

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

VAN TIJDELIJKE NAAR EXPERIMENTELE HUURWETTEN

I. Inleiding

1. Het is een bijna jaarlijkse gewoonte geworden dat de oudejaarsfeer tussen Kerstmis en Nieuwjaar «verstoord» wordt door een nieuwe tijdelijke huurwet. Hoewel de laatste huurwetten een grotere inhoudelijke stabiliteit vertonen, worden in iedere wet toch nog belangrijke veranderingen aangebracht, worden vroegere fouten gecorrigeerd en nieuwe gemaakt¹. De jongste tijdelijke huurwet² vormt geen uitzondering op die gewoonte. Nieuwigheden zijn o.a. de mogelijke huurprijsverhogingen bij grote onderhoudswerken, de procedure op verzoekschrift en de minimumperiode van een jaar tussen twee verhogingen. Een aantal onduidelijkheden zijn gebleven, o.a. de correcte draagwijdte van de toepasbaarheid van de tijdelijke huurwetgeving op de handelshuur. Sommige nieuwe bepalingen houden ook nieuwe onduidelijkheden in, o.a. de reeds genoemde verhogingsmogelijkheden, en zullen in de toekomst nog heel wat, niet alleen juridische, discussies uitlokken.

2. Merkwaardig is ook de evolutie die hierin bestaat dat in de tijdelijke huurwetten reeds elementen van een definitieve regeling opgenomen worden, en dat verscheidene parlementsleden de wens uitten om de oplossing door een algemene regeling via steeds uitgebreidere tijdelijke huurwetten te verwezenlijken. Sinds de eerste wereldoorlog zijn er bijna constant tijdelijke huurwetten geweest³. We kunnen dus spreken van een voortdurende situatie van tijdelijke huurwetten. Nu zou men naar een systeem evolueren waarin een definitieve regeling wordt nagestreefd, via tijdelijke huurwetten. M.a.w. een systeem van tijdelijke definitieve huurwetten. Een dergelijke werkwijze zou de impasse die de po-

litieke discussie over het huurrecht verlamt, buiten spel moeten zetten. Doordat de tijdnood het goedkeuren van de tijdelijke huurwet tot een verplichting maakt, zou worden vermeden dat «oeverloze» discussies vernieuwingen in de weg staan.

Een van de belangrijkste bepalingen van de tijdelijke huurwetten blijft de beperking van de huurprijsstijging. Daarom wordt op deze beperking uitgebreid ingegaan en komen eerst de «geïndexeerde» contracten aan bod, daarna de prijsverhoging bij «niet-geïndexeerde» contracten en ten slotte de prijsverhoging bij grote onderhoudswerken.

Op het vlak van de procedure werd een interessante vernieuwing ingevoerd, de procedure op eenvoudig verzoekschrift.

Het toepassingsgebied van de wet werd ook lichtjes gewijzigd. De «sociale woningen» vallen buiten het toepassingsgebied van de wet.

De bedoeling van de tijdelijke huurwetten was en is het afremmen van de inflatie. Aan de hand van de reële stijgingspercentages van de huurprijzen wordt nagegaan in hoeverre deze bedoeling bereikt wordt, waarbij aandacht besteed wordt aan de gevolgen van de mogelijkheid om tussen twee huurders de huurprijs te verhogen.

Alvorens enkele slotbeschouwingen te geven wordt nog onderzocht in hoeverre het afschaffen van het vereiste van een bouwvergunning bij herbouwingen een invloed kan hebben op de effectiviteit van de wettelijke verlenging.

II. Huurprijsverhoging bij «geïndexeerde» contracten

3. Door de wet van 30 december 1982, art. 2, § 1, 1e lid, wordt voor 1983 de huurprijsverhoging beperkt tot maximaal 6 % t.o.v. de wettelijk eisbare huurprijs in december 1982.

Hoewel voor de verantwoording van dit percentage min of meer ingewikkelde berekeningen gegeven werden, is het duidelijk dat ze een a posteriori verantwoording zijn voor

¹ «Les lois exceptionnelles sont à ce point mal écrites qu'elles ne peuvent servir de modèle au législateur lui-même; chaque année, il innove, pour remplacer ses erreurs par d'autres...» (VAN KERCKHOVE, J., «Loyers et revenus immobiliers en 1982», *J.T.*, 1982, 334).

² Wet van 30 december 1981 tot tijdelijke regeling van huur- en andere overeenkomsten die het genot van een onroerend goed verlenen, *B.S.*, 31 december 1982.

³ Sinds 1918 was er slechts gedurende drie periodes (1.1.1938-11.3.1938, 1.1.1939-22.3.1940 en 1.6.1957-8.2.1964) geen uitzonderingswetgeving van toepassing. Het toepassingsgebied was afwisselend groter en kleiner.

⁴ Zie de amendementen Cools-Van Den Bossche, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/2, V (5 %); de amendementen Delahaye, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/8, II (7,5 %). De minister van Economische Zaken, M. Eyskens, had het oorspronkelijk zelfs over 4,5 %.

een politiek compromis. Tegenover de 6% werden zowel hogere als lagere cijfers voorgesteld, maar niet aanvaard⁴.

De terminologie van het eerste lid van art. 2, § 1, is sinds de tijdelijke huurwet van 23 december 1980⁵ constant gebleven. Wettelijk eisbaar is volgens A. Van Oevelen «de huurprijs die de verhuurder op die datum rechtens zou kunnen laten gelden, zodat voor de vaststelling van de referentieprijzen rekening moet worden gehouden met de uitwerking van de beginselen van de rechtsverwerking en de verjaring»⁶.

4. In het tweede lid van artikel 2, § 1, zijn een aantal nieuwe bepalingen opgenomen. Om ze te begrijpen moeten we even teruggaan in de tijd. Vóór de wet van 23 december 1980 gold, naast het jaarlijks maximum stijgingspercentage, de beperking van de huurprijsstijging zoals deze voortvloeide uit een correcte proportionele aanpassing aan de index van de consumptieprijzen. M.a.w. de huurprijs mocht nooit meer stijgen dan de index. Deze bepaling werd door de wet van 23 december 1980 opgeheven, hetgeen door verschillende auteurs betreurd werd⁷. In de wet van 24 december 1981⁸ werd een nieuwe bepaling opgenomen, waarbij de jaarlijkse aanpassing, voor contracten in 1981 gesloten, pas op de verjaardag van hun sluitingsdatum kon worden uitgevoerd. Op die manier werd het euvel gedeeltelijk hersteld, nl. voor de contracten in 1981 gesloten.

5. In het oorspronkelijk wetsontwerp⁹ werd voorgesteld dat: 1° de huur maximaal eenmaal per jaar aangepast kon worden; 2° ten vroegste op de verjaardag van de sluitingsdatum van het contract dat na 1 januari 1982 gesloten werd; 3° vanaf 1 januari 1983 voor de vroeger gesloten contracten.

Deze tekst werd in de kamercommissie door een amendement van kamerlid Bourgeois¹⁰ gewijzigd. Verhogingen zouden voor alle contracten ten vroegste mogelijk zijn op de verjaardag van de sluitingsdatum van het contract¹¹.

Deze verandering werd klaarblijkelijk door de regering niet goed onthaald want zij diende een amendement in¹², waarin het oorspronkelijk voorstel gehandhaafd werd, zij het dan dat de huurprijsaanpassing pas gevraagd kon worden één jaar na de vorige aanpassing. Via een subamende-

ment van Bourgeois¹³ en een amendement van Van den Brande¹⁴ werd de definitieve tekst goedgekeurd.

6. Het goedgekeurde artikel 2, § 1, 2e lid, luidt: «De aanpassing zal slechts eenmaal per jaar kunnen gebeuren, op de verjaardag van de inwerkingtreding van de huurovereenkomst voor alle overeenkomsten die na 1 januari 1981 werden aangegaan. Voor de vroeger gesloten huurovereenkomsten kan de jaarlijkse aanpassing vanaf 1 januari geschieden voor zover 12 maanden verlopen zijn sedert de laatste aanpassing.»

Allereerst getuigt dit artikel van een slechte wetgevingstechniek. De term «inwerkingtreding» werd o.a. wegens de moeilijkheid de juiste sluitingsdatum te achterhalen, ingevoegd. Dit gebeurde echter niet consequent. In het tweede lid zelf wordt naast de datum van inwerkingtreding ook verwezen naar de sluitingsdatum. Bovendien werden de artikelen 5 en 7 niet aangepast en wordt daar slechts naar de sluitingsdatum verwezen¹⁵.

7. In de senaatscommissie werd dit verwarrend taalgebruik opgemerkt, maar wijzigingen konden in de praktijk niet meer aangebracht worden. De Kamer was reeds in reces en indien wijzigingen aangebracht werden, zou de wet niet meer in 1982 goedgekeurd worden. Daarmee wordt nog maar eens verduidelijkt hoe de late en overhaaste behandeling van de tijdelijke huurwetten een nefaste invloed heeft op de inhoud en op de wetgevingstechnische kwaliteit van deze wetten, en hoe de rol van één van de Kamers — dit jaar de Senaat —, zelfs wat de technische aspecten betreft, nihil is. Senator Van Rompaey, verslaggever, drukt dit vrij laconiek als volgt uit: «Een andere ontgoocheling die telkens met een zekere graad van wellevendheid wordt onderdrukt, is dat bij de behandeling van een ontwerp inzake de huur, zelfs het enige smakelijke voordeel van het bicamerisme wordt ontnomen, namelijk de werkelijke of vermeende fouten van de andere Kamer te kunnen rechtzetten. Omwille van tijdsgebrek kan het door de andere Kamer overgemaakte ontwerp als *ne varietur* worden beschouwd. Nochtans dient de regering voor deze wonde een zalvend geneesmiddel toe: elk jaar wordt het ontwerp ingediend in een andere Kamer, zodat iedere Kamer het voorrecht heeft om niet recht te zetten fouten te maken»¹⁶. In die context zal het de lezer niet verwonderen dat de wijzigingen bijna uitsluitend de werkzaamheden van de Kamer betreffen.

⁵ Wet van 23 december 1980 tot tijdelijke regeling van de huur- en andere overeenkomsten die het genot van een onroerend goed verlenen, *B.S.*, 25 december 1980.

⁶ A. VAN OEVELEN, «De nieuwe tijdelijke huurwet van 23 december 1980: meer dan een coördinatie», *T.P.R.*, 1981, nr. 1, nrs. 20-21.

⁷ VAN OEVELEN, A., o.c., *T.P.R.*, 1981, nr. 1, nr. 19; VAN KERCKHOVE, J., o.c., *J.T.*, 1982, 334; VAN KERCKHOVE, «Loyers et revenus immobiliers en 1981», *J.T.*, 1981, 153.

⁸ Wet van 24 december 1981 tot tijdelijke regeling van de huur- en andere overeenkomsten die het genot van een onroerend goed verlenen, *B.S.*, 30 december 1981.

⁹ *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/1.

¹⁰ Amendement Bourgeois, *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/3, IV.

¹¹ Een amendement Van Den Bossche-Cools, waarbij eveneens de evenredige indexformule ingevoerd werd (*Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/2, V), werd na de aanneming van het amendement Bourgeois ingetrokken (*Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/5, blz. 14).

¹² Amendement ingediend door de regering, *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/8, I.

¹³ Subamendement Bourgeois, *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/8, III.

¹⁴ Amendement Van den Brande, *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/3, II.

¹⁵ Het belang van deze inconsequentie mag echter niet overschat worden. Het voorbeeld dat door de senatoren De Clippele en Van In in hun amendement (*Parl. Doc.*, Senaat, 1982-83, nr. 374/3) aangehaald wordt, is niet correct. Zij hebben het over een contract gesloten eind 1981, in werking getreden begin 1982, geïndexeerd eind 1982 en dat naargelang de beslissing begin 1984 of begin 1983 opnieuw geïndexeerd kan worden. Door de bepaling echter, dat tussen de huurverhogingen een jaar moet verlopen, gaat de discussie slechts over de aanpassing eind 1983 of begin 1984. Met de goedgekeurde bepaling wordt het begin 1984.

¹⁶ *Parl. Hand.*, Senaat, 1982-83, vergadering van 22 december 1982, blz. 797.

8. Naast deze technische opmerkingen is heel wat discussie gerezen over de wenselijkheid van de nieuwe bepalingen. Allereerst werd betreurd dat het constructieve werk van de commissie niet gevaloriseerd werd. Bovendien werd de motivering van de regering ter discussie gesteld. Deze had namelijk beweerd dat door het regeringsamendement vermeden werd dat bepaalde verhuurders soms tot 23 maanden zouden moeten wachten op een indexaanpassing. Het volgende voorbeeld moge dit illustreren:

Sluitingsdatum van het contract 1.9.1980: prijs 10.000 fr.;

aanpassing van de huurprijs op 1.1.1981: prijs 10.600 fr.;

aanpassing van de huurprijs op 1.1.1982: prijs 11.236 fr.

aanpassing (volgens tekst van de commissie) op 1.9.1983: prijs 11.910 fr.

aanpassing (volgens definitieve wettekst) op 1.1.1983: prijs 11.910 fr.

