten- fonds, waarvan het Reglement verplichtte zich voor geschil- len met het fonds tot het «Scheidsgerecht» te wenden; arbi- trage was dus *rechtens verplicht* (cf. arrest Nordsee, r.o. 11). Uit het arrest Broekmeulen bleek dat het feitelijk on- mogelijk was het beroep huisarts uit te oefenen zonder in- geschreven te zijn in het register van erkende huisartsen van de (privaatrechtelijke) Maatschappij tot Bevordering van de Geneeskunde, omdat de Ziekenfondswet en de particu- liere ziekteverzekeringsspolissen voor de terugbetalingen van geneeskundige kosten voor de definitie van het begrip huis- arts terugvielen op dat register; de rechtsmacht van de Commissie van Beroep Huisartsgeneeskunde die zich uit- sprak over het beroep tegen de weigering iemand in dat register op te nemen was dus, om het met de woorden van het arrest Nordsee te zeggen, *feitelijk verplicht*. In de zaak Nordsee daarentegen stond het de betrokken rederijen vol- ledig vrij al dan niet een arbitragebeding in hun contract in te lassen (r.o. 11).

4. De voldoende nauwe band tussen het scheidsgerecht en het algemeen stelsel van rechtsbescherming wordt dus aangetoond aan de hand van de vraag of de particulier zich voor zijn rechtsbescherming tot dit scheidsgerecht moet wenden.

Wanneer deze verplichting door de wet zelf opgelegd wordt, spreekt dit eigenlijk vanzelf: de Lid-Staten moeten immers zorgen voor de nakoming van het gemeenschaps- recht (art. 5 EEG) en moeten er dus voor zorgen dat de particulieren zich steeds, voor de handhaving van de rech- ten die ze putten uit het gemeenschapsrecht, tot een rechter kunnen wenden; welke rechter dat in concreto is, wordt bepaald door het nationale recht (H.v.J., Salgoil, zaak 13/68, 19 december 1968, *Jur.*, 1968, 633). Wanneer nu de nationale rechtsorde voor de oplossing van een bepaald soort geschillen als bevoegde rechter een private arbiter aanwijst, dan is het dus deze die tot taak heeft het gemeen- schapsrecht in casu te handhaven, en zal hij dus een «rech- terlijke instantie van een der Lid-Staten» zijn.

5. Moeilijker is echter uit te maken welke scheidsgerech- ten zich tot het Hof van Justitie kunnen wenden omdat particulieren «feitelijk» de verplichting hebben hun geschil- len eraan voor te leggen. Men kan immers stellen dat het feitelijk onmogelijk is om beroepsvoetballer of -wielrenner te worden zonder aan te sluiten bij de K.B. Voetbal- of Wielrijdersbond, met de in hun reglementen verplicht ge- stelde rechtsmacht van hun comités en commissies. Het is wellicht onmogelijk handel te drijven in koffie, tee, ca- cao..., zonder in alle contracten de bevoegdheid van de be- trokken Antwerpse Arbitragekamers te bedingen, enz.

Toch lijken mij dergelijke scheidsgerechten niet in aan- merking te komen om beschouwd te worden als «rechterlij- ke instanties van een der Lid-Staten», hoewel het kan zijn dat ze door de organisatie van het beroep of de structuur van de markt een feitelijk monopolie hebben geschillen in

hun sector te beslechten. Art. 177 EEG spreekt immers van een rechterlijke instantie *van* een Lid-Staat, en uit het hier- boven gepubliceerde arrest Nordsee kunnen we afleiden dat het loutere feit dat arbitrage in het algemeen door de wet voorzien is (cf. artt. 1676 e.v. Ger. W.) niet voldoende is (r.o. 10). Het Hof benadrukt trouwens dat de Lid-Staat (Duitsland) niet bij de beslissing om de weg van de arbitra- ge te kiezen betrokken was, en dat op het in casu betrokken gebied de zorg dat de verplichtingen die uit het gemeen- schapsrecht voortvloeien, nagekomen worden, «niet aan particuliere personen overgedragen of overgelaten werd» (r.o. 12). Dit leidt m.i. tot de conclusie dat een scheidsge- recht zich slechts tot het Hof van Justitie zal kunnen wen- den *als zijn feitelijk verplichte rechtsmacht te wijten is aan een optreden van de Lid-Staat*, zoals dat het geval was in de zaak Broekmeulen. Een andere conclusie zou het Hof ertoe dwingen telkens de feitelijke organisatie van het beroep of de markt te gaan onderzoeken, wat vaak een onmogelijke opgave zou blijken te zijn.

6. Dit betekent dat scheidsrechters geen prejudiciële vra- gen zullen kunnen stellen aan het Hof van Justitie, hoe belangrijk ze ook in de praktijk mogen zijn in de betrokken economische sector, tenzij in het uitzonderlijke geval dat de particulieren, door het optreden van de Lid-Staat, verplicht zijn zich ertoe te wenden. In België zullen dit soort scheids- gerechten trouwens bijna altijd als administratieve rechts- colleges beschouwd worden.

Dit betekent echter niet dat de scheidsrechters niet ver- plicht zouden zijn het gemeenschapsrecht toe te passen (ze oordelen immers in principe volgens de «regelen des rechts», art. 1700 Ger. W.) en het in voorkomend geval voorrang moeten geven op het nationale recht. Wanneer een arbiter echter voor een interpretatieprobleem staat m.b.t. het verdrag of een norm van secundair gemeen- schapsrecht, zal hij het zelf moeten oplossen; ook zal hij zelf eventueel uitspraak moeten doen over de geldigheid van een norm van secundair gemeenschapsrecht. Het is on- vermijdelijk dat het gemeenschapsrecht hierbij soms ver- keerd uitgelegd en toegepast zal worden, al kan de arbiter zich laten inspireren door de uitgebreide rechtspraak van het Hof van Justitie.

7. Het Hof geeft in de laatste rechtsoverwegingen van het arrest Nordsee aan hoe een en ander toch zou kunnen worden rechtgezet. Het wijst erop dat de gewone rechter bevoegd is prejudiciële vragen te stellen telkens als hij een vonnis moet vellen in verband met een arbitrageprocedure, hetzij in het kader van de assistentie die hij scheidsgerech- ten verleent, hetzij in het kader van de toetsing van de arbi- trale beslissing.

De eerste functie (assistentie) biedt naar Belgisch recht weinig oplossingen: men ziet niet goed in hoe, ter gelegen- heid van moeilijkheden bij de samenstelling van het scheidsgerecht (artt. 1684-1687 Ger. W.), of bij het getui- genverhoor (art. 1696 Ger. W.), de interpretatie van het gemeenschapsrecht reeds ter sprake zou komen; ook de mogelijkheid voor een partij om, niettegenstaande een arbi- tragebeding, zich voor bewarende maatregelen of een voor- lopige voorziening tot de gewone rechter te wenden (art. 1679.2 Ger. W.) zal in de regel deze rechter niet de kans geven via een prejudiciële vraag een punt van gemeen- schapsrecht op te helderen, daar in deze procedures de grond van de zaak niet behandeld wordt.

In andere rechtssystemen kan deze assisterende functie wel een grote rol spelen: zo bepaalt section 2 van de Britse Arbitration Act 1979 dat het High Court onder bepaalde voorwaarden de bevoegdheid heeft «to determine any question of law» op verzoek van de partijen in een arbitrale procedure; te dier gelegenheid kan het High Court natuurlijk prejudiciële vragen stellen aan het Hof van Justitie.

8. De tweede functie (toetsing) oefent de rechter uit hetzij tijdens de vordering tot vernietiging van de scheidsrechterlijke uitspraak (art. 1704 Ger. W.) hetzij tijdens de executurprocedure (artt. 1710 en 1723 Ger. W.). De enige grond die aangevoerd zou kunnen worden om een arbitrale beslissing wegens strijdigheid met het gemeenschapsrecht te vernietigen of de uitvoerbaarheid te weigeren is wanneer ze «in strijd is met de openbare orde» (artt. 1704.2a, 1710.3, 1723.2° Ger. W.).

Daar ook in andere rechtsstelsels geen verdergaande toetsing plaatsheeft, meende advocaat-generaal Reischl dat zo slechts een — wellicht gering — deel van het communautaire recht dat in een arbitrageprocedure een rol speelt, ook in een aansluitende procedure voor de gewone rechter voorwerp van debat zou kunnen zijn. En inderdaad, hoewel in het gemeenschapsrecht ongetwijfeld een aantal bepalingen terug te vinden zijn die voor de communautaire rechtsorde zo fundamenteel zijn — ik denk hier aan de artt. 85-86 EEG, de principes van vrij verkeer van goederen (artt. 30 e.v.) en van personen (artt. 48 e.v. EEG), enz. — dat men zich moeilijk kan voorstellen dat hun handhaving naar nationaal recht niet als van openbare orde beschouwd zou worden, lijkt het inderdaad toch wel wat overdreven te stellen dat iedere vorm van gemeenschapsrecht, tot in zijn kleinste details, «de essentiële belangen van de Staat of van de gemeenschap betreft of ..., in het privaatrecht, de juridische grondslagen bepaalt waarop de economische of morele orde van de maatschappij rust» (Cass., 15 maart 1968, *Arr. Cass.*, 1968, 937; zie verder over de notie openbare orde: Matray, L., en Martens, P., «Arbitrage en openbare orde», *T.P.R.*, 1979, 211-226), zodat een schending ervan een schending van de openbare orde zou zijn.

Toch overweegt het Hof, onder verwijzing naar het arrest Broekmeulen, dat «het gemeenschapsrecht op het grondgebied van alle Lid-Staten volledig moet worden nageleefd: het staat de partijen bij een overeenkomst dus niet vrij daarvan af te wijken» (r.o. 14). De formulering van deze overweging zou er kunnen op duiden dat het Hof het gehele gemeenschapsrecht als «van openbare orde» beschouwt.

9. Er moet echter op gewezen worden dat het niet aan het Hof van Justitie staat de notie openbare orde, zoals ze als grond tot vernietiging of weigering van executur in het Gerechtelijk Wetboek en overeenkomstige buitenlandse bepalingen voorkomt, uit te leggen; het is immers een bepaling van nationaal (proces)recht. Of het gemeenschapsrecht dus in zijn geheel van openbare orde is, en of dus een met het gemeenschapsrecht strijdige beslissing steeds zal kunnen vernietigd of onuitvoerbaar verklaard worden, is dus zo gezien een vraag van nationaal recht. Aangezien het antwoord op die vraag van land tot land kan verschillen, kan ook de toetsing van de arbitrale beslissingen van land tot land verschillen.

Dat is op zichzelf geen drama: ook in andere situaties heeft men moeten constateren dat, bij gebreke van de har-

monisatie van nationale procesregels, het effect van het gemeenschapsrecht van land tot land kan verschillen, bv. ten gevolge van verschillende beroepstermijnen (H.v.J., *ReWe*, zaak 33/76, 16 december 1976, *Jur.*, 1976, 1989) of van verschillen i.v.m. terugbetaling van ten onrechte geheven belastingen (H.v.J., *Just*, zaak 68/79, 27 februari 1980, *Jur.*, 1980, 501). Verschillen tussen de nationale arbitrage-wetgevingen zouden dan nog zo'n voorbeeld zijn.

Maar het zou voor de uniforme toepassing van het gemeenschapsrecht beter zijn indien er geen verschillen waren en alle met het gemeenschapsrecht strijdige beslissingen steeds zouden kunnen vernietigd of onuitvoerbaar verklaard worden. Dit zou kunnen bereikt worden zo het Hof de aard van het gemeenschapsrecht op zulk een wijze zou preciseren, dat het de nationale rechter duidelijk is wat hij moet doen met zulk een arbitrale beslissing.

M.i. is de aanduiding die het Hof in rechtsoverweging 14 geeft (het gemeenschapsrecht is recht waarvan de partijen bij een overeenkomst niet mogen afwijken) belangrijk maar nog onvoldoende, althans onvoldoende duidelijk. De hypothese is immers niet een met het gemeenschapsrecht strijdige overeenkomst, maar een met het gemeenschapsrecht strijdige arbitrale uitspraak. Het Hof zal wellicht in latere arresten de kans krijgen zijn opvattingen ter zake te verduidelijken.

Het valt niet uit te sluiten dat het Hof hierbij zou preciseren dat — naast de nationale gronden tot vernietiging of weigering van uitvoerbaarheid (zoals bv. de strijdigheid met de openbare orde) — op de nationale rechters de verplichting rust de met het gemeenschapsrecht strijdige arbitrale beslissingen te vernietigen, resp. niet uitvoerbaar te verklaren, *krachtens het gemeenschapsrecht*. Zulk een principe van communautair recht zou ingegeven kunnen zijn door het vereiste dat het gemeenschapsrecht overal uniform moet worden toegepast en niet mag afhangen van een al naar gelang het land strengere of minder strengere toetsing van scheidsrechterlijke uitspraken, en zou zijn grondslag kunnen vinden in art. 5 EEG.

10. Ten slotte moet erop gewezen worden dat dit arrest niet alleen een precedent vormt voor de prejudiciële procedures voor het Hof van Justitie, maar tevens van belang kan zijn voor de draagwijdte van de prejudiciële procedures die naar het model van art. 177 EEG georganiseerd worden, met name voor de interpretatie van art. 6 van het Verdrag van 31 maart 1965 betreffende het Benelux-Gerechtshof (vgl. Dumon, F., *La Cour de Justice Benelux*, Brussel, Bruylant, 1980, 62) en de toekomstige wet betreffende het Arbitragehof (cf. art. 7 wetsontwerp, *Parl. St.*, 1981-82, nr. 245/1).

Pieter Van Nuffel
Assistent UIA

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 17 SEPTEMBER 1981

Voorzitter: ridder de Schaetzen

Raadsheer-rapporteur: de h. Colson

Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven

Advocaat: mr. Van Ryn

1. Burgerlijke rechtspleging — Aanhangigheid en samenhang — Twee vorderingen ingesteld bij een zelfde akte — Vordering tegen de verhuurder en tegen medehuuders — Rechter beslist over een vordering en verwijst andere naar de arrondissementsrechtbank — 2. Huur — Feitelijke genotsstoornis door een medehuuder veroorzaakt — Geen vrijwaring verschuldigd door de verhuurder — Recht van de huurder tegen degene die de feitelijkeheden teweegbrengt.

1. Hoewel krachtens art. 701 Ger. W. verscheidene vorderingen tussen twee of meer partijen, indien zij samenhangend zijn, bij een zelfde akte kunnen worden ingesteld, volgt hieruit niet dat, als de rechter van oordeel is dat die vorderingen niet samenhangend zijn, alle vorderingen naar de arrondissementsrechtbank moeten worden verwezen, wanneer de rechter beslist dat hij voor een van de vorderingen onbevoegd is.

2. Hoewel de verhuurder krachtens art. 1719 B.W. de huurder het rustig genot van het goed moet doen hebben zolang de huur duurt, en aansprakelijk is voor de genotsstoornissen die de huurder ondervindt wanneer die genotsstoornissen hun oorsprong vinden in door de verhuurder verleende rechten, is hij, overeenkomstig de regel van art. 1725 B.W., niet verplicht de huurder te vrijwaren voor de stoornis die derden, zoals medehuuders, hem in zijn genot toebrengen. De huurder heeft enkel het recht om persoonlijk een vordering in te stellen tegen degene die de feitelijkeheden teweegbrengt, en kan zich jegens de verhuurder niet beroepen op een huishoudelijk reglement van het pand dat de verschillende huurders bepaalde verplichtingen oplegt.

Gemeente Sint-Pieters-Woluwe t/ D.