Volgens de tekst van de kamercommissie zou de verhuurder twintig maanden moeten wachten. Uit het voorbeeld blijkt echter dat hij in de periode van 1.9.1980 tot 1.1.1982 (zestien maanden) twee indexverhogingen toepaste. In feite was het de vraag of de vroegtijdige verhogingen die in 1981 mogelijk waren, zouden worden genormaliseerd of gecompenseerd. De regering, en met haar het Parlement, koos voor de eerste oplossing. Toch blijft er een belangrijke onduidelijkheid bestaan. In art. 1, § 2, 1e lid, wordt immers gezegd dat de aanpassing maximaal eenmaal per jaar mag worden gevraagd. Van Oevelen¹⁷ besluit daaruit dat hier niet een tussenperiode van twaalf maand bedoeld wordt. Van een contract gesloten op 1 december 1981, en in werking getreden op 1 februari 1982, kan de huurprijs aangepast worden op 1 december 1982 en zou, volgens Van Oevelen, een nieuwe aanpassing kunnen worden gevraagd op 1 februari 1983. Deze interpretatie kunnen we niet volgen. De gelijkstelling tussen «jaar» en «kalenderjaar» is ons immers niet absoluut. Daarom moet deze term geïnterpreteerd worden rekening houdend met de geest van de wet en de parlementaire voorbereiding. Beide sluiten de interpretatie van Van Oevelen uit¹⁸. Bij het indienen van het amendement werd gezegd dat het inbrengen van de beperking tot één verhoging per jaar juist de bedoeling had de door Van Oevelen gegeven voorbeelden te vermijden.

9. De berekening van de concrete huurprijs is de laatste jaren in elk geval duidelijk een flink stuk eenvoudiger geworden. Theoretisch moet nagegaan worden of het contract niet gunstiger uitvalt voor de huurder¹⁹, maar in de praktijk is dat voor contracten vanaf 1 januari 1981 geslo-

ten, slechts zelden het geval. In bijlage 1 is gepoogd op een overzichtelijke manier de berekening van de maximale huurprijs voor de verschillende periodes uit te werken.

Huurprijs bij «niet-geïndexeerde» contracten

10. Het regime voor niet-geïndexeerde contracten heeft de laatste jaren verschillende wijzigingen ondergaan. Tot de wet van 23 december 1980 goedgekeurd werd, nam de rechtsleer meestal aan²⁰ dat de bepaling van art. 4, § 5, van de wet van 10 april 1975²¹ gold. Dit artikel stond de invoering toe van de evenredige indexformule in een niet-geïndexeed contract²² voor zover er sprake was van een nieuwe huurovereenkomst, overdracht of wettelijke of contractuele verlenging. Door de wet van 23 december 1980 werd het mogelijk het contract te indexeren (en nu voor alle contracten ongeacht het kadastraal inkomen van de betreffende woning) als het contract wettelijk verlengd was.

«Wettelijke verlenging» betekent dat het contract volgens het Burgerlijk Wetboek of volgens het contract beëindigd was, maar door de werking van de tijdelijke huurwetten in werking bleef (bv. bij een gemeenschappelijke correcte opzegging die niet aan de specifieke vereisten van de tijdelijke huurwet voldeed of bij beëindiging van een contract met een uitdrukkelijke niet-wederinhuringsclausule²³). De wet van 24 december 1981 bepaalde echter dat dit slechts mogelijk was voor contracten gesloten vóór 1 januari 1978. Bij contracten van latere datum werd verondersteld dat de eigenaar bewust van de indexaanpassing afzag als hij deze niet in een contract opnam²⁴.

11. In de praktijk doet het probleem zich echter niet zozeer voor i.v.m. de wettelijke verlenging. Bij heel wat mondelinge contracten, waarbij geen indexclausule bedongen is, wordt meestal op 1 januari, een indexaanpassing gevraagd en toegepast, ook als deze contracten niet van rechtswege verlengd zijn. Bij de parlementaire besprekingen werden ter zake nogal vergaande ideeën naar voren gebracht, die echter niet steeds met de juridische beoordeling stroken²⁵. Wij menen de volgende oplossingen te kunnen voorstellen:

— Bij een *geschreven* contract, *zonder indexclausule*, niet verlengd door de tijdelijke huurwetten, kan een index-

¹⁷ VAN OEVELEN, A., «Enkele belangrijke wijzigingen in de tijdelijke huurwetgeving», *R.W.*, 1982-83, 1834.

¹⁸ *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/3, IV, 2: «De huidige tekst (die door het amendement moest worden veranderd — J.V.L.) brengt ook mede dat een huurprijs die reeds in de loop van 1982 werd verhoogd met 6% op de verjaardag van de sluiting van de overeenkomst, opnieuw op 1 januari 1983 mag verhoogd worden. Zelfs na een huurverhoging met 6% op bijvoorbeeld 1 oktober, november of december zou reeds na een paar maanden op 1 januari 1983 opnieuw een verhoging met 6% mogelijk zijn.»

¹⁹ Aangezien artikel 2 de 6% duidelijk als een maximum en niet als een verplichting stelt.

²⁰ VANKERCKHOVE, J., «Loyers et revenus immobiliers en 1980», *J.T.*, 1980, 203, nr. 8, en 205, nr. 17.

²¹ Wet van 10 april 1975 betreffende de huurprijzen van woningen, *B.S.*, 16 april 1975: § 5. In geval van nieuwe huurovereenkomst, van overdracht of van wettelijke of contractuele verlenging van de huurovereenkomst: (...) 2° Indien niet bedongen was dat de huurprijs zou schommelen mag de formule voorgeschreven bij artikel 2 (evenredige indexformule - J.V.L.) worden ingebracht in de huurovereenkomst zonder afbreuk te doen aan de bepaling van § 1 in dit artikel (maximum coëfficiënt - J.V.L.).

²² Slechts voor woningen die onder een gedifferentieerde maximumgrens voor het kadastraal inkomen lagen (10.000 fr. voor gemeenten met minder dan 5.000 inwoners, 12.000 fr. voor gemeenten met 5.000 tot 30.000 inwoners, 20.000 fr. voor gemeenten met 30.000 inwoners en meer).

²³ Voor een gedetailleerde bespreking van het begrip «wettelijke verlenging» zie: A. VAN OEVELEN, o.c., *T.P.R.*, 1981, 93-96, nr. 24.

²⁴ Zie o.a. *Parl. Doc., Kamer*, 1981-82, nr. 12/4, blz. 10.

²⁵ Zie VANKERCKHOVE, o.c., *J.T.*, 1980, 204-205, nr. 17.

clause maar ingevoerd worden via een schriftelijke en uitdrukkelijke overeenkomst ter zake. Noch het gebruik van de indexering, noch een mondeling akkoord wegen, bij betwisting, op tegen het schriftelijk contract²⁶.

Bij *mondelinge* contracten kan slechts sprake zijn van een overeenkomst tot indexering als de in de praktijk toegepaste verhogingen in het verleden regelmatig waren, uit eigen beweging (zonder protest van de huurder) en geregeld (jaarlijks)²⁷. Aldus worden uitgesloten: de aanpassingen die niet regelmatig doorgevoerd zijn (uiteraard), die welke bv. onder de dekmantel van de tijdelijke huurwetten gevraagd zijn²⁸ of die maar één of tweemaal betaald zijn of welke niet geregeld op een bepaald tijdstip uitgevoerd zijn. Het is duidelijk dat een dergelijke restrictieve interpretatie op dit ogenblik vaak niet gevolgd wordt²⁹.

III. Huurprijsverhogingen wegens «grote onderhoudswerken»

12. De belangrijkste verandering is ongetwijfeld in artikel 2, § 2, aangebracht. We citeren de tekst van deel a: «§ 2. De vrederechter, die naar billijkheid oordeelt, kan nochtans een verhoging toestaan van het bedrag van de huur, de cijns, de canon of de vergoeding, dat voortvloeit uit § 1: a) wanneer degene die het genot van het onroerend goed verhuurt, met uitdrukkelijke of stilzwijgende instemming van diegene die het verkrijgt, verbeterings-, verbouwings- of grote onderhoudswerken heeft uitgevoerd die de waarde van het genot verhogen.»

Nieuw zijn «grote onderhoudswerken» als verantwoording voor extra verhogingen. Deze wijziging kwam niet in het ontwerp, maar werd op amendement van de heer Suykerbuyck³⁰ in de tekst opgenomen en door het parlement goedgekeurd, zij het na hevige debatten.

13. Daar bepalingen over huurprijsbeperkingen, woonzekerheid en specifieke procedures reeds in vroegere wetten opgenomen zijn, wordt door de wijziging van art. 2, § 2, a, de rechtsfiguur «huur» fundamenteel gewijzigd. Voor de eigenaar zijn de onderhouds- en herstellingsplicht, de leveringsplicht en de vrijwaringsplicht drie belangrijke elementen waartegenover o.a. de betaling van de huurprijs door de huurder staat (artt. 1719, 1720 en 1728 B.W.). Daar komt nu de betaling van een eventueel verhoogde huurprijs voor in de plaats.

²⁶ Zie o.a. Vred. Borgloon, 26 mei 1977, *Limburgs Rechtsleven*, 1977, 126-128; en a contrario de onmogelijkheid afstand uit het niet-vragen van de indexaanpassing af te leiden: HERBOTS, J. DELVICHE, F., LAMINE, L., «Overzicht van de rechtspraak (1975-1977) — Bijzondere contracten», *T.P.R.*, 1980, 572.

²⁷ «Par l'adaptation régulière, spontanée et suivie» (VANDEKERCKHOVE, *ibidem*). Zie ook Vred. Lier, 19 mei 1981, *Tegenspraak*, 1982, 77, met noot B. HUBEAU.

²⁸ VANKERCKHOVE spreekt uitdrukkelijk van het geval waarin de huurder («dans l'ignorance de ses droits») de huur verhoogde wegens de tijdelijke huurwetten.

²⁹ Een vonnis van het Vrederecht te Charleroi meent daarentegen dat iedere verhoging, bij mondelinge huur, een nieuw contract (met vaste prijs) betekent, voor dezelfde woning (Vred. Charleroi, 2e kanton, 17 juli 1975, *T. Vred.* 1976, 69).

³⁰ *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/2, IV.

14. Het moet inderdaad duidelijk gesteld worden dat de herstel- en onderhoudsplicht van de verhuurder niet afgeschaft is of — wat uit de lezing van het artikel zou kunnen blijken — van een voorafgaand akkoord afhankelijk is gemaakt. De huurder blijft verplicht de noodzakelijkheid van onderhoudswerken te melden, de verhuurder blijft verplicht ze uit te voeren. Vandaar de zinloosheid van het vereiste van voorafgaande instemming bij grote onderhoudswerken. Immers, als de huurder de onderhoudswerken eist, kan men dit niet als een instemming interpreteren. De huurder is verplicht de eigenaar op de noodzakelijkheid ervan te wijzen en de eigenaar wordt verantwoordelijk gesteld voor de eventuele schade, die uit het niet-uitvoeren van de werkzaamheden voortvloeit.

De uitvoering door de eigenaar kan evenmin als een instemming in de correcte juridische betekenis van het woord worden beschouwd. Hij vervult er slechts de nog steeds afdwingbare herstel- en onderhoudsplicht mee.

Wanneer de eigenaar zelf het initiatief neemt, is de instemming van de huurder wel vereist, behalve voor dringende herstellingen. Zouden we dan mogen besluiten dat slechts herstellingen op initiatief van de eigenaar bedoeld worden, aangezien het vereiste van instemming slechts in dat geval zin heeft? Wij menen van niet, en denken eerder dat het instemmingsvereiste slechts op verbouwings- en verbeteringswerken betrekking heeft, en er bij de toevoeging van de grote onderhoudswerken geen rekening gehouden werd met de niet-toepasselijkheid van de instemming ter zake. *Daarmee is echter van het begin af een standpunt ingenomen dat ingaat tegen de loutere tekst van de wet. De beperking tot situaties waar de eigenaar zelf het initiatief neemt, zijn wel in duidelijke overeenstemming met de letter van de wet.*

15. Komt dan de vraag wat de term «grote onderhoudswerken» juist inhoudt. Eerst en vooral moet erop gewezen worden dat onderhoud en herstellingen niet hetzelfde betekenen, althans volgens sommige auteurs³¹. Het onderhoud bestaat erin er zorg voor te dragen dat het goed gedurende de huurperiode kan worden gebruikt voor de bestemming waarvoor het verhuurd is. Een type-voorbeeld zijn de aanpassingen die aan het goed moeten worden aangebracht wegens administratieve bepalingen die deze veranderingen als voorwaarde stellen voor het verder gebruik van het goed. De Belgische rechtspraak legt deze aanpassingswerken op aan de huurder en niet aan de eigenaar, in tegenstelling tot de Franse rechtspraak³².

Als we grote onderhoudswerken, *sensu stricto*, interpreteren, komen we tot de situatie dat het die onderhoudswerken zijn die ten laste vallen van de huurder, maar waarvoor de eigenaar, als hij ze zelf doet, met instemming van de

³¹ Het onderscheid maken o.a. PAUWELS, A., en RAES, P., *Bestendig handboek huishuur en handelshuur*, blz. 43-44, nr. 76, en LA HAYE, M., en VANKERCKHOVE, J., *Les Nouvelles, Droit civil*, VI, 1, blz. 255-256, nrs. 588-590; geen onderscheid maken DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, IV, blz. 601-602, nr. 591, en KLUYSKENS, A., *Beginselen van Burgerlijk Recht*, 1952, *Contracten*, nr. 213.

³² PAUWELS, A., en RAES, P., *ibidem*; LA HAYE, M., en VANKERCKHOVE, J., *ibidem*; Brugge, 1e k., 15 november 1978, *Res et Jura Immobilia*, 1979, 181.

huurder, de vrederechter mag vragen een hogere huurprijs vast te stellen.

Het lijkt ons duidelijk dat deze interpretatie niet houdbaar is als we de parlementaire voorgeschiedenis kennen. Het is echter nogmaals een voorbeeld hoe een slechte redactie tot vaak paradoxale conclusies kan leiden. In elk geval zou ook in deze interpretatie het instemmingsvereiste wel zin hebben.

16. Een tweede interpretatiemogelijkheid bestaat uit het verwijzen naar de artikelen 605 en 606 B.W. Daar worden, voor het vruchtgebruik, bepalingen opgenomen voor «grove herstellingen»³³. Een dergelijke verwijzing lijkt ons echter onhoudbaar. In de rechtspraak is immers reeds geoordeeld dat de opname van de term «grove herstellingen» in een huurcontract, niet betekende dat de grove herstellingen van het vruchtgebruik bedoeld waren³⁴. Het ligt dan ook voor de hand dat bij gebruik van andere terminologie een dergelijke verwijzing zeker niet mogelijk is.

17. Uit het voorgaande kunnen we besluiten dat met onderhoudswerken ook herstellingen bedoeld worden, maar we moeten nog steeds bepalen welke herstellingen als «groot» beschouwd worden. De motivering in de parlementaire handelingen wordt gezocht in de financiële onmogelijkheid van de verhuurder deze werken zelf uit te voeren³⁵. Men zou daaruit kunnen besluiten dat werken die de eigenaar contractueel aan de huurder kan opleggen, niet tot de grote onderhoudswerken behoren, omdat de verhuurder die zelf de herstellingen niet kan uitvoeren, maar een regeling moet treffen met de huurder waarbij deze, tegen een vermindering van de huurprijs, deze werken uitvoert. Tegen deze redenering staan twee belangrijke argumenten:

a) Op voorwaarde dat de bepalingen voldoende gedetailleerd opgesteld zijn, kan de verhuurder alle herstellingen contractueel aan de huurder opleggen. De onderhouds- en herstellingsplicht mag dan al een peiler zijn in de rechtsfiguur «huur», ze is er geen essentieel onderdeel van³⁶. De bepalingen die de plichten van huurder verzwaren, worden echter wel erg restrictief uitgelegd.

b) Vaak komen grote herstellingen maar naar voren tijdens de huur. Het is dan niet mogelijk om voordien een contractuele bepaling over deze grote herstellingen op te nemen, zonder dat de partijen zich in het ongewisse tot iets verbinden. Tijdens de huur echter, zal een overeenkomst ter zake ook niet steeds mogelijk zijn.

Deze argumenten maken het dus evenmin mogelijk, op basis van de contractuele mogelijkheden i.v.m. grote herstellings- en onderhoudswerken, de juiste draagwijdte van «grote onderhoudswerken» te bepalen.

18. Een laatste mogelijkheid moet in de dagelijkse praktijk gezocht worden. Bepaalde werken worden ongeveer altijd aan de eigenaar toegewezen, hetzij contractueel, hetzij jurisdictioneel. Deze werken zijn: het onderhoud van het dak en de dakgoot; het onderhoud van muren en gewelven; het onderhoud van de kelder.

Hoewel het duidelijk is dat deze definitie arbitrair is, menen we dat ze — bij gebrek aan niet-arbitraire mogelijkheden — het voordeel heeft én duidelijk te zijn én te stroken met de bestaande praktijk.

Ten slotte willen we bovendien vermijden dat «grote» onderhoudswerken gekoppeld worden aan de kostprijs. De eigenaar die zelf de werken uitvoert zou alsdan gediscrimineerd worden door de eigenaar die de werken laat uitvoeren.

19. Een volgende moeilijkheid is het vereiste dat de onderhoudswerken de waarde van het genot verhogen.

In se zijn onderhoudswerken werken die het genot van een bepaalde zaak op peil moeten houden en devaluatie van het goed moeten tegengaan. Het is de essentie zelf van het begrip, tegenover andere begrippen als verbetering bijvoorbeeld. Ook volksvertegenwoordiger Suykerbuyck ontsnapte niet aan deze tegenstrijdigheid: «Grote herstellingswerken zullen eveneens het genot verhogen. Wil men het onderhoud bevorderen en de kwaliteit van het woonbestand opvoeren of *minstens op peil houden* (eigen cursivering), moeten deze werken de mogelijkheid geven de huur te verhogen»³⁷.

Bovendien werd in de kamercommissie gezegd: «Een aanpassing is absoluut noodzakelijk om een *verarming van het onroerend goed* wegens gebrek aan onderhoud te voorkomen»³⁸. Deze uitspraken nemen echter niet weg dat een verhoging van het genot als duidelijke voorwaarde gesteld wordt.

Wanneer kan het onderhoud nu leiden tot een verhoging van het genot? Ons komt het voor dat slechts één situatie mogelijk is, namelijk wanneer bij het begin van de huur het goed niet in goede staat was, de huurder zich hiermee uitdrukkelijk akkoord verklaarde³⁹, en na een tijdje onderhoudswerken uitgevoerd worden die het genot verhogen.

Strikt genomen zou men kunnen zeggen dat deze werken in een dergelijk geval verbeteringswerken zijn t.o.v. de oorspronkelijke toestand, maar deze opmerking gaat ons inziens niet op als de betreffende werken noodzakelijk zijn voor het behoud van de zaak. Twee situaties kunnen we hierbij onderscheiden:

— De eerste wanneer wegens de minder goede toestand van de woning de huurprijs verlaagd werd. In dit geval zou de huurprijs bij onderhoudswerken kunnen verhogen. Voor de huurder in kwestie kan echter de keuze van een goedkope maar slechte woning een financiële noodzaak zijn. Maar dan kan hij het uitvoeren van de onderhoudswerken weigeren, tenzij ze dringend zijn.

— De tweede situatie doet zich voor wanneer de eige-

³³ De Franse termen luiden respectievelijk «gros entretien» (groot onderhoudswerk) en «grosses réparations» (grote herstellingen).

³⁴ Zie o.a. Brussel, 10 juli 1895, *Pas.*, 1896, II, 16.

³⁵ *Parl. Handel., Kamer*, 1982-83, vergadering van 7 december 1982, blz. 574. Deze verwijzing naar de financiële onmogelijkheid (en wat is dat juist?) is echter niet in de wet overgenomen. Hoewel ze uiterst belangrijk kan zijn, kan deze omstandigheid niet gebruikt worden bij de beoordeling van de mogelijkheid tot extra huurverhoging.

³⁶ LA HAYE, M., en VANKERCKHOVE, J., *Les Nouvelles, Droit civil*, VI, 1, blz. 260-261, nrs. 603-604.

³⁷ *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/2, IV.

³⁸ Verslag Suykerbuyck, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/4, blz. 5.

³⁹ Hierbij moet de volledige discussie over de «stijlclausules» in herinnering gebracht worden, die we echter hier niet behandelen.

naar jarenlang zijn plichten niet vervulde, maar desalniettemin de huurprijs geregeld aanpaste. Wanneer in dit geval een extra huurprijsverhoging mogelijk zou zijn, betekent de regeling niets meer dan een positieve discriminatie van «negatieve» eigenaars — hetgeen toch niet de bedoeling van de wet geweest kan zijn — en het normaliseren, zelfs valoriseren van het abnormale (gebrekkige) onderhoud⁴⁰.

20. Bij de concrete beoordeling zal de vrederechter impliciet of expliciet de verhouding moeten nagaan tussen prijs en genot. Slechts in de gevallen dat er een duidelijke wanverhouding bestaat én de eigenaar inspanningen geleverd heeft om het genot te verhogen, mag een huurprijsverhoging toegestaan worden. Op die manier wordt tegen de bovengenoemde omgekeerde discriminatie ingegaan. Hoe kan de rechter echter de verhouding prijs/kwaliteit beoordelen? In een niet gepubliceerd vonnis van 23 april 1982 van de Vrederechter (eerste kanton) te Gent werd, als het ware *avant-la-lettre*, een dergelijke toetsing tussen prijs en kwaliteit uitgewerkt. Samengevat was de situatie als volgt: de huurster eist herstellingswerken, voor een bedrag van 108.178 frank. De maandelijkse huurprijs is 3.000 frank. De eigenaar argumenteert dat bij de vaststelling van de huurprijs rekening gehouden werd met de toestand van de woning. Tegenover deze redenering stelt de vrederechter dat «de normale huurwaarde», volgens het kadastraal inkomen, lager ligt dan de genoemde huurprijs, zodat de argumenten van de eigenaar niet opgaan en deze tot de herstellingen veroordeeld wordt.

Het gebruik van het kadastraal inkomen als referentie voor de huurprijs is weliswaar niet nieuw⁴¹ maar voor huishuur toch uitzonderlijk te noemen. Het is ook niet onze bedoeling om deze berekening als enige correcte te beschouwen, maar wel als voorbeeld. Daarbij willen we nogmaals beklemtonen dat, wil men vermijden dat deze wet een discriminerend effect t.o.v. zorgzame eigenaars krijgt, een verwijzing naar de verhouding tussen prijs en kwaliteit noodzakelijk zal zijn. Het kadastraal inkomen is daar één indicator van.

21. De tekst van de wet duidt de vrederechter aan als bevoegde persoon om een eventuele huurprijsverhoging boven 6 % toe te staan. Betekent dit dat een overeenkomst, tussen eigenaar en huurder gesloten, betreffende een extra verhoging kan worden herroepen? Reeds vroeger werd deze vraag gesteld. Ook toen was het antwoord positief⁴². De bevoegdheid is dus exclusief, daar artikel 2 van openbare orde is, en dus geen overeenkomsten tot huurprijsstijging boven 6 % gesloten kunnen worden. Met J. Vankerckhove menen we dat een verzoening voor de vrederechter volstaat hoewel bij de verzoening de vrederechter geen recht spreekt maar enkel een eventueel akkoord vaststelt.

22. Moet de vrederechter bij de mogelijkheid tot extra-verhoging de verhouding prijs/kwaliteit in aanmerking

nemen, dan moet hij dat nog veel meer voor de grootte van de verhoging. De wet verwijst slechts naar de billijkheid. Een koppeling tussen kostprijs van de werken en de huurprijsverhoging lijkt ons om twee redenen niet aangewezen: 1° de eigenaar die zelf de werken uitvoert, zou door een dergelijke koppeling benadeeld worden; 2° de oorspronkelijke toestand van de woning en het vroeger onderhoud door de eigenaar (en de huurder) eraan besteed, worden dan niet in aanmerking genomen.

De vrederechter zou dus een zo objectief mogelijke verhouding tussen de nieuwe waarde van het goed en de nieuwe huurprijs ervan moeten vastleggen, rekening houdend met de (vooral financiële) toestand van beide partijen.

23. Besluitend willen we nogmaals opmerken dat heel wat van de opmerkingen in sterke mate arbitrair zijn, maar dat dit onvermijdbaar was, gezien het totaal gebrek aan duidelijkheid en de aanwezigheid van contradicties in de tekst en de parlementaire voorgeschiedenis.

Als grote onderhoudswerken menen we slechts te kunnen behouden de herstellingen aan dak, dakgoot, muren, gewelven en kelder, voor zover dit onderhoud gezien de disproportie tussen prijs en kwaliteit, niet mogelijk is zonder prijsaanpassing. Dit betekent dat impliciet of expliciet deze verhouding (de normale huurwaarde) bepaald zal moeten worden, wil men een discriminatie tussen de eigenaars onderling vermijden. Daarvoor en voor de verhoging is alleen de vrederechter bevoegd, die rekening houdt met de nieuwe verhouding kwaliteit/prijs en met de toestand van beide partijen.

IV. Procedure op verzoekschrift

24. In het wetsontwerp dat door de regering aan de Raad van State voorgelegd werd, was geen bepaling opgenomen over verplichte verzoening of procedure op verzoekschrift. Het is een interessant gegeven dat de Raad van State zelf in een slotopmerking over deze lacune handelt⁴³, waarbij hij vaststelt dat door de wet van 23 december 1980 met de verplichte verzoeningspoging ook de procedure op verzoekschrift afgeschaft werd, hoewel dat waarschijnlijk niet de bedoeling was. Om deze wettechnische redenen⁴⁴ (discrepancie tussen bedoeling en effect van de wet) vermeldt de Raad van State een aantal verschillende mogelijkheden waar verplichte verzoening en/of de procedure op verzoekschrift in opgenomen worden en hij besluit: «Het staat aan de Regering en aan de Wetgevende Kamers te oordelen of deze, tegelijk eenvoudige en weinig kostende procedure niet zou worden wederingevoerd, hetzij in de vorm waarin zij door de wet van 27 december 1977 was aangehouden (art. 7 voornoemd), hetzij in de vorm waarin zij op 11 juli 1979 door de Commissie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers was aangenomen»⁴⁵.

25. Het is duidelijk dat deze opmerking een vrij groot effect gehad heeft. Verschillende amendementen werden ingediend, sommige alleen maar i.v.m. de invoering van een

⁴⁰ De uitsluiting van deze tweede situatie wordt ondersteund door het uitzonderingskarakter van de wet, waardoor de bepalingen restrictief geïnterpreteerd moeten worden.

⁴¹ Cf. de regeling van de pachtprizen, en voor huishuur: artikel 10 van het K.B. van 31 oktober 1934, *B.S.*, 2-3 november 1934.