Gelet op het bestreden vonnis, op 2 april 1980 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 565, 566, 640, 1042 en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat de vrederechter te Sint-Pieters-Woluwe, bij wie een zelfde dagvaarding de rechtsvordering tegen eiseres en de rechtsvordering tegen de echtgenoten T. aanhangig waren gemaakt, de eerste rechtsvordering niet gegrond had verklaard en zich ambtshalve onbevoegd had verklaard om kennis te nemen van de tweede rechtsvordering die hij derhalve verwees naar de arrondissementsrechtbank die ze op haar beurt heeft verwezen naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, bij welke rechtbank verweerster trouwens hoger beroep had ingesteld tegen de beslissing van de vrederechter houdende ongegrondverklaring van haar rechtsvordering tegen eiseres, en het vonnis afwijzend beschikt op het verzoek om die beide vorderingen wegens samenhang samen te voegen, op grond dat de aanleg van die vorderingen verschillend was en, wat dat hoger beroep zelf betreft, dit ontvankelijk en gegrond heeft verklaard,

terwijl, krachtens de artikelen 565, 566 en 640 van het Gerechtelijk Wetboek, de rechter, die ingevolge een zelfde dagvaarding uitspraak dient te doen over twee vorderingen, waarvan hij de samenhang niet wil aannemen, beide vorderingen naar de arrondissementsrechtbank moet verwijzen om deze in staat te stellen op wettige wijze uitspraak te doen over de volstreckte bevoegdheid in verband met die

vorderingen, omdat in dit geval die volstreckte bevoegdheid afhankelijk is van het al dan niet bestaan van samenhang tussen voormelde vorderingen; de vrederechter te Sint-Pieters-Woluwe zich dus in strijd met voormelde bepalingen van openbare orde bevoegd had verklaard om kennis te nemen van de rechtsvordering tegen eiseres; bijgevolg het vonnis niet, zonder diezelfde bepalingen te schenden, kon zeggen dat bij de rechtbank op wettige wijze hoger beroep was ingesteld tegen diezelfde rechtsvordering en het beroepen vonnis niet ten gronde kon wijzigen; het integendeel, onder verbetering en zoals de eerste rechter had moeten doen, de zaak naar de arrondissementsrechtbank had moeten verwijzen voor uitspraak als naar recht over de volstreckte bevoegdheid; het vonnis, door zijn beslissing, derhalve de artikelen 565, 566 en 640 van het Gerechtelijk Wetboek alsmede, voor zoveel nodig, de artikelen 1042 en 1068 van hetzelfde wetboek schendt;

Overwegende dat bij een zelfde exploit bij de vrederechter twee vorderingen aanhangig waren gemaakt waarvan de eerste door mevrouw D., verweerster, was ingesteld tegen medehuuders wegens genotsstoornissen die zij haar toebrachten door overdag en 's nachts op muziekinstrumenten te spelen, en de tweede tegen de gemeente Sint-Pieters-Woluwe, eiseres, eigenares van de twee appartementen die verhuurd waren aan verweerster en aan de echtgenoten T., die de stoornissen veroorzaakten; dat, in die tweede rechtsvordering, verweerster aan eiseres verweet dat zij de feitelijkeheden niet had doen ophouden door jegens de medehuuders niet de vereiste maatregelen te nemen; dat verweerster zowel van de medehuuders als van eiseres de ontbinding van de aan de echtgenoten T. toegestane huur en de betaling van schadevergoeding vorderde;

Overwegende dat het beroepen vonnis enerzijds beslist dat eiseres als verhuurster buiten het geding moet worden gesteld, en zich anderzijds onbevoegd verklaart om kennis te nemen van de rechtsvordering tegen de medehuuders en die vordering naar de arrondissementsrechtbank verwijst;

Overwegende dat de vrederechter aldus noodzakelijk heeft geoordeeld dat die twee vorderingen niet zo nauw verbonden waren dat het wenselijk was ze samen te berechten ten einde oplossingen te vermijden die onverenigbaar konden zijn en dat hij genoegzaam ingelicht was om een beslissing te nemen in verband met de vordering tegen eiseres;

Overwegende dat hoewel, krachtens artikel 701 van het Gerechtelijk Wetboek, verscheidene vorderingen tussen twee of meer partijen, indien zij samenhangend zijn, bij een zelfde akte kunnen worden ingesteld, hieruit echter niet volgt dat, als de rechter van oordeel is dat die vorderingen niet samenhangend zijn, alle vorderingen naar de arrondissementsrechtbank moeten worden verwezen, wanneer de rechter beslist dat hij voor een van de vorderingen onbevoegd is;

Overwegende dat derhalve noch het beroepen vonnis, noch het bestreden vonnis dat, uitspraak doende in hoger beroep ten aanzien van de vordering van verweerster, de beide zaken niet wilde voegen op grond dat de zaak tegen eiseres in hoger beroep was ingeleid, terwijl de andere zaak, bij beslissing van de arrondissementsrechtbank, in eerste aanleg voor de rechtbank was gebracht, geen enkele in het middel vermelde bepaling schenden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1165, 1719 en 1725 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het vonnis, volgens hetwelk artikel 1725 het begrip derden niet omschrijft en geen betrekking heeft op het geval van een medehuurder, beslist dat, krachtens artikel 1719, de verhuurder «gebruik moet maken van de middelen waarover hij beschikt om de stoornis te doen ophouden wanneer de veroorzaker van de stoornis ook zijn huurder is en de stoornis een contractuele tekortkoming is; dat hij immers die huurder kan doen veroordelen om met de stoornis op te houden of de ontbinding van de huur kan vragen», en hieruit afleidt dat eiseres, die geen gebruik had gemaakt van de middelen waarover zij beschikte om de stoornis te doen ophouden, moet worden veroordeeld om aan verweerster een vergoeding van 250 frank per dag te betalen wegens de stoornis die de echtgenoten T. haar hadden toegebracht,

terwijl 1) het vonnis aldus eiseres verplicht om verweerster, haar huurster, te vrijwaren voor de stoornis die zij in haar genot ondervond door aan derden te wijten feitelijkheden, wat in strijd is met artikel 1725 van het Burgerlijk Wetboek; 2) de verhuurder slechts te kort komt aan zijn persoonlijke verplichting om de huurder het rustig genot van het goed te doen hebben zolang de huur duurt als hij, om een aan een derde toe te schrijven stoornis te doen ophouden, geen gebruik maakt van de middelen die hij alleen kon aanwenden; zulks zeker niet het geval is voor de rechtsvordering tegen een derde ten einde hem te doen veroordelen om met de stoornis op te houden, daar de huurder zelf die rechtsvordering kan instellen en dat trouwens ten deze heeft gedaan; het vonnis, door er anders over te beslissen, artikel 1719 van het Burgerlijk Wetboek verkeerd toepast en bijgevolg schendt; 3) het vonnis, door het feit dat in rechte niet de ontbinding is gevorderd van de huur van de consorten T. te beschouwen als een foutieve tekortkoming aan de bij artikel 1719 van het Burgerlijk Wetboek opgelegde verplichting, verweerster profijt laat trekken uit een overeenkomst waar zij niets mee te maken heeft (schending van artikel 1165 van het Burgerlijk Wetboek), wat artikel 1719 van het Burgerlijk wetboek niet toestaat te doen (schending van dit artikel):

Overwegende dat hoewel de verhuurder, krachtens artikel 1719 van het Burgerlijk Wetboek, de huurder het rustig genot van het goed moet doen hebben zolang de huur duurt, en aansprakelijk is voor de genotsstoornissen die de huurder ondervindt wanneer die stoornissen hun oorsprong vinden in door de verhuurder verleende rechten, hij echter, overeenkomstig de regel van artikel 1725 van datzelfde wetboek, niet verplicht is de huurder te vrijwaren voor de stoornis die derden, zoals medehuurders, hem in zijn genot toebrengen; dat de huurder enkel het recht heeft om persoonlijk een vordering in te stellen tegen degene die de feitelijkheden teweegbrengt en zich jegens de verhuurder niet kan beroepen op een huishoudelijk reglement van het pand dat de verschillende huurders bepaalde verplichtingen oplegt;

Dat door te beslissen dat eiseres gebruik moest maken van de middelen waarover zij beschikte om de door haar huurder veroorzaakte stoornis te doen ophouden en dat het laten bestaan van de stoornis voor eiseres een contractuele tekortkoming is aan haar verplichtingen die zij moet ver-

goeden, het vonnis derhalve artikel 1725 van het Burgerlijk Wetboek schendt;

Dat het middel gegrond is;
(...)

NOOT—Betreffende de feitelijke genotsstoornis door een medehuurder veroorzaakt, zie in dezelfde zin: H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, IV, Brussel, 1972, 653-655, nr. 637; M. La Haye en J. Van Kerckhove, *Le louage de choses*, I, *Les baux en général*, in *Les Nouvelles, Droit civil*, VI-1, Brussel, 1964, 276-278, nrs. 646 en 648; Rb. Brussel, 25 mei 1962, *J.T.*, 1962, 405; Rb. Brussel, 10 maart 1976, *J.T.*, 1976, 410.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

4e KAMER — 10 FEBRUARI 1982

Voorzitter: de h. Blockx

Raadsheren: de hh. Verschueren en Vandeplass

Advocaten: mrs. Hendrickx en Mathieu loco Roland

Makelaar en commissionair — 1. Expéditeur heeft ten gevolge van onjuiste inlichtingen van de committent een hogere vrachtprijs moeten betalen — Verhaal op committent — 2. Vordering van expéditeur tegen committent betreffende vrachtprijs — Verjaringstermijn.

1. *De expéditeur is niet gehouden de juistheid van de hem door zijn committent verstrekte inlichtingen o.a. in verband met het aantal, het gewicht, de merken, de inhoud en de waarde van de te verzenden goederen na te gaan, behoudens uitdrukkelijke opdracht dienaangaande. De committent kan derhalve door de expéditeur worden aangesproken voor de meerdere vracht die deze ten gevolge van onjuiste instructies heeft moeten betalen.*

2. *Wanneer een expéditeur ten gevolge van onjuiste instructies van zijn committent een hogere vrachtprijs heeft moeten betalen, is op de vordering waarbij hij daarvoor vergoeding eist, niet van toepassing de door art. 270 Zeewet bepaalde verjaringstermijn inzake rechtsvorderingen tot betaling van de vracht van het schip.*

N.V. S. t/ P.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van appellante strekkende tot de betaling van een meerprijs vracht ten bedrage van 165.737 fr., te vermeerderen met de verwijsinteressen vanaf 27 augustus 1976 en met een forfaitaire schadevergoeding van 20 % op de gefactureerde meerprijs, uit hoofde van de verzending van een partij sodiumsulfaat die in opdracht van geïntimeerde te Antwerpen met bestemming Durban verscheept werd, ten onrechte door de eerste rechter wegens verjaring afgewezen werd;

dat uit de voorgebrachte stukken blijkt dat appellante, handelend als commissionair-expéditeur, door de zeevervoerder verzocht werd voormelde meerprijs ten gevolge van een foutieve waardedeclaratie van de verscheepte goederen te betalen; dat luidens het cognossement uitgegeven te Ant-

werpen op 11 januari 1975 voor de kapitein en eigenaars van het zeeschip «Tanganyka» de F.O.B.-waarde van de 150.600 kg verscheepte sodiumsulfaat «for freighting purposes» als maximum 36,00£ per vrachttton gedeclareerd werd; dat luidens een navolgende factuur van de rederij N.V. C. van 13 mei 1976 de oceanfreight herberekend werd met de verklaring dat «at time of shipment, shippers gave us a wrong declaration of the value»; dat de rederij bij schrijven van 29 juli 1976 preciseerde dat aan de hand van een kopie van de factuur van de verzender der goederen (firma Alster, Chemie-Hamburg) de waarde van de 3000 polybags Sodium Sulphate (150.600 kg) C & F 81.000 DM of 14.464,16£ bedroeg, hetgeen verminderd met de oorspronkelijk aangerekende zeevracht ten bedrage van 3.341,88£ per vrachttton overeenkomt, zodat de werkelijke waarde van de goederen aanzienlijk hoger was dan die welke vóór verscheping opgegeven werd; dat de rederij dienovereenkomstig het zeevrachttarief van 18,80£ per vrachttton, zoals in voorkomend geval aangekondigd door appellante in haar telexbericht van 22 november 1974 aan geïntimeerde, in de navolgende factuur van 13 mei 1976 toepaste; dat vervolgens de meerprijs door appellante aan de rederij betaald werd;

dat hieruit volgt dat appellante, na weigering door geïntimeerde om de voorgeschoten meerkosten te vergoeden, haar vordering niet als gesubrogeerde in de rechten van de zeevervoerder, doch als eigen vordering van de commissionair-expediteur ingesteld heeft; dat derhalve de verjaringstermijn inzake de rechtsvorderingen tot betaling van de vracht van het schip bepaald door artikel 270 van de Zee-wet ten deze niet van toepassing is;

Overwegende dat de commissionair-expediteur niet gehouden is de juistheid van de onderrichtingen van zijn opdrachtgever o.a. in verband met het aantal, het gewicht, de merken, de inhoud en de waarde van de te verzenden goederen na te gaan tenzij ingevolge uitdrukkelijke opdracht; dat de opdrachtgever dan ook dient in te staan tegenover de expediteur voor alle meerkosten spruitende uit de onjuistheid van de onderrichtingen; dat in casu de waarde van de verscheepte partij sodiumsulfaat determinerend was ter bepaling van de vrachtprijs en blijkbaar in opdracht van geïntimeerde door appellante aan een waarde beantwoordend aan een voor meststoffen (Düngemittel) geldendervoertarief aangegeven werd;

Overwegende dat luidens het telexbericht van appellante van 22 november 1974 de door de rederij toegepaste vrachttarieven inzake sodiumsulfaat op correcte wijze aan geïntimeerde medegedeeld werden, te weten 13,40£ per vrachttton voor goederen met een F.O.B.-waarde tot 36,00£ per ton en 18,80£ voor goederen met een hogere F.O.B.-waarde; dat geïntimeerde bij telexbericht van 31 december 1974 bevestigde dat de waarde van de te verschepen fertilizergoederen beneden 54,00£ per ton lag en derhalve ook wist dat de reële vrachtprijs 18,80£ per ton diende te bedragen;

Overwegende dat uit de voorgebrachte stukken niet blijkt dat geïntimeerde door appellante in het bezit van een afschrift van de algemene voorwaarden der expediteurs van België gesteld werd; dat de publikatie ervan in het Belgisch Staatsblad in elk geval niet tegenover de in het buitenland gevestigde handelaars als een tegenwerpelijke bekendmaking van de algemene voorwaarden kan gelden; dat de loutere verwijzing naar deze voorwaarden op de keerzijde van

de facturen van appellante zelfs met kennisgeving dat de tekst op eenvoudig verzoek gratis wordt toegezonden «bij gebreke waarvan de cliënt erkent ze aanvaard te hebben op het ogenblik der overeenkomst», geen bewijs van de volledige en ondubbelzinnige aanvaarding door de medecontractant inhoudt; dat de met toepassing van deze algemene voorwaarden door appellante gevorderde forfaitaire schadevergoeding derhalve niet voor toekenning vatbaar is;

Overwegende dat voor het overige het bedrag van de door appellante gevorderde hoofdsom niet wordt betwist; (...)

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e KAMER — 5 APRIL 1982

Voorzitter: de h. De Schrevel

Raadsheren: de h. Kebers en mevr. Declerck

Advocaat-generaal: de h. Geyskens

Advocaten: mrs. Binnemans en Simons loco Oyserman

Bevoegdheid — Tijdstip van beoordeling — Hoger beroep — Voortzetting geding — Wijziging voorlopige maatregelen t.o.v. kinderen — Hoger beroep na overschrijving — Geldig — Wijziging bewaringsrecht — Gewijzigde omstandigheden, continuïteit levenswijze.

Om de materiële bevoegdheid te bepalen dient men zich te stellen op het ogenblik van het inleiden van de vordering.