⁴² VANKERCKHOVE, J., o.c., *J.T.*, 1981, 150, nr. 22.

⁴³ *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/1, blz. 6-7.

⁴⁴ Hoewel de opportuniteit hier toch een belangrijke factor geweest zal zijn.

⁴⁵ *Parl. Doc.*, Kamer, 1982-83, nr. 440/1, blz. 6-7.

procedure op verzoekschrift⁴⁶, andere met bovendien de invoering van de verplichte verzoeningspoging⁴⁷. Toen ook de regering een amendement indiende⁴⁸, werden de andere ingetrokken, en nam de commissie het regeringsamendement aan. Dit omvat slechts de procedure op verzoekschrift en niet de verplichte verzoeningspoging. De verdienste van het nieuwe artikel is in elk geval dat het duidelijk is en dat het een positieve invloed kan hebben op de toegangs mogelijkheid tot het gerecht⁴⁹.

26. Toch blijft de belangrijke vraag of ook de verplichte verzoeningspoging niet opnieuw ingevoerd moest worden⁵⁰. Huurzaken zijn immers vaak kleinere zaken, maar kunnen tijdens de huurperiode de relatie tussen beide partijen ernstig verstoren. Ondanks de financiële drempelverlaging blijft er op die manier een soort psychologische drempel, namelijk de «angst voor het proces». Wie verliest wordt officieel in het ongelijk gesteld en wordt als het ware openlijk gedesavouéerd. Een verzoening biedt elementen die niet zo ver gaan. Een ernstige en diepgaande evaluatie van de

verplichte verzoeningspoging bestaat niet⁵¹, hetgeen trouwens door volksvertegenwoordiger Vandenbossche, die vroeger zelf tegen de verplichte verzoeningspoging geargumenteed heeft, werd toegegeven⁵². Bovendien is een evaluatie louter op basis van het aantal bereikte verzoeningen te beperkt, omdat enerzijds ook zonder verzoening bepaalde gevolgtrekkingen kunnen worden gemaakt door de partijen — waardoor de stap naar een geding kleiner wordt —, en anderzijds een verzoening nog geen automatische uitvoering garandeert. Een ernstig onderzoek ter zake zou dus zeker aan te raden zijn⁵³.

V. Toepassingsgebied

27. In artikel 1, § 2, 2e lid, werd een vernieuwing ingevoerd waardoor huurovereenkomsten betreffende woningen die toebehoren aan de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie, ten behoeve van leden van de militaire gemeenschap, niet onder toepassing van de wet vallen. Het artikel slaat op 3412 woningen waarvoor de verlenging moeilijkheden teweegbrengt omdat de inwoners mogelijk geen militair personeel meer zijn, waardoor de woningen niet gebruikt zouden worden overeenkomstig hun bestemming.

Ook al is deze maatregel op zich te verantwoorden, toch zijn er opmerkingen over de techniek. Een uitzondering op een uitzonderingswetgeving is vrij verwarrend en bovendien laat het de deur open voor nog andere uitzonderingen, enz. Bovendien zijn er alternatieve mogelijkheden, zoals het koppelen van de huurovereenkomst aan de arbeidsovereenkomst of de tewerkstelling in de militaire gemeenschap⁵⁴. Ook Van Oevelen stelt een dergelijke regeling voor⁵⁵.

28. Belangrijk bij deze uitzondering is ook de specifieke huurprijsbepaling voor deze woningen. In artikel 7 wordt een berekening opgelegd die gebaseerd is op een evenredige toepassing van de index van de consumptieprijzen, met een duidelijke begripsomschrijving van basishuurprijs, aanvangsindex en nieuw indexcijfer. Opmerkelijk is wel de motivering voor deze bepaling. Daarbij wordt immers verwezen naar «de definitieve regeling ter zake die de Regering weldra in een afzonderlijk ontwerp aan het parlement wenst voor te stellen»⁵⁶. Bij de bespreking van de amende-

⁴⁶ Amendement Grafe, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/2, II.

⁴⁷ Amendement Bourgeois, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/2, III; amendement Cools-Vandenbossche, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/2, V.

⁴⁸ Amendement van de regering, *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/4, IV.

⁴⁹ «Art. 8. De vorderingen die geheel of ten dele gegrond zijn op deze wet kunnen worden ingeleid bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het vrederecht of bij aangetekende brief gezonden aan deze griffie.

Het verzoekschrift vermeldt, op straffe van nietigheid:

1° de dag, de maand en het jaar;

2° de naam, de voornaam, het beroep en de woonplaats van de verzoeker;

3° De naam, de voornaam en de woonplaats, of bij gebreke van een woonplaats, de verblijfplaats van de persoon tegen wie de vordering is ingesteld;

4° het onderwerp en de korte samenvatting van de middelen van de vordering;

5° de handtekening van de verzoeker of van zijn advocaat.

De partijen worden door de griffie per gerechtsbrief opgeroepen om binnen de vijftien dagen na de inschrijving van het verzoekschrift op de algemene rol, te verschijnen op de zitting die de rechter bepaalt. Bij de oproeping wordt een afschrift van het verzoekschrift gevoegd.»

In het «voorstel Van Elslande» werd een gelijkaardige mogelijkheid geopend, maar zonder verplichte formaliteiten betreffende de inhoud van het verzoekschrift (zie *Parl. Doc., Kamer*, 1977-78, nr. 415, blz. 60-61).

⁵⁰ De belangrijkste verschillen tussen de procedure die vóór de wet van 1980 van kracht was, en de huidige zijn:

— het niet verplicht karakter van de verzoeningspoging, waardoor zekerheid bestaat dat een eerste ernstige test van de houding van tegenpartij (én vaak de vrederechter) kan plaats vinden, zonder procesfase;

— het (niet onoverkomelijk) formalisme van de huidige procedure;

— het rolrecht dat vroeger niet, nu wel moet worden betaald (de dagvaardingskosten — die groter zijn — moeten in geen van beide gevallen betaald worden). Globaal gezien werd bij de verplichte verzoening de verzoening *nagestreefd*, nu wordt de gerechtelijke procedure *vergemakkelijkt*.

⁵¹ Voor een juridische analyse, zie: J. LAENENS, «De verzoeningstaak van de vrederechter». In de studie «Huurders en verhuurders en de effectuering van hun rechten voor de vrederechter» van Luk Kennes (Wilrijk 1981) komt de verzoening eigenlijk niet aan bod.

⁵² *Parl. Hand., Kamer*, 1982-83, vergadering van 7 december 1982, blz. 568.

⁵³ In het verslag van de Regent bij de besluitwet van 12 maart 1945 lezen we: «Uit de naar aanleiding van de toepassing van het besluit van 18 november 1942 opgemaakte statistieken, blijkt dat op 7394 aanvragen ingediend in 1943, 3411 tijdens de verzoening konden worden geregeld» (*B.S.*, 15 maart 1945). Andere cijfergegevens zijn ons niet bekend.

⁵⁴ Rb. Hasselt, 15 oktober 1979, *R.W.*, 1980-81, 135. Deze uitspraak betreft wel de situatie waarbij de werknemer zelf opzegging deed. In het omgekeerde geval is de beoordeling complexer.

⁵⁵ VAN OEVELEN, A., o.c., *R.W.*, 1982-83, 1831.

⁵⁶ *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, nr. 440/1, blz. 4.

menten Cools-Vandenbossche werd juist gezegd dat de evenredige formule in de definitieve en dus niet in de tijdelijke huurwetten paste.

De regeling zoals ze getroffen is, bevat wel enkele dubbelzinnigheden. Enerzijds bepaalt art. 1, § 2, dat de wet niet toepasselijk is op de woningen van de C.D.S.C.A., maar in feite bedoelt men enkel de verlenging uit te sluiten. De huurprijs wordt afzonderlijk berekend, maar slechts voor lopende contracten. Onder welk stelsel vallen de nieuwe contracten? Een strikte interpretatie zegt dat zij onder het stelsel van het Burgerlijk Wetboek vallen, en ook in de parlementaire voorbereiding vindt men daar geen duidelijke tegenargumentatie voor. In contracten van de C.D.S.C.A., na 1 januari gesloten, mag dus bijvoorbeeld een niet-evenredige indexclausule opgenomen worden, en moet deze nageleefd worden. Bovendien gelden ook de andere artikelen, betreffende mogelijke extra-huurprijsverhogingen, de kosten en lasten, en de procedure op verzoekschrift, niet.

29. Dat de «sociale woningen» buiten het toepassingsgebied van de tijdelijke huurwetten vallen, is vaststaand. Niet zo vaststaand is de *mogelijkheid* om de tijdelijke huurwetten op de sociale huisvesting toepasselijk te maken. Uit de argumenten die de Raad van State naar aanleiding van de wet van 24 december 1981 formuleerde⁵⁷, werd door sommigen afgeleid dat het grondwettelijk argument, dat de huisvesting een gewestelijke materie is, niet meer ter zake is. Door anderen werd dit betwijfeld of minstens met voorzichtigheid behandeld.

De specifieke regeling van de huurprijs in de sociale huisvesting lijkt ons inderdaad in principe een gewestelijke materie te zijn, maar de nationale wetgever kan om algemeen economische redenen algemene beperkingen opleggen. Dit betekent dat de huurprijsstijgingen ook voor «sociale woningen» via een nationale wetgeving kunnen worden beperkt. Dit betekent niet dat de toepassing van een maximumpercentage de goede methode is. Immers, de aanpassing van de huurprijs aan het inkomen en de kostprijs van de woning is een te verantwoorden en geëigende werkmethode, die als methode tot de gewestelijke beslissingsbevoegdheid behoort. Het lijkt ons dan ook niet gewenst om van deze regeling af te wijken⁵⁸. De moeilijkheid zit trouwens vooral in de bepalingen voor het Waalse gewest, waar naast de aanpassing aan de (geïndexeerde) kostprijs en het (geïndexeerde) inkomen, bovendien een extra-indexering geregeld is⁵⁹. Daardoor stijgt de huurprijs er veel sterker dan de index van de consumptieprijsen.

Wanneer de wens om de inflatie daadwerkelijk te bestrij-

den ook tot sociale woningen zou worden doorgetrokken, is het duidelijk dat vooral deze bepaling buiten werking zou moeten worden gesteld. Dit betekent echter opnieuw een specifieke regeling voor een (groot) aantal woningen, en bovendien is deze maatregel überhaupt mogelijk binnen de gewestelijke instellingen.

30. In Vlaanderen spitsen de vragen zich vooral toe op de woonzekerheid van sociale huurders. Ook hier stelt het toepasselijk maken van de tijdelijke huurwet op de sociale woningen heel wat problemen⁶⁰. De opzeggedenen zijn er in feite niet geregeld, zodat, paradoxaal genoeg, de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek gelden.

De Raad van State benadrukte zeer sterk de anti-inflatoire bedoeling van de tijdelijke huurwetten. De woonzekerheid in de privé-huur is er een gevolg van, omdat prijsverhogingen bij verandering van huurders toegelaten zijn, en er dus zou worden opgezegd om de huurprijs boven de toegelaten norm te laten stijgen.

In de sociale sector is deze redenering niet aanwezig. In principe zijn de huisvestingsmaatschappijen gebonden aan prioriteiten, zodat bij opzegging niet noodzakelijk kapitaalcrachtiger (en dus hogere huur betalende) gezinnen de vorige huurder opvolgen. Dit betekent dat de woonzekerheid in sociale huur geen anti-inflatoire maatregel is, maar wel een maatregel ingegeven uit algemene rechtvaardigheidsbeginselen betreffende huisvesting ... die behoren tot de gewestelijke bevoegdheid. Besluitend wat de sociale huisvesting betreft, kunnen we stellen dat het logisch zou zijn dat de anti-inflatoire politiek niet alleen in de particuliere maar ook in de sociale sector van de huurmarkt zou worden gevoerd, en dat daartoe een gewestelijk initiatief mogelijk is, maar ook een nationaal initiatief. Dit laatste kan dan niet — zonder de eigenheid van de sociale huisvesting te schaden — door een uniform maximum stijgingspercentage, maar wel door het buiten werking stellen van de zogenaamde «dubbele indexering». Wat de woonzekerheid betreft, komen we tot de conclusie dat dit inderdaad als een exclusieve gewestelijke materie kan worden beschouwd, hoewel tot op heden door de gewesten blijkbaar geen enkele interesse getoond werd.

31. Een laatste verandering betreffende het toepassingsgebied werd aangebracht door de term «ambachtelijke» in artikel 1, § 1, eerste lid, te vervangen door «professionele». Toch werd geen uitbreiding beoogd. Volgens de memorie van toelichting gaat het enkel om een verduidelijking. Juridisch gezien kan een dergelijke interpretatie niet gehandhaafd blijven. De huurovereenkomsten o.a. door vrije beroepen aangegaan vielen vroeger niet, nu wel onder de tijdelijke huurwetgeving⁶¹. Praktisch gezien is de verande-

⁵⁷ Parl. Doc., Senaat, 1981-82, nr. 12/1, blz. 3-4.

⁵⁸ Immers, hogere huurprijsstijgingen kunnen huurprijsverlagingen compenseren. Een alomvattend maximumpercentage zou deze «verdelende rechtvaardigheid» die een van de belangrijkste kenmerken van de sociale huisvesting is, vernietigen.