Het hoger beroep is geen nieuwe rechtspleging maar de voortzetting van de procedure ingesteld voor de eerste rechter.

Een vordering tot (wijziging van) voorlopige maatregelen m.b.t. het bestuur van de persoon en de goederen van minderjarige kinderen en de bijdrage in hun onderhoud kan geldig ingeleid worden voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg tot het huwelijk ontbonden wordt door de overschrijving van het echtscheidingtoelatend vonnis. Is die voorwaarde vervuld, dan is in hoger beroep het hof van beroep bevoegd, zelfs als het verzoekschrift tot hoger beroep is neergelegd na de overschrijving.

Bij het behandelen van een vraag tot wijziging van het bewaringsrecht over een minderjarig kind wordt nagegaan of zich gewijzigde omstandigheden voordoen. Vermeden moet worden het kind uit zijn vertrouwd milieu los te rukken.

A.B. t/ J.V.

Overwegende dat de bestreden beslissing voorlopige maatregelen bevolen heeft in verband met een vordering tot echtscheiding op grond van bepaalde feiten ingeleid door A. B. bij verzoekschrift neergelegd op 6 maart 1979;

Dat bij dagvaarding van 17 december 1979 A.B. de wijziging vroeg van een vorige beschikking van 31 mei 1979, waarbij het bestuur over de persoon en de goederen van het minderjarig kind van partijen, geboren op 22 oktober 1972, aan zijn vader J.V. werd toegekend;

Dat A.B. het hoederecht over de zoon van partijen vroeg en de veroordeling van de vader haar een bijdrage te beta-

len in de kosten van het onderhoud en de opvoeding van het kind van 2.500 frank per maand;

Overwegende dat na een bijkomend sociaal verslag de eerste rechter oordeelde dat geen wijziging diende te worden gebracht in het hoederecht dat toevertrouwd bleef aan de vader; dat A.B. het haar eerder toegekende bezoeksrecht behield doch dat de voorwaarde die eraan verbonden was, namelijk dat ze het kind niet in aanwezigheid mocht brengen met de genaamde L.G. werd afgeschaft;

Overwegende dat appellante van oordeel is dat er nieuwe omstandigheden bestaan die een wijziging van het hoederecht rechtvaardigen;

Dat ze vraagt dat het voorlopige bestuur over de persoon en de goederen van de zoon G. aan haar zou worden toegekend en dat geïntimeerde zou worden veroordeeld haar een bijdrage te betalen van 2.500 frank geïndexeerd;

Overwegende dat geïntimeerde besluit tot de niet-ontvankelijkheid van het hoger beroep; dat hij van oordeel is dat het hof niet meer bevoegd is ter zake om betreffende het kind voorlopige maatregelen te bevelen doch alleen de jeugdrechtsbank;

Overwegende dat appellante aanvoert dat hoger beroep steeds mogelijk is tegen de beschikkingen van de voorzitter rechtsprekend in kort geding (art. 1039 Ger. W.);

Dat zij beweert dat, nu de vordering ingeleid werd voordat het huwelijk ontbonden werd door de overschrijving van het echtscheidingstoelating vonnis, het hof kennis mag nemen van de zaak, zelfs indien het verzoekschrift tot hoger beroep werd neergelegd na deze overschrijving; dat het hoger beroep geen nieuwe inleiding zou uitmaken doch een loutere toepassing is van artikel 1039 Ger. W.; dat artikel 302 van het B.W. enkel op een nieuwe inleiding kan worden toegepast en niet op het hoger beroep;

Overwegende dat geïntimeerde stelt dat, na de overschrijving van de echtscheiding, alleen de jeugdrechtsbank nog maatregelen kan nemen wat de kinderen betreft, op voet van artikel 302 B.W.;

Overwegende dat A.B. haar eis tot wijziging van de vroeger bevolen voorlopige maatregel heeft ingeleid bij deurwaardersexploot betekend op 17 december 1979;

Dat de bestreden beschikking gewezen werd op 27 november 1980;

Dat het verzoekschrift tot hoger beroep werd neergelegd ter griffie van het hof op 10 december 1980;

Overwegende dat het vonnis van 30 juni 1980 van de Rechtsbank van Eerste Aanleg te Leuven de echtscheiding tussen partijen toeliet bij wederzijds nadeel; dat aldus uitspraak werd gedaan over de wederzijdse vorderingen tot echtscheiding;

Overwegende dat het beschikkende gedeelte van het echtscheidingstoelating vonnis werd overgeschreven in de registers van de burgerlijke stand te G. op 30 september 1980;

Overwegende dat de vordering tot wijziging nog geldig kon worden ingesteld voor de eerste rechter;

Overwegende dat het hoger beroep betrekking heeft op een maatregel waarover de eerste rechter reeds uitspraak heeft gedaan;

Dat het hoger beroep derhalve geen nieuwe rechtspleging is doch de voortzetting van de procedure ingesteld voor de eerste rechter, zoals bij artikel 1039 Ger. W. toegelaten;

Overwegende dat men zich, om de materiële bevoegdheid

te bepalen, dient te stellen op het ogenblik van het inleiden van de eis;

Overwegende dat, hoewel na de overschrijving van de echtscheiding, in principe alleen de jeugdrechtsbank nog bevoegd is om maatregelen te nemen betreffende de gemeenschappelijke kinderen, ter zake de vordering aanhangig werd gemaakt vóór de overschrijving;

Dat het hof derhalve bevoegd is;

Overwegende dat niet bewezen wordt dat de vader het kind slecht zou opvoeden of het niet de gepaste medische verzorging zou geven;

Overwegende dat uit het sociaal verslag dat werd opgesteld in augustus 1980 blijkt dat G., thans negen jaar oud, zich zeer goed voelt zowel in het milieu van de moeder als in dat van de vader;

Overwegende dat, zoals de eerste rechter terecht besliste, om een wijziging te brengen in de vroeger getroffen regeling het bewijs moet worden geleverd van het bestaan van gewijzigde omstandigheden;

Dat zich ter zake geen noemenswaardige veranderingen hebben voorgedaan die zouden rechtvaardigen een toestand, die reeds door de vorige beschikking van 31 mei 1979 werd bekrachtigd, te veranderen;

Dat het niet gepast is het kind uit zijn vertrouwd milieu los te rukken;

Overwegende dat het echter in het grootst belang is van het kind regelmatig contacten te behouden met de ouder aan wie zijn voorlopig bestuur niet wordt toegekend;

Dat een stipte naleving van het bezoeksrecht vereist is ten einde de harmonische ontplooiing van het kind te verzekeren;

Om die redenen,

Gehoord de heer Geyskens, advocaat-generaal, in zijn eensluidend mondeling advies gegeven ter openbare terechtzitting van 17 maart 1982;

Laat het hoger beroep toe doch verklaart het ongegrond; bevestigt de bestreden beschikking.

NOOT—Tot wanneer kunnen voorzitter of hof voorlopige maatregelen t.a.v. het bestuur van de kinderen nemen?

Voor verwijzingen naar de rechtspraak zie G. Baeteman en J. Gerlo, «Overzicht van rechtspraak (1975-1980), Personen- en familierecht», *T.P.R.*, 1981, p. 828-829, nr. 99.

In die uiteenzetting betwijfelen G. Baeteman en J. Gerlo of de voorzitter nog uitspraak mag doen na de overschrijving: is zijn beschikking niet zonder voorwerp geworden, aangezien art. 302 B.W. bepaalt dat het bestuur van de kinderen toekomt aan de echtgenoot die de echtscheiding verkregen heeft, bij ontstentenis van een beschikking van de voorzitter? (*T.P.R.*, 1981, p. 828-829, nr. 99).

Dit tekstargument gebaseerd op art. 302 B.W. lijkt op het eerste gezicht wel aanlokkelijk, maar de door het hof in het besproken arrest gevolgde redenering, gebaseerd op de gedachte dat de bevoegdheid van een rechtbank vastgelegd wordt op het ogenblik van de inleiding van de vordering, biedt het m.i. doorslaggevende voordeel van de zekerheid: hoe kan de voorzitter resp. het hof weten of op het ogenblik van hun uitspraak de echtscheidingsbeslissing al dan niet overgeschreven is?

J. Pauwels

HOF VAN BEROEP TE GENT

10e KAMER — 9 APRIL 1982

Voorzitter : de h. Maes

Raadsheren : de hh. Denys en Casier (rapporteur)

Advocaat-generaal : de h. Colpaert

Advocaten : mrs. Wullus en Boedts

Wegverkeer — Verkeer op spoorwegen en overwegen — Overweg — Begrip.

De bepalingen van art. 20.2 van het Wegverkeersreglement gelden ten aanzien van alle overwegen als omschreven in art. 2.10, en niet alleen ten aanzien van de overwegen van de Nationale Maatschappij van de Belgische Spoorwegen

G. en S. t/ V. en N.V. Y.

1. Het treintje bij het ongeval betrokken rijdt op een spoor dat buiten de rijbaan is aangelegd en het verbindt de kleiputten van de N.V. Y. met de steenbakkerij zelf gelegen op het Industrieterrein te Ieper. Dit spoor kruist de Industrielaan die een openbare weg is. Die kruising vormt derhalve een overweg in de betekenis van artikel 2.10 van het Algemeen Reglement op de Politie van het Wegverkeer (K.B. 1 december 1975) en is meer bepaald een overweg van de vijfde categorie in de zin van artikel 15 van het koninklijk besluit van 2 augustus 1977 daar hij niet voorzien is van slagbomen noch van verkeerslichten, voorgesteld in fig. 3 en 4 van de bijlage van laatstgenoemd K.B., noch van de verkeersborden nr. A.45 of nr. A.47. Deze overweg dient enkel gesignaleerd te worden door het verkeersbord nr. A.43 zoals bepaald in artikel 16 van reeds genoemd K.B., hetgeen ter zake het geval was zoals blijkt uit de situatieschets en de inlichtingen verstrekt door de verbalisanten. Ten einde echter een nog grotere veiligheid te verzekeren voor de weggebruikers van de Industrielaan werd de overweg daarenboven nog aangekondigd door een vast flikkerlicht op een zestal meter van de overweg en door drie afbakingspalen zoals die vroeger voorzien waren in het Algemeen Verkeersreglement.

2. De bepalingen van artikel 20.2 van het Algemeen Verkeersreglement gelden ten aanzien van alle overwegen als omschreven in artikel 2.10 van dit reglement en niet enkel ten aanzien van de overwegen van de Nationale Maatschappij van de Belgische Spoorwegen zoals dit verkeerd door de burgerlijke partijen wordt beweerd.

Uit de verklaringen van de burgerlijke partijen S. en G. blijkt nu dat deze laatste zijn personenwagen tegen een snelheid van 80 km per uur bestuurde en het naderend treintje pas opgemerkt heeft toen het reeds zeer dicht bij de overweg gekomen was. Een harde remming bleek vruchteloos des te meer daar de rijbaan nat lag en de wagen aldus tegen de machine gleed.

Daaruit mag besloten worden dat G., bij het naderen van de goed en regelmatig gesignaleerde overweg, hoewel hij van ver het treintje kon zien afkomen (flikkerlicht op treintje, goede openbare verlichting), de voorschriften van artikel 20.2 van het Wegverkeersreglement niet heeft nage-

leefd. Hij is dan ook oorzaak en de uitsluitende oorzaak van de aanrijding met het treintje, dat voor hem geen onvoorzienbare hindernis was, terwijl geen enkele fout bewezen is ten laste van V., de bestuurder van het treintje, die de voorrang genoot en derhalve niet diende te stoppen, geen hoge snelheid voerde en op een normale en regelmatige wijze begonnen was de openbare weg te kruisen.

3. Het is dan ook terecht dat de eerste rechter (Corr. Ieper, 18 december 1980) aan de beklaagde ontslag van rechtsvervolgning heeft verleend, de als burgerrechtelijk aansprakelijke gedaagde buiten de zaak gesteld heeft en zich onbevoegd verklaard heeft om kennis te nemen van de burgerlijke vorderingen.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

3e KAMER — 19 MAART 1981

Voorzitter : de h. Michielsen

Rechters : de h. De Roeck en mevr. Struman

Advocaten : mrs. Van Bosstraeten loco Steurs en Bruggmans loco Lauwers

Overeenkomst — Herstellen van voertuig — Opmaken van bestek — Voorafgaande besprekingen — Overhandigen van prijsofferte.

Het opmaken van een prijsbestek met het oog op een eventuele herstelling van een voertuig behoort tot de besprekingen die normaal aan het sluiten van een overeenkomst voorafgaan.

Het behoort normaal tot de activiteit van degenen die goederen verkopen of diensten leveren, dat zij de potentiële klanten inlichten over de prijzen van de goederen of diensten en hun voorwaarden, precies opdat de klanten zich daaromtrent met kennis van zaken kunnen beraden en een beslissing nemen.

Het toesturen of afgeven van een prijsofferte doet geen enkele verplichting ontstaan voor degene die de prijsofferte doet zolang de offerte niet is aanvaard, en evenmin voor degene die de prijsofferte ontvangt.

N.V. Garage Gebr. De W. t/ D.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van de N.V. Garage Gebr. De W., thans eiseres in hoger beroep, ingeleid bij gerechtsdeurwaardersexploot van 7 mei 1979, ertoe strekte D. Arthur, thans gedaagde in hoger beroep, te doen veroordelen tot betaling van een bedrag van 5.353 fr., zijnde het saldo van een factuur voor het opmaken van een bestek;

Overwegende dat de eerste rechter de vordering als ongegrond afwees;

Overwegende dat gedaagde in hoger beroep eigenaar was van een personenwagen Mazda, die betrokken werd in een verkeersongeval waarbij het beschadigd werd; dat hij zijn voertuig binnenbracht in de garage van eiseres in hoger beroep om er een bestek te laten opstellen;

Overwegende dat op 9 september 1977 inderdaad door eiseres in hoger beroep een bestek opgesteld werd waarbij het bedrag van de herstelling van de schade op 54.327 fr.

geraamd werd; dat dit bedrag na expertise door deskundige P. teruggebracht werd op 45.081fr.