⁵⁹ Koninklijk besluit van 28 december 1979 tot bepaling, voor het Waalse Gewest, van de huurprijzen en de toelatingsvoorwaarden voor de huurders van de door de Nationale Maatschappij voor de Huisvesting en de door haar erkende vennootschappen erkende woningen (B.S., 24 januari 1980), artikel 20. Bij koninklijk besluit van 13 augustus werd deze «dubbele indexering» opgeschort van 1 juni tot 30 september 1981.

⁶⁰ Sommige vrederechters verklaren een opzegging zonder reden, door de maatschappij gedaan, geldig. Anderen verwijzen naar het rechtsmisbruik en vernietigen de opzegging, of weigeren deze geldig te verklaren alvorens de reden bekendgemaakt wordt. Voor een uitvoerige bespreking, met rechtspraak ter zake, zie: HUBEAU, B., «De beëindiging van de sociale huurovereenkomst door de verhuurende maatschappij en de woon(on)zekerheid van de sociale huurder», *Tegenspraak*, 1982, 378-410, en Vred. Gent, 4 februari 1982, *R.W.*, 1982-83, 946, met noot B. HUBEAU.

⁶¹ Voor een gedetailleerde bespreking zie: VAN OEVELEN, A., o.c., *R.W.*, 1982-83, 1828-1829.

ring waarschijnlijk minder groot omdat vermoedelijk heel wat huurcontracten die niet voor strikt ambachtelijke doeleinden gesloten werden, de facto onder de tijdelijke huurwetgeving vielen.

VI. Nieuwe huur

32. De tekst van artikel 3 is nogmaals verduidelijkt, waarbij iedere eventuele discussie over de mogelijkheid tot verhoging van de huurprijs in geval van een nieuw contract tussen nieuwe partijen, van de baan is. Tussen twee huurders mag de huurprijs vrij stijgen of dalen. Ter zake geldt de contractuele vrijheid onbeperkt.

Door de nieuwe omschrijving kunnen nieuwe moeilijkheden ontstaan. De huurprijs blijft gelijk bij vernieuwing van het contract tussen dezelfde partijen en ingeval er een wijziging is van de persoon die het genot van het goed verschaft (artikel 3). In de vorige tijdelijke huurwet was bepaald dat de huurprijs niet veranderde indien de identiteit van de contractanten veranderde. M.a.w. door de nieuwe regeling wordt de mogelijkheid gecreëerd tot huurprijsverhoging indien de identiteit van de huurder gewijzigd wordt. De meest voor de hand liggende situatie is die waarbij een huurder wel de facto dezelfde blijft, maar zijn identiteit wijzigt (een zelfstandige richt een P.V.B.A. op).

Een tweede situatie is de huuroverdracht. Tot op heden werd aanvaard dat een overdracht van huur geen mogelijkheid tot huurverhoging bood⁶². Deze stelling wordt op dit ogenblik moeilijk houdbaar.

33. Afgezien van de juridische spitsvondigheden die ter zake gedurende de laatste jaren gehanteerd werden, is de mogelijkheid tot huurprijsverhoging een belangrijke factor voor de efficiënte werking van de tijdelijke huurwetgeving. In onderstaande tabel worden een aantal vergelijkingspunten weergegeven. Daarbij constateren wij dat de gestegen percentages van de huurprijzen meestal boven het wettelijk maximum liggen en dat ze eveneens sterker stijgen dan de index van de consumptieprijzen (met uitzondering voor 1976 — eerste effect van de nieuwe wet — en voor 1982 — waar voor bepaalde contracten een vertraging ingevoerd werd). Ondanks de wettelijke beperking stijgen de huurprijzen dus boven de inflatie. De grootste oorzaak, ons inziens, is de mogelijkheid tot verhoging tussen twee huurders. Afgezien van het effect op de inflatie brengt deze situatie ook een negatieve discriminatie teweeg onder de verhuurders.

Een verhuurder die op 1 januari 1977 een woning verhuurde aan 1.000 fr., en waarvan de huurder dezelfde bleef, kan in december 1982, 1.288 fr. vragen, bij een evenredige koppeling aan de inflatie kan hij 1.445 fr. vragen. Indien de verhuurder geregeld van huurder kon veranderen, steeg de huurprijs minstens van 1.000 fr. naar 1.564 fr. De cijfers liggen nog verder uiteen indien een langere perio-

Tabel 1. *Vergelijking tussen de stijging van de gemiddelde index van de consumptieprijzen (A), de gemiddelde huurindex (B) en het wettelijk maximum (C)*

A	B	C
1975 + 12,76 %	+ 17,24 % (A)	+ 21,5 % (B)
1976 + 9,17 %	+ 7,81 %	+ 26,40 %
1977 + 7,18 %	+ 10,44 %	+ 8,5 %
1978 + 4,47 %	+ 7,23 %	+ 5 %
1979 + 4,47 %	+ 5,98 %	× 4 %
1980 + 6,65 %	+ 7,56 %	+ 5 %
1981 + 7,63 %	+ 10,22 %	+ 6 %
1982 C + 8,73 %	+ 8,13 %	+ 6 %

Bron: Ministerie van Economische Zaken, Demal-Durez, M., *Aspects économiques et financiers du secteur résidentiel en Belgique 1950-1975*, Brussel, 1980

A. Dit is het getal van 1 januari 1975 tot 31 december 1976. December 1974 is niet opgenomen

B. Van 1 december 1974 tot 31 december 1976 mochten huurcontracten die na 1 januari 1973 gesloten werden, verhoogd worden met 13 % en daarna met 7,5 %, gecumuleerd is dit 21,5 %. Contracten die daarvoor aangegaan werden, mochten met 16 % en daarna met 7,5 % stijgen, gecumuleerd 24,7 %. De basishuurprijs moest dan wel herrekend worden volgens de evenredige indexformule, zodat we 21,5 % aanhielden.

C. Berekend t.o.v. de eerste zes maanden van 1982, ligt de gemiddelde index van de huurprijzen in 1983, 9,2 % hoger.

de genomen wordt. Dus: 1) is de inflatiebeperkende aard van de maatregel tenietgedaan; 2) is de verhuurder die een langlopend contract afgesloten heeft, bestraft t.o.v. de verhuurder die geregeld van huurder verandert, hoewel dit laatste systeem voor de huurder van een gezinswoning vaak een erg ongunstige situatie is, die ook maakt dat weinig ernstig onderhoud wordt uitgevoerd.

VII. Herbouwingswerken

34. In artikel 4, § 4, c, wordt het vereiste een afgeleverde bouwvergunning voor te leggen, bij opzegging wegens bouwingswerken, sterk afgezwakt. De bouwvergunning blijft een bewijs van het voornemen tot verbouwen, maar ook uit andere elementen kan dit voornemen blijken.

Deze wijziging werd gemotiveerd door de versoepeling van het vereiste om voor bepaalde werken een bouwvergunning te hebben. Maar een dergelijke versoepeling is ons onbekend. Het K.B. van 16 december 1982⁶⁴ houdt geen wijziging in van de noodzaak een bouwvergunning te verkrijgen, wel van de noodzaak het advies van de gemachtigde ambtenaar in te winnen.

«In de huidige omstandigheden kwam het niet oppor- tuun voor de lijst van werken en handelingen die totaal zonder enige vergunning mogen uitgevoerd worden, uit te breiden», zo wordt gezegd in het betreffende verslag aan de Koning⁶⁵.

⁶⁴ B.S., 5 februari 1982.

⁶⁵ B.S., 5 februari 1982, blz. 982.

⁶² Zie o.a. VANKERCKHOVE, J., o.c., *J.T.*, 1978, 148, nr. 10.

⁶³ Berekend volgens de effectieve gemiddelde stijging van de huurprijzen. De situaties met één huurder gedurende deze periode zijn hierin opgenomen, zodat situaties met wisselende huurders in de praktijk nog een flink stuk hoger zullen liggen. Een juistere berekening is echter niet mogelijk, omdat het aandeel van de «blijvers» niet bekend is.

Betekent dit dat we hier te maken hebben met een materiële vergissing, waardoor de vernieuwing als niet bestaande moet worden beschouwd? Deze stelling lijkt ons niet houdbaar. De tekst is duidelijk en ook als zodanig goedgekeurd, ongeacht de motivering. Dit betekent echter wel dat de werken waarover het gaat, dezelfde gebleven zijn. Alleen de bewijslast is gewijzigd. Aangezien uit de vorige wetten bleek dat het bewijs slechts geleverd werd door aflevering van een bouwvergunning, zouden we kunnen stellen dat alleen die werken in aanmerking komen waarvoor een bouwvergunning kan worden afgeleverd. Deze redenering helpt ons echter niet vooruit omdat de wet wel de verplichting oplegt om voor bepaalde werken een bouwvergunning aan te vragen, maar niet uitsluit om voor andere werken ook een vergunning aan te vragen. Onder de vorige regeling kon men een bouwaanvraag indienen voor werken die dat in se niet vereisen, op voorwaarde dat de gemeente een vergunning afleverde. Dan gold deze vergunning als bewijs en kon de eigenaar — op voorwaarde dat de werken voldoende groot waren — de huurder een opzegging betekenen.

Ook de parlementaire voorbereiding gaat deze richting uit. Zo werd gezegd dat het echter onlogisch is om het voorleggen van de bouwvergunning af te schaffen wanneer die geëist wordt⁶⁶.

Er zouden dus twee situaties mogelijk zijn: 1) er worden werken uitgevoerd *waarvoor een bouwvergunning vereist is*: dan moet de bouwvergunning voorgelegd worden als bewijs van het voornemen; 2) er worden werken uitgevoerd *waarvoor geen bouwvergunning vereist is*: dan kan een bouwvergunning toch aangevraagd worden en eventueel voorgelegd worden, maar is dit geen verplichting. Welke werken in dit geval in aanmerking genomen worden, is weinig duidelijk. Er moet geen sloping voorafgaan, maar voor de rest moeten we het stellen met de vrij vage omschrijving «geheel of gedeeltelijk herbouwen». Het valt te vrezen dat slechts de grootste-orde van de werken nog als geldig criterium gebruikt zal worden.

Van Oevelen besluit: «Welnu, het is best mogelijk dat het herbouwen van voornamelijk oude woningen in de zin van artikel 4, § 4, c, van de nieuwe wet, in werkelijkheid neerkomt op de uitvoering van instandhoudings- en onderhoudswerken, waarvoor geen bouwvergunning vereist is»⁶⁷. Dit besluit mag dan nog juridisch correct zijn — hetgeen wij eveneens aangeduid hebben — het gaat in tegen het beperkend karakter van de tijdelijke huurwetten en opent de poort om de wettelijke verlenging makkelijk te ontlopen.

VIII. Slotbeschouwingen

35. Een eerste opmerking betreft de opmerkelijke inbreng van de kamercommissie. Zij zorgde voor verschillende belangrijke wijzigingen die in de definitieve wettekst ten dele hun weerslag vonden. Te betreuren blijft dat door de late bespreking de Senaat geen enkele reële mogelijkheid kreeg om de wet aan te passen, als hij tenminste wilde vermijden dat de huurwet te laat werd goedgekeurd.

36. Een tweede belangrijke vaststelling geldt de belangrijke rol van de Raad van State. Deze motiveerde de uitgebreide slotopmerking betreffende de verplichte verzoeningsprocedure en de procedure op verzoekschrift weliswaar vanuit wetgevingstechnische redenen (verschil tussen bedoeling en effect), maar het is duidelijk dat de Raad van State de parlementsleden een doordenkertje gepresenteerd heeft, waarop zij — én de regering — bijna verplicht waren te reageren.

37. Ten derde blijkt bij de bespreking een schrijnend tekort aan grondig studiemateriaal te bestaan. Als voorbeeld kunnen we de samenstelling van de huurmarkt nemen. Op basis van de fiscale gegevens besluiten Vandebossche en Cools dat de eigenaars-verhuurders een kleine groep zijn, met vrij veel tot veel eigendommen, en op basis van de gegevens van het kadaster besluit Suyckerbuyck net het omgekeerde. De gegevens waar zij zich op baseren, zijn geen van beide adequaat te noemen⁶⁸. Toch is het duidelijk dat de samenstelling van de groep «verhuurders» een essentieel gegeven zou moeten zijn in de discussie over de huurwetgeving.

38. Ten vierde is het wel duidelijk dat de tijdelijke huurwetten technisch zeker geen hoogvliegers zijn — en dit wordt door heel wat auteurs onderstreept — maar mag toch niet uit het oog verloren worden dat sinds de eerste wereldoorlog het huurrecht bijna geheel of gedeeltelijk beheerst werd voortdurend door uitzonderingswetten, en dat deze situatie zich ook in andere landen heeft voorgedaan. Al deze wetten worden gekenmerkt door een vrij complexe regeling. M.a.w. ongeacht de fouten die bij de tijdelijke huurwetten, o.a. door tardiviteit en gebrek aan belangstelling gemaakt zijn, blijkt de huurwetgeving in se een complexe aangelegenheid geworden, en is een fundamentele wijziging van het Burgerlijk Wetboek, met verbeeldingskracht en zin voor vernieuwing onvermijdelijk. De kritiek op de tijdelijke wetgeving zouden we dan ook willen interpreteren als de kritiek op het uitblijven, niet zozeer van een regeling tout-court, maar vooral van een creatief vernieuwende wetgeving. Een definitieve wijziging, die geen rekening zal houden met de gewijzigde maatschappelijke elementen in de huurrelatie, zal spoedig aanleiding geven tot nieuwe tijdelijke huurwetten.

39. Ten slotte kwam in de bespreking de tendens naar voren om niet meer via een algehele vernieuwing naar een definitieve regeling over te gaan, maar wel via gedeeltelijke aanpassingen opgenomen in de tijdelijke huurwetten. Deze worden dan tegelijkertijd experimentele huurwetten.

⁶⁸ De fiscale gegevens zorgen voor een algemeen overzicht, dus bevatten ze ook gegevens over gronden, handelshuizen, fabrieken. Bovendien geven ze geen aantallen weer, maar waarden. De gegevens van het kadaster zijn nog veel minder relevant, want ze slaan niet op woningen, maar op gebouwen (een eigenaar van een gebouw met 30 appartementen wordt gelijkgesteld met een eigenaar van één woning). Bovendien is er geen onderscheid gemaakt tussen eigenaars-bewoners en eigenaars-verhuurders. De eerste groep is niet betrokken bij de huurwetgeving, de tweede uiteraard wel. De ontoereikendheid van deze gegevens werd ook aangetoond in de doctoraatsthesis van M. DEMAL-DUREZ, *Aspects économiques et financiers du secteur résidentiel en Belgique, 1950-1975*, Brussel, blz. 45-56.

⁶⁶ *Parl. Doc., Kamer*, 1982-83, verslag Suyckerbuyck, nr. 440/5, blz. 22.

⁶⁷ VAN OEVELEN, A., o.c., R.W., 1982-83, 1848, nr. 26.

Tegen deze trend kunnen heel wat bezwaren geopperd worden. De tijdgebonden bespreking van tijdelijke of experimentele huurwetten zorgt zowel inhoudelijk als technisch voor zwakke wetten. Een experiment veronderstelt een proefkonijn. In dit geval zijn dit steeds de verhuurder en/of huurder, en soms de vrederechter. De bepaling over de extraverhoging bij grote onderhoudswerken (in feite een soort experimentele bepaling) is daar een duidelijk voorbeeld van. Het gebruiken van proefkonijnen kan slechts gemotiveerd worden als er geen andere mogelijkheid is. In ons geval is die er wel.

Veel beter zou het zijn de tijdelijke huurwetgeving, met minimale beperking van huurprijssstijging en woonzekerheid en duidelijk verwoorde inhoud, voor een periode van drie jaar vast te leggen en tegelijkertijd een gegronde studie te laten uitvoeren die een duidelijk beeld moet geven van de huurmarkt, van de problemen, van de mogelijkheden in

andere landen, enz. Indien ook nog de vertegenwoordigers van huurders, verhuurders, vrederechters, ... bij dit onderzoek betrokken worden, moet het mogelijk zijn de huidige impasse te doorbreken.

Ondertussen moeten we ons weinig illusies maken. De volksvertegenwoordigers Cools en Vandenbossche hebben een goed uitgewerkt volledig voorstel opgesteld⁶⁹, minister Gol kondigt een soortgelijk initiatief aan, maar ook 1984 zal wel met een tijdelijke huurwet gezegend worden. Al dan niet met enkele experimentele bepalingen.

Johan VANDE LANOTTE
Assistent R.U.G.

⁶⁹ Parl. Doc., Kamer, 1982-83, nr. 450/1.

HUURBEREKENINGSFICHE

beginndatum uur	KLEINE EN MIDDELGROTE WONINGEN (1)				GROTE WONINGEN (1)		NIEUWE VERHUURING	VOORDIEN REEDS VERHUURD	ALLE WONINGEN							
	vóór 01.01.73	01.01.73 ▼ 30.11.73	01.12.73 ▼ 31.03.75	01.04.75 ▼ 31.03.76	vóór 1.11.75	1.11.75 ▼ 31.3.76	01.04.76 ▼ 31.12.76	01.04.76 ▼ 31.12.76	01.01.77 ▼ 31.12.77	01.01.78 ▼ 31.12.78	01.01.79 ▼ 31.12.79	01.01.80 ▼ 31.12.80	01.01.81 ▼ 31.12.81	01.01.82 ▼ 31.12.82	01.01.83 ▼ 31.12.83	
(3)	01.12.74 ▼ 31.03.76	BHP × 108,87 × A.I. 1,16 (2)	BHP × 1,13	BHP	BHP											
	01.04.76 ▼ 31.12.76	× 1,075	× 1,075	× 1,075	BHP	BHP × 147,64 × A.I. (2)	BHP	BHP	BHP							
	01.01.77 ▼ 31.12.77	× 1,085	× 1,085	× 1,085	× 1,085	× 1,085	BHP	× 1,085	BHP							
	01.01.78 ▼ 31.12.78	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	BHP						
	01.01.79 ▼ 31.12.79	× 1,04	× 1,04	× 1,04	× 1,04	× 1,04	× 1,04	× 1,04	× 1,04	× 1,04	BHP					
	01.01.80 ▼ 31.12.80	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	× 1,05	BHP				
	01.01.81 ▼ 31.12.81	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	BHP			
(5)	01.01.82 ▼ 31.12.82	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	BHP		
	01.01.83 31.12.83	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	× 1,06	BHP	
	totaal in 1983	BHP × 201,16 A.I. (2)	BHP × 1,80	BHP × 1,593	BHP × 1,482	BHP × 218,76 A.I. (2)	BHP × 1,482	BHP × 1,367	BHP × 1,482	BHP × 1,366	BHP × 1,301	BHP × 1,251	BHP × 1,91	BHP × 1,124	BHP × 1,106	

Huurberekeningsfiche, noten

¹ Kleine en middelgrote woningen zijn woningen met een kadastraal inkomen van :
— minder dan 10.000 fr. in gemeenten met minder dan 5.000 inw.
— minder dan 12.000 fr. in gemeenten met minder dan 30.000 inw.
— minder dan 20.000 fr. in gemeenten met meer dan 30.000 inw.

² A.I. = aanvangsindex ; indien met nieuwe index dan wordt 189,76 138,52 en wordt 206,375 135,49.
³ De indexcijfers zijn gebaseerd op basis 1917 = 100. Indien met basis 74-75 = 100 gewerkt wordt, moeten de volgende getallen genomen worden: 108,87 wordt 79,47; 201,16 wordt 146,84; 147,64 wordt 107,77 en 218,76 wordt 159,68.
⁴ Buiten deze coëfficiënten moet ook nagegaan worden in hoeverre het contract een lagere huurprijs oplevert.
⁵ Buiten deze coëfficiënten moet ook nagegaan worden in hoeverre het contract een lagere huurprijs oplevert, en mag de verlaging pas op de verjaardag van de sluitingsdatum (in 1982) of van de inwerkingtreding (in 1983) gevraagd worden.

DE BESTRAFFING EN MEER BEPAALD DE BIJZONDERE VERBEURDVERKLARING IN GEMEENTELIJKE STRAFREGLEMENTERING

1. Over de bijzondere verbeurdverklaring als deel van de bestraffing van overtredingen begaan tegen gemeentelijke politieverordeningen, bestaan naar mijn oordeel nog misvattingen. Vorig jaar werd bij besluit van de provinciegouverneur van Antwerpen een gemeenteraadsbeslissing van de gemeente Beerse vernietigd, onder meer op grond van de overweging dat «geen bijzondere wet aan gemeenteraden het recht toekent bijzondere verbeurdverklaring of andere straffen als sanctie aan hun politieverordeningen te verbinden; dat derhalve de politieverordening (...) op het vlak van de sancties in strijd is met de wet» (*Bestuursmemoriaal Antw.*, 1982, 1678).

Deze motivering beantwoordt kennelijk niet aan de traditionele, algemeen gevormde opinie over deze rechtskwesitie, zodat het vernietigingsbesluit zelf onwettig moet worden geacht, althans wat dat onderdeel betreft.

Anderzijds doet de inzage van een aantal gemeentelijke verordeningen geloven dat de gemeenten hetzij de straf van de verbeurdverklaring niet indachtig zijn, hetzij zich voorstellen deze straf niet wettig te kunnen opleggen, hetzij ten slotte ten onrechte van oordeel zijn dat deze straf is begrepen in de vaak gebruikte bestraffingsformule die erin bestaat de miskenning van de reglementering in kwestie strafbaar te stellen met politiestraffen, zonder nadere precisering.

Toch laten de doctrine en de rechtspraak geen twijfel bestaan over de toelaatbaarheid van de verbeurdverklaring als supplementaire straf in de gemeentelijke verordeningen en over de noodwendige inlassing van zodanig expliciet strafvoorschrift in die reglementering, opdat de strafrechter bij machte kan zijn deze straf toe te passen.

2. Hoewel een gemeentelijk reglement van huishoudelijk bestuur strafbepalingen mag inhouden, houdt een politieverordening schier noodzakelijk strafvoorschriften in omdat zij ertoe strekt de openbare orde te handhaven. Een rechtsregel zonder sanctie is een «lex imperfecta» en anderzijds onderstelt politie dwang.

Krachtens artikel 78, vierde lid, van de Gemeentewet, kan de gemeenteraad als strafbedreiging voorzien in politiestraffen, tenzij de wet zelf de bestraffing heeft geregeld.

Dit wetsvoorschrift regelt de bevoegdheid tot strafoplegging van de gemeenteraad — als zodanig een toewijzing van bevoegdheid o.m. om te voldoen aan artikel 9 van de Grondwet — en verbindt niet op universele wijze straffen aan misdrijven tegen de door de gemeenten vastgestelde verordeningen.

Het staat integendeel aan de gemeenteraden telkens in straffen te voorzien; zoniet, dan blijven de overtreders ongestraft, aangezien de rechter dit verzuim niet kan herstellen. (*Cass.*, 24 maart 1902, *Pas.*, 1902, I, blz. 184; *Pol. Lokeren*, 18 juli 1902, *Rev. adm.*, 1903, 443, gecit. in R. Wilkin, *La police communale*, 1934, blz. 50, nr. 41).

Vaak bemoeit de wetgever zich nochtans met de bestraffingswijze van de overtredingen in kwestie, hetzij op een algemene wijze beperkt tot een bepaalde stof, zonder opgave van concrete incriminaties: bijv. art. 315 (begraafplaatsen), art. 551, 6°, Sw. (kleine wegen), art. 1 W. 21 augustus 1948 tot afschaffing van de officiële reglementering van de

prostitutie (aanvullende verordeningen), art. 29 K.B. 16 maart 1968 houdende gecoördineerde verkeerswetten (aanvullende verkeersverordeningen), art. 64 Stedebouwwet van 29 maart 1962 (gemeentelijke bouwverordeningen), hetzij door concrete of gespecificeerde strafbaarstellingen: bv. art. 526 (voorwerpen van algemeen nut, bv. *straatnaamborden*), art. 551, 3° t/m 5°, art. 551, 7°, art. 552, 1° en 5°, art. 553, 1°, art. 559, 4°, art. 560, 1°, art. 561, 1° en 2°, Sw.

In andere gevallen gaat de wetgever de bestraffing van gemeentelijke reglementering stilzwijgend voorbij (bv. de wet van 27 december 1974 betreffende de taxidiensten wat de aanvullende verordeningen betreffende dito diensten betreft (cf. artt. 18 en 20) en de wet van 30 april 1970 op het kamperen, voor wat de aanvullende verordeningen dienaangaande betreft (cf. 3, § 3, artt. 7 en 9).

In de gevallen waarin de wet in geen straf voorziet, is de gemeenteraad gerechtigd en verplicht ter wille van de sanctionering in straffen te voorzien, die in geen geval de politiestraffen te boven mogen gaan.

3. Uit de algemene, niet-restrictieve bewoordingen van artikel 78, vierde lid, volgt dat de gemeenteraden het recht en de onbelemmerdheid hebben te doen wat de wetgever vermag te doen binnen de begrenzing van de politiestraffen, waartoe volgens artikel 7 van het Strafwetboek onmiskenbaar de bijzondere verbeurdverklaring behoort (A. Seresia, *Du droit de police des conseils communaux*, 1879, blz. 28, nr. 20; *P.B.*, v°, «Règlement communal», nr. 431 en v° «Confiscation», nr. 167; *Novelles*, v° «La peine», nr. 827; A. De Geest, *Verbeurdverklaring*, A.P.R., 1971, blz. 51, nr. 103; *R.P.D.B.*, v°, «Commune», nr. 901, met verwijzing naar *Rev. adm.*, 1892, 384, en 1900, 314). Dat vrijheidsbeginsel wordt begrensd door de strafbepalingen van de wet, evenals van de krachten deze uitgevaardigde algemene en provinciale reglementen die het gemeentelijk reglement aanvult. Bij het gebruik maken van zijn aanvullende verordnungsbevoegdheid is de gemeenteraad gebonden door wat de wet of het superieure reglement bepaalt op strafrechtelijk gebied. Aldus is hij niet bij machte hogere en andere dan de wettelijk of reglementair bepaalde straffen voor te schrijven en bijgevolg evenmin de bijzondere verbeurdverklaring, indien die straf daarin niet is begrepen of daardoor is uitgesloten (R. Wilkin, *a.w.*, blz. 52, nr. 42).

Op gebieden waar de gemeenteraad niet aanvullend doch krachtens zijn volstrekte bevoegdheid normeert, heeft hij die gerechtigdheid daarentegen wel tenzij, zoals boven is gezegd, de wetgever de onderhavige straftoemeting tot zich heeft getrokken.