Overwegende dat gedaagde in hoger beroep het bedrag der herstelling te hoog vond en besloot geen herstellingen te laten uitvoeren en de wagen te verkopen in de staat waarin hij zich bevond; dat aldus de wagen verkocht werd aan de Mazda-dealer die een hoger bod deed dan eiseres in hoger beroep, zonder dat er aldaar een nieuwe wagen aangekocht werd;

Overwegende dat, daar de herstellingen bij haar niet uitgevoerd werden, eiseres in hoger beroep op 5 juni 1978 een factuur opmaakte voor een bedrag gelijk aan 10% van het door de deskundige bepaalde bedrag verhoogd met 16% B.T.W. of in totaal een bedrag van 5.220fr.;

Overwegende dat gedaagde in hoger beroep ten teken van goedwil een bedrag van 1.000fr. voor de tussenkomst van eiseres in hoger beroep betaalde;

Overwegende dat eiseres in hoger beroep haar vordering doet steunen op een gebruikelijke nota welke volgens haar steeds overhandigd wordt en waarop vermeld wordt «Gelieve nota te willen nemen dat de kosten aan uw bovenvermeld voertuig zullen worden opgemaakt in samenwerking met expert. Mogen wij er uw aandacht op vestigen dat in geval van niet-uitvoering van de herstelling, 10% van de aangenomen som zal worden aangerekend, met een minimum bedrag van 400fr.»;

Overwegende dat ten eerste eiseres in hoger beroep niet bewijst dat zulk een nota aan gedaagde in hoger beroep is overhandigd; dat deze dit ontkent, en dat alleszins zulke verbintenissen nooit door hem voor akkoord ondertekend werd;

Overwegende dat eiseres in hoger beroep aanvoert dat de wagen van gedaagde in hoger beroep zeer ernstig beschadigd was zodat er voor het opmaken van het bestek door haar aanzienlijke werkzaamheden moesten worden verricht, nazien van de wagen, opzoeken van de prijs der te vernieuwen stukken en verdediging van haar prijsopgave ten overstaan van de deskundige;

Overwegende echter dat door de eerste rechter zeer juist opgemerkt werd dat het opmaken van een prijsbestek behoort tot de voorafgaande besprekingen, die normaal aan het sluiten van een overeenkomst voorafgaan;

Overwegende dat gedaagde in hoger beroep inderdaad de tijd en het recht had zich desaan gaande te bezinnen, eventueel andere herstellende te raadplegen en andere prijs-offertes voor de herstellingen te vragen;

Overwegende dat het normaal tot de activiteit behoort van diegenen die goederen verkopen of diensten leveren dat zij de potentiële klanten inlichten over de prijzen van deze goederen of diensten en hun voorwaarden, precies opdat de klanten zich daaromtrent met kennis van zaken kunnen beraden en een beslissing nemen;

Overwegende dat het evident is dat het toesturen of afgeven van een prijs-offerte voor degene die de prijs-offerte doet, geen verplichting doet ontstaan zolang de offerte niet is aanvaard en a fortiori geen enkele verplichting doet ontstaan voor degene die de prijs-offerte ontvangt;

Overwegende dat de afgifte en het in ontvangst nemen van een prijs-offerte geen enkele verplichting doet ontstaan en er op dat ogenblik nog geen enkel contract tussen partijen tot stand gekomen is daar zij slechts een voorbereidende fase is tot het tot stand komen van een contract welke de uitdrukking van het samentreffen van de wilsuitingen van partijen is;

Overwegende derhalve dat de eerste rechter terecht de vordering van eiseres in hoger beroep afwees;
(...)

BURGERLIJKE RECHTBANK TE OUDENAARDE

1e KAMER — 27 APRIL 1982

Voorzitter: de h. Vermeiren

Rechters: de hh. Mys en De Smedt

Openbaar Ministerie: de h. Gallet

Advocaten: mrs. De Ceuleneer loco Rivière en Brocorens loco Dehaene

Echtscheiding — Op grond van bepaalde feiten — Inleiding door vrijwillige verschijning — Niet regelmatig.

Voor het inleiden van de contentieuze fase van de echtscheidingsprocedure op grond van bepaalde feiten kan de dagvaarding, gezien het karakter van openbare orde van deze procedure, niet vervangen worden door een vrijwillige verschijning van de echtgenoten.

D. t/ D.

Partijen hebben hun wederzijdse eisen, strekkende tot echtscheiding, bij vrijwillige verschijning voor de rechtbank, ingesteld.

De regelmatigheid van de procedure moet ambtshalve onderzocht worden.

Ondanks dat zekere rechtsleer die het instellen van een procedure tot echtscheiding door vrijwillige verschijning aanvaardt (zie Rouard, *Traité élémentaire de droit judiciaire privé — Procédure civile*, II, nr. 552), meent de rechtbank in de wet geen verantwoording voor de toelaatbaarheid van het instellen van de vordering door vrijwillige verschijning te vinden; de procesregelen van echtscheiding op grond van bepaalde feiten komen voor in afd. I van hoofdstuk XI van boek IV Gerechtelijk Wetboek waarin «bijzondere rechtsplegingen» worden geregeld.

Deze regeling moet stipt nageleefd worden; terwijl art. 1260 Ger. W. en art. 1262 Ger. W. betrekking hebben op de «termijn om te dagvaarden» en op de dagvaarding zelf als inleidende akte van de «contentieuze fase» van de procedure, betreft art. 1261 Ger. W. alleen «de behandeling en het beslechten van de zaak» (vgl. titel II boek II Ger. W.) en niet het instellen van de vordering (vgl. titel I boek II Ger. W.); alleen wat betreft behandeling en beslechten van de vordering, laat art. 1261 Ger. W. de gewone vorm toe.

Naast deze formele redenen komt het als zeker voor dat deze procedure, die de instelling van het huwelijk, de staat der personen en de orde der familie aanbelangt, en dus de openbare orde raakt, volstreekte waarborgen eist betreffende de kennis die de beide partijen ervan kunnen hebben, en inzonderheid van de grieven die de vordering tot grondslag dienen; het instellen van de procedure bij dagvaarding biedt daartoe de beste waarborgen, en bewaart voor deze procedure nog een ernstig karakter.

De rechtbank, rechtdoende op deze gronden en wijzende op tegenspraak;
Stelt vast dat de vordering door partijen niet regelmatig aanhangig gemaakt werd; verwijst partijen elk in de helft van de kosten.

NOOT — *Vrijwillige verschijning inzake echtscheiding op grond van bepaalde feiten*

In het bovenstaande vonnis wordt beslist dat een echtscheidingsprocedure ten gronde niet kan worden ingeleid door een vrijwillige verschijning. Twee argumenten worden hiervoor aangehaald. Allereerst een formeel argument. Art. 1261, 1e lid, Ger. W. bepaalt weliswaar dat de contentieuze fase van de echtscheidingsprocedure verloopt volgens de gemeenrechtelijke procedureregelen tenzij daar in hoofdstuk XI van boek IV Ger. W. van wordt afgeweken, maar dit artikel heeft het slechts over de behandeling en de beslechting van de zaak, en heeft dus geen betrekking op het inleiden van de zaak (in dezelfde zin: Rb. Namen, 16 mei 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 1024 (twee zaken); *Jur. Liège*, 1980, 3, noot De Leval). Aan de andere kant spreekt art. 1260 Ger. W. uitdrukkelijk over de «termijn waarbinnen het recht om te dagvaarden geschorst zal zijn», en art. 1262 Ger. W. over de dagvaarding zelf.

Dit formeel argument kan gemakkelijk weerlegd worden. Wanneer art. 1260 Ger. W. het uitsluitend heeft over de schorsing van het recht om te dagvaarden, dan is dit omdat de dagvaarding de gewone weg is om een rechtsvordering in te leiden, en aldus het *quod plerumque fit* vormt, maar dan sluit zulks op zichzelf niet uit dat de vordering op een andere wijze wordt ingeleid. Nog op andere plaatsen waar in het Gerechtelijk Wetboek uitsluitend de «dagvaarding» wordt genoemd, moeten daaronder tevens andere vormen van rechtsingang worden verstaan (zo art. 807 Ger. W., dat bv. evenzeer toepasselijk is inzake echtscheiding, waar dan gelezen moet worden «verzoekschrift»; zie De Leval, G., «Droit judiciaire privé et divorce pour cause déterminée», *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1977, 293 e.v., nr. 8, p. 300, noot 31; Panier, C., noot bij Hof Luik, 11 januari 1977, *J.T.*, 1977, 505). Het inroepen van art. 1262 Ger. W. mist helemaal elke grondslag, aangezien dit artikel juist handelt over een probleem dat kan rijzen bij het inleiden van de echtscheidingsvordering bij dagvaarding, maar uit de aard der zaak zelf uitgesloten is bij het aanwenden van de vrijwillige verschijning.

Voorts is het juist dat art. 1261 Ger. W. het alleen heeft over het behandelen en het beslechten van de echtscheidingsvordering, en niet over het inleiden ervan; maar aan de andere kant is er in het hoofdstuk over de echtscheidingsprocedure nergens een regel te vinden die de toepassing van art. 706 Ger. W. inzake de vrijwillige verschijning — een bepaling met algemene draagwijdte — uitsluit inzake echtscheiding. Trouwens, wanneer men de redenering van de rechtbank te Oudenaarde radicaal doortrekt, zou dit betekenen dat de inleiding van de contentieuze fase van de echtscheidingsprocedure bij gebreke van verwijzing in art. 1261, 1e lid, Ger. W. niet onderworpen zou zijn aan de bepalingen van titel I van boek II van het Gerechtelijk Wetboek, dit terwijl er in hoofdstuk IX van boek IV ook geen bijzondere regels ter zake voor de echtscheidingsprocedure

worden vooropgesteld (uitgezonderd art. 1262 Ger. W.), wat uiteindelijk tot een impasse zou leiden (cf. De Leval, noot bij Rb. Namen, 16 mei 1979, *Jur. Liège*, 1980, 3). Eigenlijk bevat art. 1261, 1e lid, Ger. W., dat de tekst overneemt van het vroegere art. 241 B.W., een nietszeggende bepaling, aangezien het vanzelf spreekt dat, sinds de opname van de procedure inzake echtscheiding in het Gerechtelijk Wetboek, de gemeenrechtelijke procedureregelen erop toepasselijk zijn, tenzij er een uitdrukkelijke afwijkende bepaling voorhanden is.

Het tweede argument dat door de rechtbank te Oudenaarde wordt aangevoerd, is van principiële aard. De echtscheidingsprocedure betreft de staat van de personen en raakt dus de openbare orde. Naar het oordeel van de rechtbank biedt het inleiden van de echtscheidingsprocedure bij dagvaarding de beste waarborgen dat beide partijen voldoende kennis ervan hebben, inzonderheid van de grieven die aan de echtscheidingseis ten grondslag liggen, wat in een procedure die de openbare orde raakt volstrekt noodzakelijk zou zijn (in dezelfde zin: Rb. Namen, 16 mei 1979, *aangeh.*).

Er kan niet worden betwist dat vorderingen van staat als dusdanig onderworpen zijn aan bepaalde bijzondere regels, die voortvloeien uit het speciale karakter van het recht dat die vorderingen beogen te beschermen (cf. De Page, I, nrs. 257 en 259). Deze bijzondere regels hebben te maken met het persoonlijke karakter van de vordering, de onbeschikbaarheid en de onverjaarbaarheid ervan, de mededeling ervan aan het openbaar ministerie, enz. Het «openbare orde»-karakter van vorderingen van staat laat evenwel niet toe dat zomaar afgeweken wordt van gemeenrechtelijke procedureregels, ook al zou door de afwijking zagezegd een betere waarborg geboden worden aan (één van) de partijen. Aan de andere kant lijkt ons de vrijwillige verschijning van de echtgenoten voor de rechtbank van eerste aanleg, zoals door art. 706, 1e lid, Ger. W. op een algemene en ongedifferentieerde wijze toegelaten wordt ter vervanging van een dagvaarding, niet in strijd met de regel van de onbeschikbaarheid van de vorderingen van staat noch met enig ander bijzonder kenmerk dat aan deze vorderingen vasthangt. Inzake vorderingen tot ontkenning van vaderschap bv. is de inleiding bij vrijwillige verschijning trouwens een courante praktijk.

In het Verslag-Van Reepinghen lezen we m.b.t. de mogelijkheid van vrijwillige verschijning: «Het is inderdaad goed dat (...) de partijen hun geschil in gemeen overleg kunnen voorleggen, zonder de kosten van dagvaarding (...). Het spreekt nochtans vanzelf dat er zo niet wordt afgeweken van de bijzondere procesvormen die gesteld zijn in het ontworpen wetboek of in bijzondere wetten. Dit is het geval voor de verschijningen voorafgaand aan echtscheiding, verzoeningen inzake pachtovereenkomsten en in sociale zaken (...)» (*Verslag over de Gerechtelijke Hervorming*, uitg. Min. Justitie, Brussel, 1964, I, p. 300-301). De enige uitzondering op de mogelijkheid van vrijwillige verschijning die in het verslag van de koninklijke commissaris wordt aangehaald, betreft o.m. de inleiding van de voorafgaande fase van de echtscheidingsprocedure; doch dit volgt niet uit het «openbare orde»-karakter van deze procedure, maar alleen uit het feit dat er ter zake bijzondere procesvormen in het Gerechtelijk Wetboek voorgeschreven zijn, nl. een oproeping van de echtgenoten ter verzoening, die

niet door een vrijwillige verschijning kunnen worden omzeild.

De rechtsleer die sinds het Gerechtelijk Wetboek de echtscheidingsprocedure onderzocht heeft, is unaniem van oordeel dat de inleiding ervan ten gronde door vrijwillige verschijning mogelijk is (Rouard, P., *Traité*, Brussel, Bruylant, II, 1975, nr. 552, p. 443; De Leval, *art. cit.*, nr. 28, p. 320, en noot bij Rb. Namen, 16 mei 1979, *Jur. Liège*, 1980, 3; Gotzen, R., *Echtelijke moeilijkheden vanuit de gerechtelijke praktijk bekeken*, Leuven, Acco, 1980, nr. 21, p. 27).

Ook inzake verzet tegen een bij verstek gewezen echtscheidingsvonnis kan de dagvaarding o.i. vervangen worden door een vrijwillige verschijning, dit op grond van de algemene bepaling van art. 1047, 3e lid, Ger. W. die ter zake van echtscheiding geen uitzondering lijdt (De Leval, G., *Jurisprudence du Code judiciaire*, Brugge, Die Keure, losbladig, p. 1266/1); Laenens J., noot bij Hof Brussel, 3 februari 1981, R.W. 1981-82, 2106. Het zal bij een op een dergelijke manier aangetekend verzet evenwel noodzakelijk blijven, en dit op straffe van verval, om gelijktijdig het verzet aan te zeggen aan de griffie van de rechtbank van eerste aanleg bij deurwaardersexploot, dit op grond van het bijzonder voorschrift van art. 1266, 2e lid, Ger. W.

Patrick Senaevé

ARBEIDSRECHTBANK TE HASSELT

1e KAMER — 15 JANUARI 1980

Voorzitter: de h. Beuls

Rechters in sociale zaken: de hh. Leroi en Smeets

Openbaar ministerie: de h. L'Homme

Advocaten: mrs. Poelmans en Engelen

Arbeidsongeval overheidspersoneel — Ongeval op de weg van en naar het werk — Begrip — Normaal traject — Afhalen van echtgenoot na het werk.

Het afhalen van de echtgenoot na het werk, eenmaal per week, verlengde ten deze zo buitenmatig het af te leggen traject, dat het niet meer als normaal kan worden aangemerkt.

R. / Belgische Staat, minister van Nationale Opvoeding en Nederlandse Cultuur

Eiser beweert dat zijn echtgenote overleed aan de gevolgen van een arbeidswegongeval. Verweerster betwist dit.

Het is bewezen dat: wijlen Els N. te Hasselt op dinsdag 14 september 1976, omstreeks 16 uur 20, als bestuurster van een personenwagen het slachtoffer werd van een verkeersongeval en aan de gevolgen hiervan op 1 januari 1977 overleden is; Els N. omstreeks 15 uur 45 na het beëindigen van de lessen op 14 sept. 1976 de G.V.L.-Meisjesschool te Herk-de-Stad had verlaten en zich met haar personenwagen naar Hasselt had begeven, om haar echtgenoot, leraar aan de Sint-Albertusschool te Hasselt, aldaar, na de beëindiging der lessen, te gaan afhalen om samen naar huis

te rijden; Els N. dit reeds verscheidene jaren, iedere dinsdag van de week, deed; eiser de andere dagen van de week, alsmede de dinsdagvoormiddag, naar en van het werk werd gebracht door een collega, die echter de dinsdagnamiddag steeds vrij had; het traject dat op dinsdagnamiddag werd afgelegd van de school te Herk-de-Stad naar de woning van Els N. een afstand heeft van ca. 25 km, en dat dit traject, verreden met een motorvoertuig tegen normale snelheid en in normale omstandigheden, in ca. 37 minuten kan worden afgelegd; de lengte van het traject, dat op de overige dagen van de week door wijlen Els N. werd afgelegd om van haar werk in Herk-de-Stad naar huis te rijden, ca. 8 km 400 bedraagt, en dat dit traject, verreden met een motorvoertuig tegen normale snelheid en in normale omstandigheden, in een tiental minuten wordt afgelegd;

Uit het bovenstaande trekt de rechtbank de conclusie dat wijlen Els N. op 14 september 1976, toen zij zich van haar werk naar het werk van haar echtgenoot begaf, het normale traject, dat zij moest afleggen om zich naar haar woonplaats te begeven, zo buitenmatig heeft verlengd, zonder hiervoor een reden van overmacht aan te tonen, en de aangevoerde oorzaak, nl. het afhalen van de echtgenoot, geen rol kan spelen. Zij bevond zich bijgevolg niet op het normale traject.