4. De algemene beginselen van boek I van het Strafwetboek zijn toepasselijk op gemeentelijke politieverordeningen ingevolge artikel 100 van het Strafwetboek, met het aldaar gemaakte voorbehoud. Met de bepaling dat de straffen door de gemeenteraad vastgesteld de politiestraffen niet te boven mogen gaan, bedoelt de Gemeentewet de straffen die voorkomen in de artt. 28, 29, 38 tot en met 43 van boek I van het Strafwetboek (*Cass.*, 22 jan. 1924, *Pas.*, 1924, I, 149, *Rev. adm.*, 1924, 524).

Indien de gemeenteraad desondanks hogere of andere

straffen heeft bepaald, is de strafrechter verplicht in de hem voorgelegde concrete gevallen ze van ambtswege tot de wettelijke politiestrafmaat te verminderen en andere voorgeschreven straffen dan politiestraffen kan hij bij het vonnissen niet uitspreken.

Dit gebod, resp. verbod volgt uit artikel 107 van de Grondwet (Cass., 16 febr. 1905, *Pas.*, 1905, I, 132, *Rev. adm.*, 1905, 398; Cass., 24 juli 1916, *Rev. adm.*, 1919, 29. *Contra*: A. Seresia, blz. 31, nr. 25, die stelt dat de strafbepaling in dat geval in haar geheel onwettig is en dat de rechter geen straf mag uitspreken).

De gemeenteraad begaat geen onwettigheid en blijft binnen de perken van de politiestraffen, indien hij voor het geval van herhaling andere toepassingsmodaliteiten vaststelt dat wat de wetgever inzake overtredingen bij artikel 565 Sw. heeft bepaald (bv. 3 jaren i.p.v. 1 jaar) en de samenvoeging van de politiestraffen voorschrijft (Cass., 22 jan. 1924, *Pas.*, 1924, I, 149, *Rev. adm.*, 1924, 524). De gemeenteraad heeft verscheidene keuzemogelijkheden in de bestraffingswijze, doch hij kan slechts gebruik maken van de straffen die zijn bepaald in de artt. 28, 38 en 43 Sw., dit laatste onder de toepassingsvoorwaarden van artikel 42 en bovendien met dien verstande dat de verbeurdverklaring een bijkomende straf is die niet zonder hoofdstraf kan worden toegepast. Indien de gemeenteraad bepaalt dat de overtredingen van zijn reglement strafbaar zijn met politiestraffen zonder meer, zijn de straffen vervat in de artt. 28 en 38 Sw. van toepassing, met uitsluiting van de verbeurdverklaring. In dat geval kan de strafrechter geldboete of gevangenisstraf, hetzij beide straffen samen uitspreken (Cass., 19 okt. 1896, *Pas.*, 1896, I, 288; Cass., 31 okt. 1979, *Pas.*, 1980, I, 283; R. Wilkin, *a.w.*, blz. 52). Ter wille van de verbeurdverklaring en om te voldoen aan art. 43, tweede lid, van het Strafwetboek, moet deze bijkomende straf «*expressis verbis*» door het gemeentelijk reglement worden voorgeschreven. Artikel 43 luidt als volgt: «*Bij misdaad of wanbedrijf wordt de bijzondere verbeurdverklaring altijd uitgesproken. Bij overtreding wordt zij slechts uitgesproken in de gevallen bij de wet bepaald.*»

5. *Onder de gelding van het Strafwetboek van 1810 verwierp het Hof van Cassatie aanvankelijk de wettigheid van de verbeurdverklaring als strafsancie in gemeentelijke politiereglementering* (Cass., 14 aug. 1843, *Pas.*, 1844, I, 11).

Geoordeeld werd dat de bevoegdheid tot het voorschrijven van deze straf tot het gereserveerd domein van de wetgever behoorde, zoals er overigens verscheidene voorbeelden van zodanige formele wetsbepalingen inzake overtredingen in boek II van het huidige Strafwetboek zijn weer te vinden (cf. artt. 552, 2°, 553, 1°, 557, 3°, 561, 3° en 4°, 563, 1°, Sw.).

Vrij spoedig nadien kwam het hof echter tot andere inzichten (Cass., 19 april 1858, *Pas.*, 1858, I, 149).

Artikel 43 Sw., boven geciteerd, strookt met art. 470 van hfst. I van boek IV, van het voormalig Strafwetboek. Hierover oordeelt het Hof als volgt: «*Tien n'indique que, dans l'art. 470, le mot 'loi' doive s'entendre dans un sens restrictif; le législateur a eu ici surtout en vue les dispositions mêmes du code qui fixaient plus particulièrement son attention; mais le mot 'loi' a une acception générique qui le rend applicable aux règlements des conseils communaux et provinciaux pris en vertu de la loi dans le cercle de leur*

compétence respective» (Cass., 19 april 1858, *Pas.*, 1858, I, 149).

Het huidige wetboek van 8 juni 1867, waarvan de art. 28, 29, 38 t/m 43 overeenstemmen met de art. 464 t/m 470 van hoofdstuk I van boek IV van het wetboek van 1810, deed het Hof niet van zienswijze veranderen (Cass., 14 maart 1898, *Pas.*, 1898, I, 113; Cass., 24 juli 1916, *Pas.*, 1917, I, 223, *Rev. adm.*, 1919, 29, en implicite Cass., 22 jan. 1924, *Pas.*, 1924, I, 149):

«*Attendu qu'une confiscation prononcée sans indemnité constitue essentiellement une peine; que telle est la qualification que lui donne l'article 7 du code pénal, qui range expressément la confiscation spéciale au nombre des peines applicables aux infractions;*

Attendu que l'art. 43 du code pénal porte que la confiscation spéciale ne peut être prononcée que dans les cas déterminés par la loi, mais que le mot 'loi' a dans ce texte une acception générique qui le rend applicable aux règlements des conseils provinciaux et communaux pris en vertu de la loi dans le cercle de leur compétence respective.

La confiscation spéciale peut être prononcée pour contravention à un règlement communal lorsque cette peine y est prévue» (Cass., 24 juli 1916, *gecit.*).

6. Besluitend kan worden gesteld dat, behalve in geval van strafbedreiging door de wet zelf, de gemeenteraad politiestraffen kan voorschrijven overeenkomstig de leidende strafrechtelijke beginselen van boek I Sw. en meer bepaald volgens de voorschriften van de artt. 7, 28, 38, 42 en 43.

Art. 7 bepaalt de soorten politiestraffen, waarvan de restricties zijn vastgelegd in de art. 28 (gevangenisstraf) en 38 (geldboete). Uit art. 43 vloeit voort dat de bijkomende straf van de bijzondere verbeurdverklaring *uitdrukkelijk* moet worden voorgeschreven bij het gemeentelijk reglement.

Art. 42 bepaalt dat de verbeurdverklaring slaat op het voorwerp, de tuigen en de voortbrengsels van het misdrijf en dat ze toepasselijk is voor zover deze voorwerpen enz. eigendom zijn van de veroordeelde. Deze bepaling is gemeenschappelijk aan de drie soorten van misdrijven.

Art. 5, van titel XI van het decreet van 16-24 augustus 1790 betreffende de gerechtelijke inrichting, vervangen bij art. 4 van de wet van 6 maart 1818 betreffende de straffen tegen de overtreders van algemene verordeningen of bij provinciale of plaatselijke verordeningen vast te stellen, die voorschreven dat de gemeenten de overtredingen van hun reglementering slechts mochten bestraffen met *geldboete* en *gevangenisstraf*, zijn opgeheven bij art. 137 van de Grondwet en art. 78 van de Gemeentewet van 30 maart 1836 (A. Seresia, *a.w.*, blz. 8, nr. 4).

Het wetsvoorstel van nieuwe gemeentewet (*Parl. Besch.*, *Senaat*, 1981-82, nr. 57), meer bepaald art. 34, dat handelt over de verordnungsbevoegdheid van de gemeenteraad, behoudt dezelfde bestraffingstechniek met een wijziging evenwel van de bevoegdheid van de gemeenteraad in de gevallen waarin de wet de bestraffing heeft geregeld. In die gevallen behoudt de gemeenteraad, in strijd met wat thans geldt, een beslissingsvrijheid binnen de perken van de bij de wet zelf bepaalde strafmaat.

E. VERPOTEN
Dr. in de rechten

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 24 JANUARI 1983

Voorzitter-rapporteur: de h. Delva

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Bützler en Simont

Werkloosheid — Werknemer-gezinshoofd — Samenwonen — Begrip.

Onder samenwonen (art. 83ter, eerste lid, 3°, M.B. 4 juni 1964) dient te worden verstaan het onder hetzelfde dak samenleven van twee of meer personen die een gemeenschappelijke huishouding hebben. Samenwonenden regelen hun huishoudelijke aangelegenheden geheel, althans hoofdzakelijk, gemeenschappelijk maar brengen niet noodzakelijk hun vermogen volledig of bijna volledig samen.

M. t/ Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening

Gelet op het bestreden arrest, op 8 maart 1982 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

(...)

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 83ter, eerste lid, 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid, ingevoegd bij artikel 2 van het ministerieel besluit van 18 oktober 1971,

doordat het arbeidshof vaststelt dat meerdere ruimten van de woning door eiseres zelf en mevrouw R. samen worden bewoond, terwijl één slaapkamer door eiseres en haar kind alleen wordt betrokken, oordeelt dat «het begrip 'samenwonen' niet uitsluitend het effectieve verblijf van twee of meer personen onder hetzelfde dak vereist, maar dat bovendien vereist is dat — ten gevolge van het geheel of gedeeltelijk samenvoegen van de vermogens — de werkloze daaruit profijt kan halen», beslist dat «ter zake (eiseres) zeker profijt heeft gehaald uit het samenwonen met mevrouw R., aangezien zij geen huishuur moest betalen voor haar verblijf», en het hoger beroep van eiseres afwijst als ongegrond,

terwijl artikel 160, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid bepaalt dat het bedrag van de dagelijkse werkloosheidsuitkering van de werknemers-gezinshoofden wordt vastgesteld op 60 pct. van het gemiddeld dagloon; artikel 83ter, eerste lid, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid, ingevoegd bij artikel 2 van het ministerieel besluit van 18 oktober 1971, bepaalt dat voor de vaststelling van het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen waarop de werknemers-gezinshoofden bedoeld in voornoemd artikel 160 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, aanspraak kunnen maken, onder meer worden beschouwd als werknemers-gezinshoofden: werknemers die uitsluitend met één of meer van de hierna genoemde personen samenwonen; samenwonen, in de zin van artikel 83ter, eerste lid, 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, niet alleen veronderstelt dat twee of meer

personen effectief en ongescheiden onder hetzelfde dak verblijven, doch bovendien vereist dat zij een volledige of nagenoeg volledige samenvoeging der vermogens kennen, en derhalve ogenschijnlijk een vermogensvermenging nastreven; het arbeidshof, dat vaststelt dat eiseres en mevrouw R. slechts een deel van de woonruimte deelden, en uitgaat van het enkele feit dat eiseres geen huurlasten moest dragen voor haar verblijf en derhalve profijt haalde uit het samenwonen, niet kon beslissen dat eiseres niet langer gerechtigd was als werkneemster-gezinshoofd werkloosheidsuitkering te genieten, zonder de draagwijdte en betekenis van artikel 83ter, eerste lid, 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 te miskennen:

Overwegende dat, voor de toepassing van voormeld artikel 83ter, eerste lid, 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, onder samenwonen dient te worden verstaan het onder hetzelfde dak samenleven van twee of meer personen die een gemeenschappelijke huishouding hebben; dat samenwonenden hun huishoudelijke aangelegenheden geheel, althans hoofdzakelijk, gemeenschappelijk regelen, maar niet noodzakelijk hun vermogen volledig of bijna volledig samenbrengen;

Dat het middel naar recht faalt;

(...)

NOOT—Werknemer-gezinshoofd is ook de gehuwde werknemer wiens echtgeno(o)t(e) zich uitsluitend met het huishouden bezighoudt, doch met wie hij (of zij) niet samenwoont (art. 83ter, eerste lid, 1°, M.B. 4 juni 1964; Cass., 14 mei 1979, Arr. Cass., 1978-79, 1093).

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 7 FEBRUARI 1983

Voorzitter: de h. Meeüs

Raadsheer-rapporteur: de h. Delva

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Houtekier en Nelissen Grade

Arbeidsongeval — Weigering van assuradeur ongeval te erkennen — Nalaten verplichting ziekenfonds te verwittigen — Assuradeur verplicht tot betaling van ziekengeld.

Wanneer de arbeidsongevallenverzekeraar weigert het ongeval als arbeidsongeval ten laste te nemen, moet hij, ongeacht de reden van die weigering, het ziekenfonds van de getroffen verwittigen. De verzekeraar is van die verplichting niet ontslagen om de enkele reden dat de identiteit van de verzekeringsinstelling hem niet ter kennis is gebracht, terwijl hij zelf geen enkele poging ondernam om van de verzekerde naam en adres van het ziekenfonds te krijgen.