Daar het adjectief «normaal» geen synoniem is van «gebruikelijk», kan niet worden aanvaard dat het ongeval is overkomen op het normale traject omdat dit traject reeds verscheidene jaren werd gevolgd.

Bijgevolg is wijlen Els N. niet overleden aan de gevolgen van een arbeidswegongeval en is de vordering ongegrond.

NOOT—Bovenstaand vonnis is in hoger beroep door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, bij arrest van 2 december 1981, bevestigd. Het arrest verwijst o.m. naar Cass., 20 maart 1978, *Arr.Cass.*, 1978, 839, en Cass., 17 mei 1972, *Arr.Cass.*, 1972, 865.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ANTWERPEN

9e KAMER — 21 DECEMBER 1979

Voorzitter: de h. Vermunicht

Advocaten: mrs. Schoenaerts en Van Bellinghen

Verzekering — Antwerpse zeeverzekeringspolis — Vervoer te land — Ongeval — Begrip — Grove schuld — Eigen gebrek.

In de zin van litt. E van de Antwerpse zeeverzekeringspolis is als een ongeval aan te merken elk voorval dat het gevolg is van een oorzaak waarmee de verzekerde niets uitstaande heeft doordat de zaak gedurende de uitvoering van het vervoercontract aan zijn controle is onttrokken.

Wanneer schade aan de vervoerde zaak is toegebracht door het feit dat de vrachtwagen die de zaak vervoerde en die bestuurd werd door een aangestelde van de verzekerde, op de weg wegens te grote snelheid uit de bocht ging zodat de vervoerde zaak op het wegdek terechtkwam, moet worden gezegd dat de verzekerde zelf geen controle op de vervoerde zaak had.

Zelfs indien de bestuurder, aangestelde van de verzekerde, een zware fout heeft begaan, brengt dit nog niet mee dat de schade te wijten is aan grove schuld van de verzekerde.

Het staat aan de verzekeraar te bewijzen dat het ongeval aan het eigen gebrek van de zaak — ten deze een beweerde slechte stuwung — te wijten zou zijn.

N.V. A. t/ N.V. D.

Overwegende dat de eis er toe strekt verweerster te doen veroordelen tot betaling aan eiseres van een bedrag van 414.842 fr., vertegenwoordigend de schade geleden aan een kraan;

Overwegende dat eiseres bij verweerster een «zeeverzekeringspolis van Antwerpen» heeft gesloten voor het vervoer van materialen voor grondwerken zoals kranen; dat op 1 augustus 1977 te Stabroek een vrachtwagen, bestuurd door een aangestelde van eiseres, uit de bocht ging omdat de chauffeur zijn snelheid niet had aangepast aan de omstandigheden van de weg, zodat de op de vrachtwagen vervoerde kraan kantelde en op het wegdek terechtkwam;

Overwegende dat, in principe, gezien de bepalingen van art. 14 van de polis, het geschil zou dienen te worden behandeld door drie scheidsrechters; dat partijen evenwel akkoord gaan de zaak te laten beslechten door de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen met dien verstande dat eiseres de dagvaardingskosten zal dragen;

Overwegende dat genoemde zeeverzekeringspolis onderschreven is op de voorwaarden van littera E van de zeeverzekeringspolis van Antwerpen die een aantal landrisico's dekt en ter zake onder meer het volgende bepaalt: «Alle schaden en verliezen, hoe gering ook, die veroorzaakt worden door ... omslaan of breken van wagens of rijtuigen ... en andere ongevallen die aan het vervoer per spoor of over land verbonden zijn»;

Overwegende dat verweerster stelt dat eiseres nalaat te bewijzen dat het sinister onder de toepassing valt van littera E, daar geen enkel «ongeval» de oorzaak zou zijn van de beschadiging doch wel een zware fout gepleegd door de aangestelde van eiseres en dat de term «ongeval» zeer restrictief dient te worden geïnterpreteerd, namelijk als «een gebeurtenis die door een onvoorziene en van buiten komende kracht veroorzaakt wordt» (Smeesters en Winkel-molen, III, nr. 1013), zodat verweerster niet zou gehouden zijn eiseres te vergoeden op basis van de verzekeringspolis;

Overwegende nochtans dat uit de bewoordingen van een arrest van 17 februari 1970 van het Hof van Beroep te Brussel (J.P.A., 440) blijkt dat in verband met de term ongeval, zoals bedoeld onder littera E van de polis, de volgende definitie wordt gegeven: «elk voorval dat het gevolg is van een oorzaak met dewelke de verzekerde geen uitstaans heeft doordat de zaak gedurende de uitvoering van het vervoercontract aan zijn controle onttrokken is»;

Overwegende dat vaststaat dat eiseres zelf geen controle had op het vervoerde goed aangezien op het ogenblik van het ongeval de vrachtwagen bestuurd werd door haar aangestelde de heer Alfons R., die door de Politierechtbank te Antwerpen veroordeeld werd wegens overtreding van artikel 10.1 van het Wegverkeersreglement, wegens het niet aan de omstandigheden van de weg aangepast rijden;

Overwegende dat aldus vaststaat dat de aangestelde van eiseres een kennelijke fout heeft begaan; dat het een principe van openbare orde is in het verzekeringsrecht dat de verzekeraar niet gehouden is in geval van zware fout van de verzekerde zelf; dat dus dient te worden onderzocht of dit «in casu» is geschied;

Overwegende dat, zelfs zo men zou aanvaarden dat de fout van de aangestelde chauffeur van eiseres een zware fout zou zijn, dit nog niet betekent dat eiseres zelf een zware fout zou hebben begaan;

Dat R. André in «La faute grave de l'assuré», B.D.A., 1968, 20, ter zake het volgende zegt: «Bien que l'assuré soit responsable vis-à-vis des tiers, du fait de ses préposés, il ne peut empêcher ceux-ci de provoquer le sinistre: c'est pour lui un cas fortuit»; dat hieruit dus afgeleid dient te worden dat eiseres, hoewel ze burgerrechtelijk aansprakelijk is, nochtans niets uitstaande heeft met de oorzaak die aanleiding was van het ongeval;

Overwegende dat verweerster subsidiair het eigen gebrek van de zaak aanvoert en meer bepaald stelt dat de vervoerde kraan niet of onvoldoende gestuwd was;

Overwegende nochtans dat de artt. 44 en 45 van het Wegverkeersreglement «het niet schikken en/of vast maken van de lading opdat deze niet op het wegdek zou vallen» sanctioneert; dat de aangestelde van eiseres evenwel hiervoor niet vervolgd werd maar integendeel slechts voor over-dreven snelheid;

Overwegende dat verweerster dient te bewijzen dat de goederen onvoldoende gestuwd waren; dat zij dit bewijs niet levert, want dat zelfs goed gestuwde goederen, bij het nemen, met een overdreven snelheid, van een grote bocht, kunnen worden losgeslagen; dat verweerster aldus het eigen gebrek van de zaak niet bewijst.

Overwegende dat verweerster daarenboven nog beweert dat eiseres haar verbintenissen niet is nagekomen, dat namelijk ingevolge de bepalingen van art. 10 van de bijzondere voorwaarden, bij ongeval een P.V. door de plaatselijke politie dient te worden opgesteld met aanduiding van de oorzaak van het ongeval, alsmede de aard en de ernst van de beschadiging en dat in het onderhavige ongeval in dit P.V. geen gewag wordt gemaakt van enige beschadiging van de kraan;

Overwegende nochtans dat onmiddellijk na het ongeval aangifte werd gedaan bij de plaatselijke politie die ter zake P.V. heeft opgesteld; dat eiseres er moeilijk aansprakelijk voor kan worden gesteld dat dit P.V. eventueel niet volledig is;

Overwegende dat uit de neergelegde stukken tevens blijkt dat de verzekeringsmakelaar eerst telefonisch en daarna reeds op 2 augustus 1977, dus daags na het ongeval, ervan op de hoogte werd gebracht en dat dit bij schrijven van 3 augustus gebeurde voor de verzekeringsmaatschappij zelf;

Dat, ten einde geen onnodige stilstandschade te rekenen, inderdaad op 8 augustus 1977, dus vijf dagen nadat verweerster verwittigd werd, met het monteren van de kraan werd begonnen; dat de beschadigde stukken werden bewaard zodat de deskundige met kennis van zaken kon oordelen;

Overwegende dat de expertise dan ook plaatshad op 11 augustus 1977 te Stabroek en op 27 oktober 1977 bij de firma Klochner Bamaes te Brussel; dat ze werd gedaan door de heer W. in opdracht van verweerster en in aanwe-

zigheid van een gemachtigde van eiseres en van een gemachtigde van de firma Klochner Bamaco te Nossegem en dat deze deskundige tot de vaststelling kwam dat de geleden schade op 354.405 fr. diende bepaald te worden;

Dat de eis derhalve ten belope van dit bedrag gerechtvaardigd is;

Overwegende dat verweerster subsidiair de compensatie vordert, hierbij steunend op art. 17 van de Verzekeringwet, dit omdat niets in het werk zou zijn gesteld om de schade te voorkomen en er een te late aangifte van het ongeval zou zijn geweest;

Overwegende dat deze argumenten ontzenuwd worden door bovengenoemde argumenten; dat derhalve de eis tot compensatie dient te worden verworpen; dat er evenmin enige reden is om de verdere behandeling van het geding afhankelijk te stellen van de rechtsvraag nopens de schuld van de aangestelde van eiseres die het ongeval heeft veroorzaakt;

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (2e Kamer), 7 oktober 1981

Rechten van de mens — Vreemdeling — Uitzettingsbesluit — 1. Eerbiediging van het gezinsleven — 2. Beginsel van gelijke behandeling.

1. Eiser, veroordeeld wegens banbreuk, beweert in het eerste middel dat het bestreden arrest (Hof Luik, 13 augustus 1981), door de geldigheid te erkennen van het uitzettingsbesluit waarop de vervolging berust, eiser, die in België geboren is uit Italiaanse ouders, de mogelijkheid ontzegt om zijn moeder, die in Hoei woont, en zijn broers en zusters, die Belg geworden zijn, nog weer te zien. Hij beweert dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven (art. 8 E.V.R.M.) miskend wordt. Het middel faalt naar recht:

«Overwegende dat in artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden het recht van een ieder op eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven is neergelegd; dat § 2, lid 2, van dat artikel bepaalt dat geen inmenging van het openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dat recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde, en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen;

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat het uitzettingsbesluit van 23 januari 1974 waarop de vervolging berust, ten aanzien van eiser is genomen krachtens de wet van 28 maart 1952, gewijzigd bij de wet van 30 april 1964, dat eiser, naar eigen zeggen, geen woon- of verblijfplaats heeft in België, dat hij bovendien meer dan eens tot zware straffen is veroordeeld 'wegens inbreuk op de strafwet' en dat het uitzettingsbesluit ten deze nodig is in het belang van de

openbare veiligheid en de bescherming van de openbare orde;

«Dat het arrest aldus de beslissing dat voornoemd uitzettingsbesluit niet strijdig is met artikel 8 van het verdrag, naar recht verantwoordt; dat artikel 8, lid 2, weliswaar een uitzondering op een door het verdrag gewaarborgd recht bepaalt en op beperkende wijze dient te worden uitgelegd, doch dat uit de opzet van dat artikel blijkt dat het openbaar gezag aan de uitoefening van het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven beperkingen mag aanbrengen, mits die inmenging, zoals ten deze, gebeurt krachtens een door het parlement aangenomen wet en onder meer tot doel heeft de openbare veiligheid te vrijwaren en/of de openbare orde te beschermen.»

2. In het tweede middel voert eiser aan dat het uitzettingsbesluit een discriminatoire maatregel is (schending van art. 14 E.V.R.M.). Ook dit middel faalt naar recht:

«Overwegende dat artikel 14 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden niet elk onderscheid in behandeling bij de uitoefening van de toegekende rechten en vrijheden verbiedt; dat het beginsel van gelijke behandeling alleen dan wordt miskend wanneer het onderscheid willekeurig is, namelijk wanneer het niet op een objectieve en redelijke wijze kan worden gerechtvaardigd; dat dit moet worden beoordeeld in het licht van het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel en met inachtneming van de in democratische samenlevingen geldende algemene beginselen; dat de nationale gezagsorganen vrij blijven in de keuze van de maatregelen die zij geschikt achten ter regeling van de door het verdrag bestreken gebieden, zij het dan dat die maatregelen moeten beantwoorden aan de eisen van het verdrag;

«Overwegende dat, zoals blijkt uit het antwoord op het eerste middel, het arrest wettig vaststelt dat het uitzettingsbesluit van 23 januari 1974 ten aanzien van eiser is genomen overeenkomstig de interne wet ter vrijwaring van de openbare veiligheid en/of de bescherming van de openbare orde;

«Dat het arrest derhalve de in het middel aangegeven bepaling van dat verdrag niet schendt.»

(Voorzitter: de h. Legros — Raadsheer-rapporteur: de h. Sace — Advocaat-generaal: de h. Krings — Advocaat: mr. Charpentier — In de zaak: U.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 7 oktober 1981

Strafvordering — Prejudicieel geschil — Betwisting over het bestaan van een zakelijk recht.

Het bestreden arrest (Hof Bergen, 11 maart 1981) wordt wegens schending van de artt. 17 en 18 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering vernietigd:

«Overwegende dat het arrest de eisers veroordeelt wegens belemmering van het wegverkeer (artikel 406 van het Strafwetboek), na te hebben beslist dat de gemeente Masnuy-Saint-Jean (Jurbise) door dertigjarige verjaring een openbaar recht van doorgang had verkregen op de rue du Rissouris;

«Overwegende dat de eisers hebben betoogd dat de rue du Rissouris privé-eigendom is waarop enkel ten behoeve

van de aanpalende eigendommen een erfdiensbaarheid van doorgang is gevestigd en dat zij hebben betwist dat de gemeente Masnuy-Saint-Jean (Jurbise) een openbare erfdiensbaarheid van doorgang zou hebben op die weg;

«Dat de eisers aldus, door zich te beroepen op een volledig en onverkort recht van eigendom, dat vrij zou zijn van alle onroerende zakelijke rechten ten behoeve van de gemeente, de prejudiciële exceptie hebben opgeworpen waarvan sprake is in artikel 17 van de wet van 17 april 1878;

«Overwegende dat de rechter voor wie die exceptie wordt opgeworpen, luidens die bepaling, hetzij de exceptie moet verwerpen indien zij volgens hem niet gegrond is op een deugdelijk schijnende titel of op welbepaalde feiten van bezit die elk karakter van misdrijf kunnen ontnemen aan het feit waarop de vervolging berust, hetzij de exceptie moet aannemen en de partijen moet verwijzen naar de burgerlijke rechter;

«Overwegende dat het arrest ten deze, in plaats van te beslissen dat de eisers geen enkel ernstig gegeven aanvoeren tot staving van de exceptie, of in plaats van de exceptie aan te nemen en te verwijzen naar de burgerlijke rechter, de uitspraak over het prejudicieel geschil heeft aangehouden;

«Dat immers de appelrechters uitspraak hebben gedaan over de betwisting betreffende het bestaan van het door de burgerlijke partij aangevoerde zakelijk recht en hebben beslist dat de eisers op die weg geen volledig en onverkort recht van eigendom meer hebben.»

(Voorzitter: de h. Legros — Raadsheer-rapporteur: de h. Screvens — Advocaat-generaal: de h. Krings — Advocaat: mr. Kirkpatrick — In de zaak: B. e.a. t/D. en Gemeente Jurbise)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 9 oktober 1981

Gemeentebelasting — Belasting op het aanleggen van riolen — Uitstel voor niet-gebouwde percelen die geen geheel uitmaken met een aanpalend gebouwde terrein van dezelfde eigenaar — Gebouw eigendom van derde.

Een beslissing van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Oost-Vlaanderen, op 13 juni 1980 gewezen na verwijzing door Cass., 13 november 1978, wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat de aanslag, waartegen ten deze het bezwaarschrift werd ingediend, de gemeentelijke belasting op het aanleggen van riolen, dienstjaar 1975, betreft;

«Overwegende dat, krachtens artikel 1 van de toepasselijke gemeentelijke verordening, de al dan niet aangelande eigendommen langsheen openbare wegen of gedeelten van openbare wegen, waarin riolen werden aangelegd, aan de belasting onderworpen zijn;

«Overwegende dat, krachtens artikel 15 van de verordening, de belasting wordt uitgesteld, onder meer: 2° voor de niet-gebouwde terreinen welke gelegen zijn in de landelijke gedeelten van de gemeente, en dat voor de toepassing van deze bepaling de aaneenpalende terreinen welke aan een zelfde eigenaar toebehoren, als een geheel worden beschouwd;

«Overwegende dat de beslissing vaststelt dat ten deze de ongebouwde terreinen, waarop de litigieuze aanslagen be-

trekking hebben, palen aan een ander terrein dat aan dezelfde eigenaar toebehoort en waarop gebouwen staan die door een derde, krachtens een recht van opstal, zijn opgericht;

«Overwegende dat de beslissing oordeelt dat die terreinen, op grond van de onderscheiden zakelijke rechten die erop gevestigd zijn, voor het verschuldigd-zijn van de belasting als afzonderlijke entiteiten moeten worden beschouwd, en beslist dat de belasting niet verschuldigd is op de niet-gebouwde percelen;

«Overwegende dat artikel 15, 2°, van de verordening alleen uitstel van de belasting bepaalt voor niet-gebouwde percelen die geen geheel uitmaken met een gebouwde perceel dat aan dezelfde eigenaar toebehoort; dat het niet bepaalt dat, wanneer de gebouwen die op het aanpalend gebouwde perceel zijn opgericht aan een andere eigenaar toebehoren, de regel volgens welke aaneenpalende percelen welke aan een zelfde eigenaar toebehoren als een geheel moeten worden beschouwd, niet meer toepasselijk is;

«Overwegende dat weliswaar artikel 12 van de verordening bepaalt dat in geval van een recht van opstal, een recht van erfpacht of een recht van vruchtgebruik, de belasting verschuldigd is door de opstalhouder, de erfpachter of de vruchtgebruiker; dat het echter ook bepaalt dat de eigenaar hoofdelijk mede de belasting verschuldigd is;

«Overwegende dat de omstandigheid dat de aanslag ten laste van de eigenaar van de gebouwen alleen kan worden gevestigd op het gebouwde perceel, niet verhindert dat de aanslag ten laste van de eigenaar van de grond mede op de aanpalende niet-gebouwde percelen kan worden gevestigd;

«Overwegende dat derhalve de beslissing, door te oordelen dat de eigenaar van de aan het gebouwde perceel palende, niet-gebouwde percelen de belasting op laatstbedoelde percelen niet verschuldigd is om de enkele reden dat op het gebouwde perceel onderscheiden zakelijke rechten zijn gevestigd, het uitzonderingsgeval bepaald bij artikel 15, 2°, van de verordening onwettig uitbreidt en derhalve die bepaling schendt.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Lebbe — Advocaat-generaal: de h. Velu — Advocaat: mr. De Sutter loco Claeys Bouuaert — In de zaak Stad Nieuwpoort t/ F.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 14 oktober 1981

Wegverkeer — Richtingsverandering — Verplichting opgelegd door art. 19.1 Wegverkeersreglement.

Het bestreden vonnis (Corr. Luik, 7 mei 1981) stelt vast dat verweerder de linker richtingsaanwijzer van zijn voertuig in werking had gesteld en zich op het ogenblik van de aanrijding naar links begaf; het verklaart dat eiser — die met een te hoge snelheid in de middenrijstrook reed — op het ogenblik dat hij de drie voorliggers begon in te halen had moeten kijken of die drie voertuigen niet het voornemen kenbaar maakten om naar links af te slaan, dat hij had moeten zien dat verweerder zijn linker richtingsaanwijzer in werking had gesteld, en dat hij langzamer had moeten rijden dan verweerder om te voorkomen dat hij terzijde van deze laatste zou komen. Het vonnis,

dat op die gronden verweerder, vervolgd wegens overtreding van art. 19, sub 1 en 3, vrijspreekt, wordt om de volgende redenen vernietigt:

«Overwegende dat de rechtbank enkel op grond van het feit dat verweerder zijn voornemen om naar links af te slaan tijdig genoeg kenbaar had gemaakt door middel van zijn richtingsaanwijzers verweerder vrijspreekt van de hem ten laste gelegde overtredingen van artikel 19.1 en 19.3 van het Wegverkeersreglement en zich onbevoegd verklaart om kennis te nemen van de burgerlijke rechtsvordering van de eisers tegen verweerder;

«Overwegende dat uit die omstandigheid niet noodzakelijk valt af te leiden dat verweerder zich vooraf en alvorens van richting te veranderen, ervan vergewist heeft dat hij die beweging kon uitvoeren zonder gevaar voor de andere bestuurders, vooral rekening houdend met de vertragingmogelijkheden van de achterliggers;

«Dat het vonnis zijn beslissing niet naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Legros — Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit — Advocaat-generaal: de h. Declercq — Advocaat: mr. Simont — In de zaak: P. e.a. t/ E.)

Hof Gent (10e Kamer), 19 september 1980

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Overeenkomst over vergoeding van schade aan voertuig — Aard, voorwerp en strekking — Geldigheid — Geen bestaand geschil noch wederzijdse toegevingen — Geen dading.

«1. Het staat vast dat als gevolg van het ongeval van 28 augustus 1977 het voertuig van de burgerlijke partij Roger D. zeer zwaar beschadigd werd en dat de burgerlijke partij zelf gewond werd. Uit het verslag van de raadsgeneesheer van de verzekeringsmaatschappij van verweerder van 2 december 1977 blijkt dat de burgerlijke partij aan het linker-oog, waarin gebroken glas was terechtgekomen, gewond werd, dat een geneesheer dit vreemd voorwerp uit het oog diende te verwijderen, dat verdere verzorging noodzakelijk was (twee tot drie doktersbezoeken waarvan het laatste op 3 oktober 1977), doch dat er geen arbeidsongeschiktheid zou zijn.

«De toestand van de burgerlijke partij wordt door de geneesheer die hem verzorgde (dr. M.), zoals blijkt uit een attest van 23 mei 1978 erger voorgesteld: er zou arbeidsongeschiktheid geweest zijn van 28 augustus tot 22 oktober 1977, datum waarop de burgerlijke partij als genezen mocht worden beschouwd doch met blijvende letsels.

«Wie van beide dokters het uiteindelijk ook juist zou voorhebben, er bestaat geen twijfel dat Roger D. gewond werd en dat een zekere verzorging noodzakelijk is geweest.

«2. Het is niet omdat de betwiste overeenkomst van 6 januari 1978 overeenkomst van dading genoemd wordt en in termen is opgesteld alsof het om een dading ging, dat zij in werkelijkheid een dading uitmaakt.

«Het staat aan de rechter ten gronde na te gaan welke de aard van de overeenkomst is en hij is niet gebonden door de benaming en de kwalificatie die partijen aan de overeenkomst hebben gegeven. Aldus dient ter zake nagegaan te

worden wat het juiste voorwerp van de overeenkomst was, en aangezien de verweerder stelt dat het om een dading gaat, of de essentiële elementen vereist voor de dading in de gesloten overeenkomst aanwezig zijn.

«3. De burgerlijke partij zet uiteen dat zij, in geldnood verkerend, dringend over het bedrag van de herstelkosten van haar voertuig diende te beschikken om haar garagehouder te vereffenen, dat zij zich daarom naar de zetel van de verzekeringsmaatschappij van verweerder heeft begeven, waar op 6 januari 1978 de overeenkomst werd gesloten met als uitsluitend voorwerp de vergoeding van de wagenschade bepaald aan de hand van de verrichte expertise en van de facturen nopens de sleepkosten. De vergoeding voor herstel van de lichamelijke schade is nooit ter sprake gekomen.

«4. Er is niets in de tekst van de overeenkomst dat de stelling van de burgerlijke partij omtrent dit beperkt voorwerp ervan tegensprekt.

«Het gaat om een voorafgedrukte stereotiepe tekst waar de identiteit van de vergoedingsgerechtigde ingevuld wordt alsook het bedrag van de vergoeding zonder nadere en nauwkeurige bepaling waarop het betrekking heeft.

«Ter zake is het echter opvallend dat het ingevuld bedrag juist beantwoordt aan de wagenschade.

«Gelet op die omstandigheid is het niet aanvaardbaar dat de verzekeringsmaatschappij, die uit het verslag van haar medische raadsman wist dat de burgerlijke partij uitgaven had moeten doen voor haar verzorging, zo zij de bedoeling had in het in de overeenkomst vermeld bedrag de vergoeding voor de lichamelijke schade te omvatten, dit niet uitdrukkelijk gepreciseerd zou hebben.

«Het is verder evenmin aan te nemen dat de burgerlijke partij als toegeving van haar kant volledig zou hebben afgezien van de vergoeding voor de materiële en morele schade geleden ten gevolge van de opgelopen verwondingen.

«Er bestaat dan ook niet de minste twijfel dat de betwiste overeenkomst als enkel voorwerp heeft de regeling van de wagenschade zoals de burgerlijke partij dit steeds gesteld heeft, en dat de regeling van de lichamelijke schade op dat ogenblik nooit aan bod is gekomen welke nu ook de reden daarvan is geweest.

«5. Betreffende de wagenschade bestond er tussen de partijen geen geschil daar ze over hun rechten en verplichtingen geen verschillend oordeel hadden: de verantwoordelijkheid was niet betwist en het bedrag van de schade stond vast uit de expertise van het voertuig en de facturen betreffende de sleepkosten. Verder werden en moesten door geen enkel van de partijen betreffende die schade toegevingen gedaan worden.

«De betwiste overeenkomst kan dan ook geen dading uitmaken aangezien twee essentiële voorwaarden van de overeenkomst van dading ontbreken, te weten een bestaand geschil en wederzijdse toegevingen.

«De bewering van verweerder dat de burgerlijke partij een toegeving zou hebben gedaan door af te zien van de vergoeding voor lichamelijke schade mist alle grond aangezien de regeling van die schade nooit ter sprake is gekomen.

«Alle verdere beschouwingen van de verweerder afgeleid uit de tekst van de artikelen 2 en 3 van de overeenkomst of waardoor hij dwaling over zijn rechten in hoofde van Roger D. tracht af te wijzen, zijn ter zake niet dienend nu vaststaat dat de betwiste overeenkomst geen dading is.

«6. In werkelijkheid is de overeenkomst van 6 januari

1978 te aanzien als een kwijting vanwege de burgerlijke partij voor de ontvangen vergoeding voor de wagenschade en een afzien van alle verdere aanspraken in verband met die schade.

«Deze overeenkomst beperkt tot de regeling van de wagenschade is rechtsgeldig en er is dan ook geen grond om ze nietig te verklaren zoals de eerste rechter gedaan heeft.»

(Voorzitter : de h. Maes — Raadsheren : de hh. Denys en Casier (rapporteur) — Advocaten : mrs. De Cramer en Carre loco Delobel — In de zaak : D. t/ D.)

NOOT—Betreffende de vergoedingskwijting leze men : H. Thys, «De vergoedingskwijting in de verzekeringspraktijk» in *Recht in Beweging, Opstellen aangeboden aan Prof. mr. Ridder R. Victor*, II, Deurne, 1973, 1007-1019; E. Dirix, «De kwijting 'voor saldo van rekening'» (noot bij Arbrb. Brussel, 12 maart 1981), *R.W.*, 1981-82, 190-200. Zie ook Cass., 27 sept. 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 115.

EUROPEES RECHT

Overzicht van rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

Zaak 17/81 — Pabst en Richarz KG/Hauptzollamt Oldenburg (prejudicieel) — *Alcoholmonopolie* — 29 april 1982

Het Finanzgericht Hamburg heeft drie prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 37, 92, 93 en 95 EEG-Verdrag en van artikel 53, lid 1, van de Associatieovereenkomst tussen de EEG en Griekenland.

Het hoofdgeding betreft de toepassing van een ontheffingsregeling die de Bondsminister van Financiën bij die circulaires heeft ingevoerd, teneinde het Duitse alcoholmonopolie aan te passen aan de eisen van het gemeenschapsrecht, op een hoeveelheid «Rohbrand» uit Frankrijk, Italië en Griekenland die op de in die circulaires voorziene peildatum was opgeslagen in tank-entrepots.

Teneinde het betrokken monopolie aan het gemeenschapsrecht aan te passen, liet de Bundesmonopolverwaltung op grond van 's Hof's arresten Rewe en Miritz het haar krachtens de Duitse wetgeving toekomende monopolie op de invoer van gedistilleerd buiten toepassing ten aanzien van uit andere Lid-Staten afkomstig gedistilleerd. Dit leidde tot een financieel tekort bij het monopolie dat door de staatsbegroting werd afgedekt, hetgeen onder meer resulteerde in een algemene verhoging van de belasting op gedistilleerd met 10 %.

De Bondsminister van Financiën heeft verschillende bestuursmaatregelen genomen teneinde de producenten, fabrikanten en importeurs van gedistilleerd in staat te stellen zich beter aan te passen aan de nieuwe markt- en fiscale omstandigheden. Zo heeft de minister bij drie circulaires instructies met een ontheffingsregeling vastgesteld.

Deze regeling had betrekking op gedistilleerd dat op 22 februari 1976 in een douane-entrepot was opgeslagen. De

hoeveelheid gedistilleerd waar het hier om gaat, was opgeslagen in een tank-entrepot waarvoor de ontheffingsmaatregelen niet golden.

Aangezien de betrokken ontheffingsregeling in haar geval niet was toegepast, vorderde verzoekster in het hoofdgeding, eigenares van tank-entrepots, een extra ontheffing van DM 80/hl, op grond dat het in strijd zou zijn met het gelijkheidsbeginsel dat voor het van de Bundesmonopolverwaltung betrokken gedistilleerd, dat op de peildatum in eigen entrepots was opgeslagen en voorheen niet was belast, een ontheffing ad hoc DM 80/hl werd toegekend, terwijl zij voor de in haar tank-entrepots opgeslagen voorraden geen ontheffing kreeg.

Het Finanzgericht is ervan uitgegaan dat hier het vraagstuk aan de orde is van de discriminatie tussen enerzijds monopolie gedistilleerd dat voorheen niet is belast en waarvoor een forfaitaire restitutie wordt toegekend, en anderzijds ingevoerd gedistilleerd, waar de forfaitaire restitutie de reeds betaalde Monopolausgleichspitze moet compenseren.

Voorshands is het Finanzgericht van oordeel dat de ontheffingsregeling, wat dit aspect betreft, in strijd is met artikel 95 EEG-Verdrag en, voor zover het uit Griekenland ingevoerd gedistilleerd betreft, met artikel 53, lid 1, van de Associatieovereenkomst met Griekenland.

Teneinde dit vraagstuk te kunnen oplossen heeft het Finanzgericht een aantal vragen gesteld die in wezen erop neerkomen of een ontheffingsregeling, die op basis van ministeriële richtlijnen is getroffen in verband met een wijziging in de belasting op gedistilleerd na de aanpassing van het nationale alcoholmonopolie, moet worden beoordeeld in het licht van artikel 95 EEG-Verdrag en artikel 53, lid 1, van de Associatieovereenkomst met Griekenland, dan wel of de artikelen 37, 92 en 93 EEG-Verdrag eventueel daaraan in de weg staan, en verder of een importeur zich in het eerste geval voor de nationale rechter op deze bepalingen kan beroepen.

Op de vragen van het Finanzgericht heeft het Hof voor recht verklaard : «Een importeur van gedistilleerde dranken van herkomst uit andere Lid-Staten of uit Griekenland, kan zich voor een nationale rechterlijke instantie beroepen op de bepalingen van artikel 95 van het Verdrag, respectievelijk artikel 53, lid 1, van de Associatieovereenkomst met Griekenland, ten aanzien van nationale maatregelen tot verlaging van de belasting op alcohol, genomen op basis van ministeriële richtlijnen in verband met een wijziging van de belasting op alcohol na de aanpassing van het nationale alcoholmonopolie, indien die maatregelen tot gevolg hebben dat die gedistilleerde dranken minder gunstig worden behandeld dan gelijksoortige nationale produkten.»

Gev. zaken 66 en 99/81 — A. Pommerehne en W. Franz/Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung (prejudicieel) — *Verkoop van boterconcentraat* — *Voorgescreven contractuele vorm* — 29 april 1982.

Het Bundesgerichtshof heeft twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van artikel 6 van verordening nr. 349/73 van de Commissie van 31 januari 1973, betreffende de afzet tegen verlaagde prijs van interventieboter bestemd voor onmiddellijk verbruik in de vorm van boterconcentraat.

Met de onderhavige verordening beoogde de Commissie de voorraden boter af te bouwen, die door interventies van de Raad op de botermarkt ingevolge verordening nr. 804/68 waren ontstaan.

Daartoe creëerde zij de mogelijkheid, boter tegen verlaagde prijs te verkopen in de vorm van boterconcentraat. De toepassing geschiedde «op verzoek van de Lid-Staat die zich in staat acht deze (actie) tot een goed einde te brengen», hetgeen wil zeggen dat het boterconcentraat niet aan zijn bestemming mocht worden onttrokken en verstoringen op de botermarkt mocht teweegbrengen.

Teneinde de naleving van deze doelstellingen te verzekeren bepaalt artikel 6 van verordening nr. 349/73:

«1. Iedere bezitter van de boter of van het boterconcentraat moet over elke levering een boekhouding voeren, waaruit de namen en de adressen van de kopers van de boter en de daarmee overeenkomende hoeveelheden duidelijk blijken.

2. In geval van latere wederverkoop van de boter komen de verplichtingen met betrekking tot de verwerking, de verpakking en de eindbestelling van de boter voor in de koopovereenkomst.

Deze overeenkomst moet schriftelijk worden opgesteld en preciseren dat de koper op de hoogte is van de door de betrokken Lid-Staat bepaalde sancties, waaraan hij zich blootstelt, indien hij de bovenbedoelde verplichtingen niet nakomt.»

De Commissie had de Bondsrepubliek Duitsland gemachtigd 4000 ton boterconcentraat tegen gereduceerde prijs te verkopen. Het interventiebureau stelde richtlijnen vast waarin zij van haar afnemers verlangde dat zij boterconcentraat alleen zouden verkopen bij schriftelijk aangegane overeenkomst, waarin een boetebeding moest worden opgenomen voor het geval de boter niet overeenkomstig zijn bestemming werd gebruikt.

Verzoeksters in het hoofdgeding kochten een bepaalde hoeveelheid boterconcentraat. Sommige van deze aankopen waren geschied zonder ondertekening van een zich als «koopovereenkomst en verbintenis» aandienend stuk, terwijl in alle gevallen de schriftelijke verklaring van verkoop van de leverancier ontbrak. In sommige van deze stukken was wel de verkochte hoeveelheid, maar niet de verkoopprijs vermeld en andere vermeldden geen van beide. Al deze stukken bevatten evenwel een clause volgens welke de koper zich verplichtte de richtlijnen van het interventiebureau in acht te nemen en haar in geval van overtreding het verschil tussen de interventieprijs en de door de Commissie vastgestelde verkoopprijs te betalen.

Een gedeelte van de aangekochte boter werd, zonder schriftelijke vastlegging van de transactie, doorverkocht aan derden, die de boter voor andere doeleinden hebben gebruikt.

Verzoeksters in het hoofdgeding, die door eerdere rechterlijke instanties werden veroordeeld tot betaling van een contractuele boete, betoogden in revisie voor het Bundesgerichtshof niet tot betaling gehouden te zijn, omdat zij met hun leveranciers geen schriftelijke overeenkomst waren aangegaan.

Aangezien de nationale rechter meende dat de beslissing in beide zaken afhing van het antwoord op de vraag of het boetebeding wel in de voorgeschreven schriftelijke vorm was vastgelegd, heeft het Hof om uitlegging van de artikelen 6, lid 2, van verordening nr. 349/79 verzocht.

Het Hof verklaart voor recht:

«1. Artikel 6, lid 2, van verordening nr. 349/73 van de Commissie van 31 januari 1973 betreffende de afzet tegen verlaagde prijs van interventieboter bestemd voor onmiddellijk verbruik in de vorm van boterconcentraat (PB 1973, L 40, blz. 1) betreft eveneens de verdere verkoop van boterconcentraat.

2.a) Met betrekking tot de vereiste schriftelijke vorm, bedoeld in artikel 6, lid 2, van verordening nr. 349/73, is het voldoende dat enkel de verklaring van de koper — eventueel zelfs zonder precieze opgave van prijs en hoeveelheid — schriftelijk wordt vastgelegd, mits dit schriftstuk de sancties vermeldt waaraan de koper zich blootstelt indien hij zijn verplichtingen, met name wat de eindbestemming betreft, niet nakomt;

b) aan de eisen van het gemeenschapsrecht is voldaan, wanneer enkel de eerste bestelling schriftelijk geschiedt, wanneer de latere koopovereenkomsten, ook indien deze mondeling worden gesloten, worden geacht naar de eerste bestelling te verwijzen, en gewaarborgd is dat de sancties eveneens bij verdere bestellingen van toepassing kunnen zijn;

c) de overige voorwaarden met betrekking tot die overeenkomsten alsmede hun rechtsgevolgen worden door het nationale recht beheerst.»

Zaak 147/81 — Firma Merkur Fleisch-Import GmbH/Hauptzollamt Hamburg-Ericus (prejudicieel) — *Douaneregeling — Waarborg bij invoer voor verwerking* — 29 april 1982

Het Finanzgericht Hamburg heeft een prejudiciële vraag gesteld over de geldigheid van artikel 1, lid 3, van verordening nr. 572/78 van de Commissie van 21 maart 1978 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de bijzondere invoerregeling voor bepaalde soorten voor verwerking bestemd bevroren rundvlees.

De nationale rechter vraagt het Hof of dit artikel ongeldig is in zover het bepaalt dat de door de importeur gestelde waarborg als heffing wordt verbeurd bij overschrijding van de in deze bepaling gestelde verwerkingstermijn van bevroren rundvlees overeenkomstig zijn bestemming, of dat het aldus mag worden uitgelegd dat de waarborg niet wordt verbeurd bij een geringe overschrijding van de termijn (12 dagen).

Uitspraak doende op deze vraag verklaart het Hof voor recht: «Artikel 1, lid 3, van verordening nr. 572/78 is niet ongeldig voor zover het bepaalt dat de door de importeur gestelde waarborg als heffing wordt verbeurd bij overschrijding van de in die bepaling gestelde termijn voor de verwerking van bevroren rundvlees overeenkomstig zijn bestemming.»

BOEKEN

D. SYX, *Juridische facetten van elektronisch geldverkeer*, Kredietbank, april 1982, 120 blz.

Het betreft de publikatie van het werk waarmee de auteur, attaché bij de Centrale Juridische afdeling van de Kredietbank, in

1981 laureaat werd van de driejaarlijkse Maurice Van Tuyckom-prijs, waarvan de voorzitter van de K.B., de heer E. Wauters, in zijn woord vooraf zegt dat het de intellectuele wedijver wil stimuleren.

In een eerste hoofdstuk tracht Syx elektronisch geldverkeer (E.Gv.) te definiëren (hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen elektronisch en semi-elektronisch geldverkeer) en geeft hij een overzicht van de algemene en bijzondere juridische implicaties van dit soort geldtransacties. Vervolgens wordt de lezer ingewijd in de bestaande toepassingsvormen van het E.Gv. en van die welke in België in gebruik zijn. Een beschrijving van de partijen die aan dit soort verhandelingen deelnemen, sluit dit hoofdstukje af. De aansprakelijkheid van bank en cliënt, die ontstaat ten gevolge van het E.Gv., wordt in een tweede hoofdstuk belicht. Hierbij wordt de aandacht gevestigd op het bestaan van een specifiek reglement dat elke gebruiker van het systeem dient goed te keuren door het ondertekenen ervan en dat als het ware een raamakkoord is waarin de minimale spelregels vervat zijn. Nadien worden de verschillende gevallen van onrechtmatige toegang onderzocht (onrechtmatige debitering door een derde en door de kaarthouder zelf) alsmede de betwistingen die kunnen ontstaan bij geldinvoer (crediteren van de rekening) wat de hoegrootheid van de som betreft.

Het begrip handtekening in het E.Gv. wordt als volgende punt behandeld.

Syx tracht vanuit een beschrijving van de veiligheidsmechanismen (controle van de kaart; geheim codenummer) aan te tonen dat deze op meer dan bevredigende wijze de handtekening kunnen vervangen.

De auteur besteedt ook uitgebreid aandacht aan de bewijsvoering bij het E.Gv. Hij voert dit onderzoek rond volgende vier uitgangspunten: 1. elektronische geldverrichtingen moeten als rechtshandelingen worden gekwalificeerd; 2. het zijn meerzijdige rechtshandelingen; 3. het zijn rechtshandelingen waarvan het bewijs naar burgerlijk en/of handelsrecht moet worden geleverd; 4. het zijn rechtshandelingen, waarvoor een «tegensprekelijk» (woordkeuze van de auteur) schriftelijk bewijs onmogelijk is, maar waarvan alle relevante informatie preconstitutief en schriftelijk worden geregistreerd.

Wanneer Syx spreekt van een «tegensprekelijk bewijs» bedoelt hij dat partijen gezamenlijk een bewijsinstrumentum opmaken.

Van daaruit formuleert hij dan een meer algemeen vertrekpunt.

De elektronische geldverrichtingen zijn meerzijdige rechtshandelingen, waarvan het bewijs volgens de voorschriften van het burgerlijk en/of handelsrecht moet worden geleverd en waarvoor een wederkerig aanvaard schriftelijk bewijs uiteraard onmogelijk is. Een oplossing van het bewijsprobleem is echter niet zo moeilijk aangezien alle relevante informatie preconstitutief en volgens een constant programma schriftelijk wordt geregistreerd.

Het bewijsbaar karakter van de handelingen wordt getoetst aan het burgerlijk recht (artt. 1315 tot 1369; uitgebreide analyse van de artt. 1341, 1347 en 1348 B.W.) en aan het handelsrecht (art. 25, eerste lid, van titel IV, eerste boek, W. Kh.)

In de praktijk verschilt, volgens Syx, de bewijsregeling als geregeld in het burgerlijk recht niet van die van het handelsrecht. De in het E.Gv. ingebouwde informatiedragers voldoen volgens de auteur aan de vereisten van art. 1347 B.W., maar de bankinstellingen zouden wel graag hun toetredingscontracten aanvullen met bedingen inzake bewijsleveringen, zonder dat dit werkelijke bewijslastovereenkomsten dienen te worden.

Het werkje wordt afgesloten met een beschrijving van de Amerikaanse «Electronic Fund Transfer Act», dat Syx een interessant voorbeeld vindt, doch waarvan heel wat bepalingen niet relevant zijn ten gevolge van de verschillen in de bankpraktijken van België en de Verenigde Staten.

Hoewel uitgegeven door een geïnteresseerde partij, is het boekje een objectieve juridische studie, die de verschillende aspecten van dit zeer specifiek rechtsverkeer belicht. Het feit dat het is geschreven door een praktijkjurist, heeft echter wel tot gevolg dat heel wat problemen worden aangeraakt doch niet ten gronde uitgediept.

Als typisch voorbeeld daarvan kan worden aangehaald: behandeling van de overeenkomst tussen de dienstverlener en de gebruiker. Het probleem van de toetredingscontracten wordt niet ten gronde besproken. Een ander gemis is dat de bestaande standaardovereenkomsten in het geheel niet worden toegelicht.

Toch kan dit de auteur niet ten kwade worden geduid, daar zijn studie moet gezien worden binnen het kader waarin het tot stand

kwam. In dat licht kan men hem enkel feliciteren voor het degelijk en goed gedocumenteerde werk dat hij heeft gemaakt.

Nu de informatica en haar toepassingen ons dagelijks leven meer en meer gaan beheersen, zal de noodzaak van goede studies, met betrekking tot de juridische problematieken daarrond, steeds groter worden. Dit wordt niet steeds als dusdanig aanvoeld omdat vele juristen nog niet werden geconfronteerd met problemen rond deze materie. Het is steeds kenschetsend geweest voor juristen dat zij zich meestal eerst dan beginnen te interesseren voor een probleem wanneer de dagelijkse realiteit het hen niet meer mogelijk maakt om ongeïnteresseerd te blijven.

Dit werk kan een belangrijke aanzet zijn om ons eens wat vroeger wakker te schudden.

Koenraad Dassen

BALIELEVEN

Orde van Advocaten te Brugge Samenstelling van de Raad van de Orde

Stafhouder: mr. Jean Brondel; secretaris: mr. Dirk Vandervennet; leden: mrs. Ernest Schepens, Charles Deduytsche, Raoul Beuls, Robert T'Jonck, Paul Ducheyne, Fernand Moeykens, Antoon Lust, Raoul De Pauw, William De Becker, Hugo Vandepuut, Daniël De Clerck, Urbain Govaert en Thierry Goegebeur.

MEDEDELINGEN

Ruim 5000 abonnees op het Nederlands Advocatenblad

Het *Advocatenblad*, orgaan van de Nederlandse Orde van Advocaten, heeft onlangs het aantal van 5000 abonnees overschreden.

In het nummer van 22 oktober 1982 (nr. 19, 62e jaargang) werden de lezers hiervan op de hoogte gesteld. Uitgaande van het huidige abonnementsbestand per 15 september 1982 van 5010 abonnees, blijken ruim 4100 advocaten op het tijdschrift te zijn geabonneerd.

Advocatenblad wordt uitgegeven bij Tjeenk Willink, Zwolle.

XIe Europees Colloquium voor Agrarisch Recht

Het XIde Europees Colloquium voor Agrarisch Recht had plaats van 23 tot 26 september 1981 te Edinburgh in Schotland. Het Colloquium werd georganiseerd door het Europees Comité voor Agrarisch Recht en The Agricultural Law Association, de Britse vereniging voor agrarisch recht.

De twee onderwerpen die er werden besproken waren:

1. De reglementering inzake overdracht van landbouwgronden en haar gevolgen op de landbouwstructuren (commissie 1); algemeen rapporteur: A. Pikalo, notaris, W. Duitsland; Belgisch rapporteur: L. Joly, juridisch adviseur bij de Belgische Boerenbond; voorzitter van de commissie: prof. dr. Friedrich, Zwitserland.

2. De juridische verhoudingen tussen landbouw en bosbouw (commissie 2); algemeen rapporteur: J. Murray, Solicitor, Schotland; Belgisch rapporteur: R. Derveaux, inspecteur-generaal bij het Ministerie van Landbouw; voorzitter van de commissie: P. Langdon-Davies, Londen.

Herinneren wij eraan dat dergelijk colloquium om de twee jaar wordt ingericht en steeds een ruim succes had. Ook nu namen een honderdvijftig juristen uit dertien Westeuropese landen actief deel aan de wetenschappelijke activiteiten van het congres; ook viel de aanwezigheid sterk op van enkele belangstellenden uit Polen en Japan.

Na de inleidende toespraken door de prominenten en de voorzitters van de inrichtende verenigingen werd tijdens de plenaire zitting een gelegenheidssprekbeurt gehouden door mr. M. Van der Heyde (Ministerie van Landbouw en Visserij te Den Haag) over de landbouwfiscaleit in de E.E.G.; deze spreekbeurt sloot nauw aan bij het thema dat aan de dagorde stond van het VIIe Europees Colloquium voor Agrarisch Recht te Den Haag in 1973 en had als doel te onderzoeken wat sindsdien op dat stuk werd gerealiseerd. De spreker besloot zijn uiteenzetting met erop te wijzen dat er slechts één te volgen weg is: die van de verdere harmonisatie van de wetgevingen overeenkomstig het Verdrag van Rome, dit niettegenstaande bepaalde moeilijkheden voortvloeiend uit het feit dat de harmonisatie in andere economische sectoren tot nu toe veel minder doorgedreven is.

De twee hierboven vermelde thema's van het colloquium werden gedurende twee dagen in de commissies grondig besproken. Vermelden wij dat de algemene en Belgische rapporten, alsmede de resoluties van het colloquium werden gepubliceerd in het *Tijdschrift voor Agrarisch Recht* (nrs. 3 en 4 van 1981 en nr. 2 van 1982). Hier moge worden volstaan met te wijzen op de belangrijkste conclusies die door het congres werden aangenomen.

Inzake de reglementering van de overdracht van landbouwgronden moeten de eventuele beperkingen hun verantwoording vinden in de prioritaire doelstellingen van het landbouwbeleid en van het beleid inzake de landbouwstructuren en de ruimtelijke ordening.

Noodzakelijke beperkingen inzake het recht van gebruik moeten op de desbetreffende doelstellingen afgestemd worden. Men moet echter niet alleen rekening houden met het algemeen belang maar ook met de grondwettelijke principes inzake het eigendomsrecht, met het gelijkheidsbeginsel en met de individuele vrijheid.

De beperkingen mogen zeker niet de overdracht van landbouwgronden aan jongere en meer onderlegde exploitanten hinderen noch de realisatie van prioritaire landbouwbeleidsopaties in de weg staan.

Als de Staat optreedt ter gelegenheid van de overdracht van landbouwgronden zouden — steeds rekening houdend met de hiervoor genoemde principes en met het feit dat het normale rechtsverkeer niet mag worden gehinderd — de volgende regels moeten nageleefd worden:

- a) vanuit subjectief oogpunt:
 - het verwerven in eigendom van landbouwgronden door de exploitant zelf moet aangemoedigd worden;
 - het verwerven van landbouwgronden met het doel kapitaal te beleggen in periodes van muntontwaarding, en dus met speculatieve doeleinden, is ten zeerste ongewenst;
 - ook de verwerving van landbouwgronden door rechtspersonen is te verwerpen, vooral omdat dan de mogelijkheid gecreëerd wordt om zich te onttrekken aan de beperkingen opgelegd inzake de overdracht van landbouwgronden.

Anderzijds moet erop gelet worden dat zowel de winstgevendende als de tweederangsbedrijven gerespecteerd worden, en dit vooral in streken waar de bestaanszekerheid van de bedrijven niet steeds gegarandeerd is. Ecologische en politiek-familiale opties kunnen dan ook de voorrang verdienen boven economische overwegingen.

- b) vanuit objectief oogpunt:
 - landbouwgronden en bedrijven zouden zo weinig mogelijk verbrokkeld mogen worden;
 - landbouwgronden moeten in de mate van het mogelijke bestemd blijven voor agrarisch gebruik.

Het regime van de landpacht dient verder gesteund te worden. Immers, de dag van vandaag betekent het pachten van gronden een redelijk alternatief voor de uitbreiding van de bestaande exploitatie.

De pacht prijs zou men beter laten bepalen door het vrije marktmechanisme. Men moet er immers rekening mee houden dat prijscontrole en -beperkingen moeilijk in praktijk te brengen zijn. Overheidsinstellingen inzake overdracht van landbouwgronden brengen ook soms ongewenste neveneffecten met zich. De minst beperkende maatregelen zijn dan ook het meest aangewezen.

Als maatregelen van onrechtstreekse controle gelden o.a. de invoering van een fiscaal gunstig regime en de uitbreiding van het landbouwkrediet.

De voorkooppochten zijn een belangrijk instrument voor een actief grondbeleid. Bepaalde personen krijgen ter gelegenheid van een eigendomsoverdracht de voorkeur om het goed te kopen, indien zij dit wensen.

Er bestaan verscheidene vormen van voorkoopprecht:

- a) het voorkoopprecht ten gunste van de pachter; zo krijgen we een versmelting van eigendom en gebruik;
- b) het voorkoopprecht ten gunste van de leden van de familie; dit komt vooral ten goede aan de onmiddellijke exploitanten;
- c) het voorkoopprecht ten gunste van publieke instellingen (o.a. maatschappijen van landinrichting en plattelandontwikkeling); produktieve landbouwondernemingen kunnen dan of wel in eigendom of wel in gebruik overgedragen worden aan landbouwers.

De Staat kan natuurlijk een nog strenger grondbeleid voeren. Het resultaat van een dergelijk beleid is afhankelijk van de inhoud en de draagwijdte van de respectieve toelatings- en verbodsbepalingen.

Om de doeltreffendheid te kennen van de verscheidene wettelijke beperkingen moet men over betrouwbare gegevens en vaststellingen kunnen beschikken. Iedereen weet echter dat deze niet zomaar ter beschikking liggen. Interdisciplinaire samenwerking is dan ook onontbeerlijk.

De nationale rapporten en de discussies toonden aan dat tot op heden nog geen directe gevolgen waar te nemen zijn van de E.E.G.-regeling betreffende de overdracht van gronden.

Wat betreft de juridische verhouding tussen landbouw en bosbouw zijn de deelnemers in principe voorstanders van het behoud en de ontwikkeling van de bebossing. De deelnemende landen hebben ter zake zeer verschillende ervaringen wegens de grote verschillen wat betreft het type van bebossing. Men kwam echter tot het algemeen besluit dat er een bescherming voor de bosbouw moet komen en een grotere vrijheid voor bebossing en dit vooral van de minst produktieve gebieden.

De noodzaak voor adequate maatregelen werd aanvoeld om het evenwicht tussen bos- en landbouw te bepalen en na te streven. Adequate maatregelen zijn eveneens nodig om het evenwicht te bepalen tussen enerzijds het gebruik van grond voor land- en bosbouw en anderzijds het gebruik van grond voor de industrie en andere gelijkaardige bestemmingen.

Land- en bosbouwvraagstukken zouden moeten worden behandeld door verschillende technische experts, wat ook de administratieve structuur zij. Om de vele verschillen in de praktijk tussen land- en bosbouw te onderkennen en er in de praktijk gevolg aan te geven, lijkt het onontbeerlijk afzonderlijke juridische bepalingen uit te vaardigen. Al naar gelang van de functie die de bosbouw vervult, zal het van land tot land verschillen of beslissingen betreffende het grondgebruik voor land- of bosbouw in één enkel dan wel in verschillende ministeriële departementen worden opgenomen. Er dient echter te worden gesteld dat in de meeste landen de desbetreffende problemen het best opgelost worden binnen één enkel ministerie, wat veelal ook gebeurt.

Voegen wij eraan toe dat de algemene en nationale rapporten in de twee commissies op nuttige wijze werden aangevuld door de talrijke interventies van de deelnemers. Deze wetenschappelijke activiteiten gingen gepaard met een aantal belangrijke nevenactiviteiten zowel voor de congressisten als voor de begeleidende personen, waaronder vooral het geleid bezoek aan het Queen Elisabeth Forest Park dient te worden vermeld.

M. Heyerick
Juridisch Adviseur
Nationale Landmaatschappij
Secretaris Belgische Vereniging
voor Agrarisch Recht

BERICHTEN

Fiscale berichtgeving

De uitgeverij Ced-Samsom, Louizalaan 285, 1050 Brussel, komt op de markt met een geheel nieuwe formule: een «informatiepakket», dat iedere fiscalist in staat stelt om de fiscale actualiteit moeiteloos op de voet te volgen.

Basis van dit nieuwe initiatief vormt het Algemeen Fiscaal Tijdschrift, dat tot nog toe maandelijks verscheen. Gezien de complexe

ontwikkelingen in de fiscaliteit, is de aanpak daarvan nu grondig herzien en aangepast.

De nieuwe formule is gebaseerd op vier elementen: een nieuwsbrief, die wekelijks «heet-van-de-naald informatie» brengt; een maandblad, dat actuele fiscale kwesties in een breder perspectief plaatst of ze verder uitdiept; een arrestendienst, waar gratis kopieën van fiscale arresten kunnen worden aangevraagd; en een regelmatig verschijnend register.

De combinatie van die vier elementen, aldus de uitgever, biedt iedere fiscalist de zekerheid dat geen enkel belangrijk fiscaal feit hem nog ontgaat.

De prijs van het jaarabonnement van Algemeen Fiscaal Tijdschrift in 1983 bedraagt: 3.500 fr. (exclusief verzendkosten en B.T.W.).

Actualiteitsproblemen in het handelsrecht

De «Centre des facultés universitaires catholiques pour le recyclage en droit» organiseert een reeks voordrachten te Brussel, te Namen en te Mons.

De onderwerpen van de voordrachten zijn:

Sûretés commerciales: droit positif et garanties nouvelles (door A.M. Stranart, docent aan de Université Libre de Bruxelles).

Actualité du droit cambiaire (door J.M. Nelissen, docent aan de K.U.L.).

La protection du fonds de commerce (door A. De Caluwé, advocaat te Brussel).

Voor programma en inlichtingen: Secretariat Scientifique du Centre de recyclage, c/o Jean-Marie Dermagne, assistant à l'U.C.L., Place Montesquieu 2, 1348 Louvain-La-Neuve, tél. 010/41.81.81 ext. 4664.

Audiovisuele middelen in het Rechtsonderwijs

De onderwijscommissie Aggregatie H.S.O. en N.U.H.O. Rechtsgeleerdheid en Criminologie van de K.U.Leuven heeft ter gelegenheid van de inhuldiging van haar audiovisuele studio, dr. Martin Dockray (King's College, London) uitgenodigd. Dr. Dockray is een specialist inzake het gebruik van audiovisuele middelen in het Rechtsonderwijs. Hij zal op donderdag 18 november 1982 te 14 uur een door hem gedraaide film vertonen en bespreken over de civiele procedure voor Queen's Bench. Op 19 november te 15 uur houdt hij een voordracht over het gebruik van audio-visuele middelen in het Rechtsonderwijs.

Deze beide manifestaties gaan door in het College De Valk, Tiense straat 41, 3000 Leuven, auditorium 02.06.

TIJDSCHRIFTEN

Journal des tribunaux, 1982

nr. 5213, 29 mei

H. Bekaert, Le criminel tient aussi le disciplinaire en état.

nr. 5214, 5 juni

F. Rigaux en J. Verhoeven, Nationalisations et relations internationales. A propos de la loi française n° 82-155 du 11 février 1982; F. Haumont, noot onder Rb. Brussel, 1 december 1981 (bijzonder plan van aanleg — onwettigheid K.B. — artikel 107 G.W. - schadeloosstelling).

nr. 5215, 12 juni

A. Minet, Les modifications au contrat-type d'assurance automobile.

nr. 5216, 19 juni

G. Zorbas, L'effacement difficile de l'article 91 de la loi maritime belge face à l'article 17 de la convention C.E.E. du 27 septembre 1968 («Errare humanum est, perseverare diabolicum!»).

Journal des tribunaux de travail, 1982

nr. 245, 15 juni

J. Jacquemain, Contrat de travail et obligations de milice.

Algemeen fiscaal tijdschrift, 1982

nr. 5, mei

K. Geens, De vrijstelling van registratie- en successierechten inzake crisislening en aandelenwet; H. Vollebregt, Recente ontwikkelingen van het Frans belastingrecht.

Bank- en financiewezen, 1982

nr. 3

H. Ooghe en W. De Groote, Financieringen met vreemde middelen op middellange termijn: investeringskredieten of roerende leasing; R. Van Outryve d'Ydewalle, De gewestelijke investeringsmaatschappijen (G.I.M.'s); M. Bayot, Importance des fonds d'investissement sur les principaux marchés financiers; P. Clement en M. Moustie, Het systematisch incasso van gedomicilieerde facturen: DOM'80; W. Kiekens, Het vrije kapitaalverkeer in de E.E.G.; Cass., 1 april 1982 (Remboursement des dépôts par l'Institut de Récompte et de Garantie); E. Wymeersch, Buitenlandse juridische informatie.

Fiskofoon, 1982

nr. 31, mei-juni

A. Doolaeghe, De successierechtelijke aspecten van het K.B. Cooreman-Monory (K.B. nr. 15 van 9 maart 1982); L. Denys en W. Coppens, Fiscale aspecten van de registratie van aannemers (tweede deel); J. Defoort, Komen bij internationale overeenkomsten vrijgestelde winsten in mindering van Belgische verliezen?

Naamloze vennootschap, 1982

nr. 6, juni

P.J.L.M. Peters, Macro-economische notities bij het Centraal Economisch Plan, 1982; N.H. Douben, Werkgelegenheid, arbeidsduur en arbeidsmarkt; W.J. Ford, Internationale spelregels voor overheidssteun bij exportkredieten; J. Verburg, Overzicht van nieuwe fiscale rechtspraak; P.A. Wessel, De aanpassing van het jaarrekeningsrecht aan de vierde EG-Richtlijn (II); F. Kens, Segmentatie van informatie in de jaarrekening.

Weekblad voor privaatrecht, notariaat en registratie, 1982

nr. 5611, 29 mei

J.H. Dalhuisen, Voorlopige en bewarende maatregelen onder het E.G. Executie Verdrag; P.A.M. Konijn en J.M. Ricksen-Van Gerven, De ene kantonrechter is de andere niet! of juist wel?; E.J.A. Marcus, De zgn. (openbare) verkoop bij inschrijving; E.P. Elink-Schuurman, Een driehoeksverhouding; rangregeling - hypotheekhouders - curator; A. Korthals-Altes, Naschrift.

nr. 5612, 5 juni

J.H. Dalhuisen, Voorlopige en bewarende maatregelen onder het E.G. Executie Verdrag; P.M. Van Schie en W.W. Van Smeden, In de ban van de fiscus. Kanttekeningen bij de «Fiscale aspecten van het tweede en eerste misbruikontwerp» t.a.v. de loonbelasting; J.C.K.W. Bartel, Onderschrift.

nr. 5613, 12 juni

H.A. Drielsma, Doorhaling van een transportakte in de openbare registers als gevolg van een rechterlijke uitspraak; J. Tolner, Wijziging van het bijzondere tarief in de inkomstenbelasting. Berekening, en invloed op de belastingschade bij onteigening.

Rechtsgeleerd magazijn Themis, 1982

nr. 4,

X., Financiële grenzen aan de groei van het recht (redactionele kanttekeningen); B. Wessels, Gentlemen's agreement; T.J. Veen, Rechtsgeleerdheid en filologie in de achttiende eeuw over Hendrik Brenkman (1681-1736); Boekbeshouwingen; J.A. Boeren, Krooniek van het Staatsrecht (1 oktober 1978 — 1 april 1981).