N.V. J. t/ Landsbond der Christelijke Mutualiteiten

Gelet op het bestreden arrest, op 20 mei 1981 door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, gewezen;

Overwegende dat eiseres in haar conclusie in hoger beroep stelde «dat de naam van het ziekenfonds van V., noch het aansluitingsnummer werd ingevuld op dit formulier, zodat (eiseres) onmogelijk het ziekenfonds van V. kon verwittigen; dat (eiseres) om die redenen aan V. gevraagd heeft om dit formulier zelf te bezorgen aan het ziekenfonds en dat dit door (verweerder) niet wordt betwist»;

Overwegende dat die conclusie noch in de zoëven weergegeven passage noch elders melding maakt van de in het tweede onderdeel vermelde brief van 24 februari 1976, waarbij eiseres aan de voornoemde getroffene had gevraagd zelf zijn ziekenfonds te verwittigen; dat de thans voor het Hof neergelegde doorslag van die brief geen verzoek inhoudt om naam en adres van dit ziekenfonds te vernemen;

Overwegende dat het arrest derhalve, na vaststelling dat eiseres de getroffene bij brief van 24 februari 1976 had verzocht zich tot zijn ziekenfonds te wenden omdat zij de «hervalling» wegens de ingetreden verjaring niet ten laste kon nemen, zonder de bewijskracht van de conclusie en van bedoelde brief te miskennen, heeft kunnen oordelen dat blijkens de gegevens van de zaak eiseres «geen enkele poging ondernam om van de getroffene de naam en het adres van zijn mutualiteit te vernemen, hetgeen (haar) nochtans in de mogelijkheid zou hebben gesteld zich tijdig van (haar) meldingsplicht te kwijten»;

(...)

Overwegende dat artikel 63, § 2, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet de arbeidsongevallenverzekeraar de verplichting oplegt in de gevallen die het bepaalt, de verzekeringsinstelling inzake ziekte en invaliditeit van de getroffene te verwittigen;

Overwegende echter dat noch uit die bepaling, noch uit enige andere wetsbepaling blijkt dat de verzekeraar van zijn verwittigingsplicht ontslagen is om de enkele reden dat de identiteit van de verzekeringsinstelling hem niet ter kennis is gebracht doordat ervan geen melding werd gemaakt op het aangifteformulier; dat hij er niet mede kan volstaan de getroffene naar diens verzekeringsinstelling te verwijzen;

Overwegende dat het arrest derhalve wettig heeft kunnen oordelen dat eiseres zich tevergeefs beroept op de onmogelijkheid om haar verwittigingsplicht te vervullen bij gebreke van enige desbetreffende vermelding op het aangifteformulier, omdat zij, na aan de getroffene kennis te hebben gegeven van haar weigering, met verzoek zich tot zijn ziekenfonds te wenden, zelf geen enkele poging had ondernomen om van hem naam en adres van dit ziekenfonds te vernemen, hetgeen het haar mogelijk zou hebben gemaakt zich tijdig van haar verwittigingsplicht te kwijten;

(...)

Overwegende dat, krachtens artikel 63, § 2, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet, de arbeidsongevallenverzekeraar de verzekeringsinstelling inzake ziekte en invaliditeit van de getroffene verwittigt «in het geval bedoeld bij § 1 of zo de verzekeraar weigert het ongeval als een arbeidsongeval te erkennen»; dat, alvorens § 1 werd gewijzigd door het koninklijk besluit nr. 18 van 6 december 1978, deze bepaling alleen het geval bedoelde dat de verzekeraar van oordeel was dat er twijfel bestond over de toepassing van de wet op het ongeval; dat ingevolge de voornoemde wijzi-

ging, deze paragraaf eveneens het geval bedoelt dat de verzekeraar weigert het ongeval ten laste te nemen;

Overwegende dat uit de vergelijking van deze bepalingen met de Franse versie ervan blijkt dat de wetgever met de in § 2 gebruikte zinsnede «zo de verzekeraar weigert het ongeval als een arbeidsongeval te erkennen», het geval beoogt dat de verzekeraar weigert het ongeval ten laste te nemen;

Dat artikel 63, § 2, eerste lid, derhalve toepasselijk is telkens als de verzekeraar weigert de gevraagde arbeidsongevallenvergoeding te betalen, ongeacht de reden van de weigering; dat deze bepaling derhalve eveneens toepassing vindt, wanneer de weigering tot betaling op verjaring steunt;

(...)

NOOT—Zie ook Cass., 4 januari 1982, *R.W.*, 1982-83, 1265.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 27 MEI 1983

Voorzitter : de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur : de h. Delva

Advocaat-generaal : de h. Declercq

Advocaten : mrs. Bützler, De Gryse en Houtekier

Openbaar domein — Concessie — Beschadiging of tenietgaan van het in concessie gegeven goed — Aansprakelijkheid van de concessiehouder.

Hoewel de concessiehouder van een goed van het openbaar domein het goed niet houdt krachtens een overeenkomst van burgerlijk recht, moet hij het in de loop van de concessie gebruiken volgens zijn bestemming en naar redelijke verwachting, en het op het einde, dat overigens door de overheid vrij wordt bepaald, teruggeven in de staat waarin hij het ontvangen heeft, behoudens de gevolgen van ouderdom en normaal gebruik.

J. t/ V.Z.W. V. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 5 oktober 1981 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Overwegende dat het arrest vaststelt : dat de rechtsverhouding tussen de Provincie Limburg, in wier rechten de Onderlinge Maatschappij der Openbare Besturen (thans verweester sub 2) is gesubrogeerd, en de vereniging zonder winst oogmerk V. (thans verweester sub 1) wordt beheerst door een concessie-overeenkomst waarbij aan genoemde vereniging de bevoegdheid werd gegeven om over te gaan tot algemene exploitatie van het openluchtmuseum en van de bijhorende sport- en ontspanningscentra in het Domein Bokrijk; dat de verzekeringsmaatschappij O., (als gesubrogeerde in de rechten van de Provincie Limburg) een recht op terugvordering heeft tegen verweester sub 1 tot beloop van het bedrag dat zij krachtens haar brandpolis aan de Provincie Limburg heeft uitgekeerd voor het herstel van de brandschade die op 2 april 1967 de in het domein door eiser betrokken gebouwen had getroffen; dat dit gedeelte van de

aan verweerster sub 1 in concessie gegeven goederen door haar bij de vergunningsovereenkomst verder aan eiser in concessie was toevertrouwd;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 537, 538, 540, 541, 542, 1128, 1302, 1382, 1383 en voor zoveel nodig 1733 en 1734 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, zonder te betwisten dat de overeenkomst, waardoor de Provincie Limburg aan de vereniging zonder winstoogmerk V. de bevoegdheid gaf om binnen de perken van deze overeenkomst tot de algemene exploitatie over te gaan van het openluchtmuseum en de bijkomende sport- en ontspanningscentra in het domein te Bokrijk, een concessieovereenkomst betreffende goederen van het openbaar domein was, niettemin de vereniging zonder winstoogmerk V. aansprakelijk stelt voor de schade veroorzaakt door de brandramp van 2 april 1967 en dit op grond dat deze vereniging krachtens de algemene rechtsbeginselen aansprakelijk was voor de goede instandhouding van al de haar in concessie gegeven goederen, deze goederen werden geteisterd ingevolge de brandramp en de vereniging zonder winstoogmerk V. geen gegevens aanbrengt van die aard dat zij haar aansprakelijkheid uitsluiten en met name in gebreke blijft toeval, overmacht of fout van een derde te bewijzen,

en doordat het arrest om die reden de vereniging zonder winstoogmerk V. veroordeelt aan de O. de som terug te betalen die deze laatste, als verzekeraar van de Provincie Limburg aan deze Provincie had uitbetaald tot vergoeding van de schade die zij had geleden als gevolg van de brandramp, en eiser veroordeelt om de vereniging V. te vrijwaren voor deze tegen haar uitgesproken veroordeling,

terwijl een overeenkomst, waardoor door de overheid bepaalde goederen van het openbaar domein in concessie worden gegeven, zoals ten deze de overeenkomst tussen de Provincie Limburg en de vereniging zonder winstoogmerk V., bij de concessionaris geen resultaatsverbintenis tot het in stand houden van de in concessie gegeven goederen impliceert, en deze concessionaris slechts aansprakelijk kan worden verklaard voor de beschadiging of de vernietiging van deze goederen, indien wordt bewezen dat hij een fout heeft begaan die in oorzakelijk verband staat met de aangerichte schade, zodat het arrest, door zonder een fout in oorzakelijk verband met de brandramp ten laste van de vereniging zonder winstoogmerk V. om ten laste van eiser vast te stellen, niettemin voormelde vereniging te veroordelen om aan de O., gesubrogeerd in de rechten van haar verzekerde, de Provincie Limburg, de som terug te betalen, die deze maatschappij tot vergoeding van de schade veroorzaakt door de brandramp van 2 april 1967 aan de Provincie Limburg had uitbetaald en door, bij wijze van gevolg, eiser te veroordelen tot het vrijwaren van deze vereniging voor deze veroordeling, en dit alles om de enkele reden dat, volgens het arrest, de vereniging V. als concessionaris krachtens de algemene rechtsbeginselen instond voor de goede instandhouding van de haar in concessie gegeven goederen en zij dus aansprakelijk was, nu deze goederen ingevolge een brandramp waren beschadigd of vernietigd en de vereniging in gebreke bleef te bewijzen dat deze brand ontstaan was ten gevolge van toeval, overmacht of fout van een derde, de in het middel aangehaalde wetsbepalingen schendt:

Overwegende dat de concessiehouder van een goed van het openbaar domein, hoewel hij het goed niet houdt krachtens een overeenkomst van burgerlijk recht, het goed in de loop van de concessie moet gebruiken volgens zijn bestemming en naar redelijke verwachting, en op het einde, dat overigens door de overheid vrij wordt bepaald, het goed moet teruggeven in de staat waarin hij het ontvangen heeft, behoudens de gevolgen van ouderdom en normaal gebruik;

Overwegende dat het arrest, dat de aansprakelijkheid van verweerster sub 1 als concessiehoudster aanneemt op grond dat zij niet het bewijs levert van toeval, overmacht of fout van een derde, een juiste toepassing maakt van die regels;

Dat het middel faalt naar recht;
(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

K.I. — 10 NOVEMBER 1981

Voorzitter: mevr. De Man

Raadsheren: de hh. Raymaekers en Colla

Openbaar ministerie: mevr. Van Leuven

Advocaat: mr. Huyghe loco Verstraeten

Probatie, opschorting en uitstel — Opschorting — Raadkamer — Hoger beroep.

De verdachte kan geen hoger beroep instellen tegen de beslissing van de raadkamer waarbij zijn verzoek tot opschorting van de uitspraak wordt afgewezen.

C.

Gezien het hoger beroep ingesteld op 13 oktober 1981 (door de verdachte) tegen de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen van 12 oktober 1981, waarbij de verdachte naar de correctionele rechtbank werd verwezen hoofdens de hoger vermelde teltalleggingen;

Overwegende dat de akte van hoger beroep vermeldt dat hoger beroep wordt ingesteld tegen de voormelde beschikking «in zoverre deze de vraag tot opschorting afwijst»;

Overwegende dat het «hoger beroep» niet ontvankelijk is daar geen enkele wetsbepaling aan de verdachte een rechtsmiddel toekent tegen een beschikking tot verwijzing naar de correctionele rechtbank buiten het bij artikel 539 Sv. bepaalde geval, dat zich ter zake niet voordoet (K.I. Brussel, 4 januari 1974, *J.T.*, 1974, 335; Cass., 9 mei 1972, *Pas.*, 1972, I, 813);

Overwegende dat de verdachte geen hoger beroep kan instellen tegen de beslissing van de raadkamer waarbij zijn verzoek tot opschorting van de uitspraak wordt afgewezen (Brussel, 13 februari 1965, *Pas.*, 1966, II, 50).

(...)

NOOT—Betreffende de opschorting van de uitspraak

1. De procureur des Konings en de verdachte kunnen luidens artikel 4, § 2, van de Probatiewet, verzet doen tegen

de beschikking van de raadkamer waarbij de opschorting wordt uitgesproken, op grond dat aan de voorwaarden niet voldaan is. Dit is het geval wanneer de verdachte niet heeft ingestemd met deze maatregel, wanneer hij wenst dat de zaak in openbare terechtzitting wordt behandeld of van oordeel is dat het misdrijf niet bewezen is en dat hij een vrijspraak had moeten genieten, of telkens wanneer hij niet in de wettelijke voorwaarden verkeert (R. Charles, «Wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie. Overzicht. Toepassingsmodaliteiten», *R.W.*, 1964-65, 398).

2. Tegen de afwijzing van zijn verzoek tot opschorting door de raadkamer kan de verdachte geen verzet doen (Hof Brussel, 13 februari 1965, *Pas.*, 1966, II, 50). Het Hof van Cassatie schijnt deze mening, die met de geest van de wet overeenstemt, te delen (cf. Cass., 29 november 1965, *Pas.*, 1966, I, 422).

Heel orthodox lijkt ons deze opvatting niet, want de raadkamer treedt bij de behandeling van het verzoek tot opschorting op als vonnisgerecht en het is niet normaal dat tegen de beslissingen van een vonnisgerecht geen hoger beroep openstaat.

3. Ook het openbaar ministerie zou geen verzet kunnen doen tegen de beslissing van de raadkamer waarbij zijn vordering tot opschorting van de uitspraak wordt afgewezen.

De procureur des Konings kan wel verzet doen tegen de beslissing van de raadkamer waarbij de opschorting wordt toegestaan en dit niet alleen wanneer hij van oordeel is dat de voorwaarden niet vervuld zijn, maar ook wanneer deze maatregel hem ongepast voorkomt (Hof Gent, 18 december 1964, *R.W.*, 1964-65, 1114).

4. In zijn vordering voor de kamer van inbeschuldigingstelling te Gent had M. Châtel, toen nog substituut-procureur-generaal, aan de hand van een stevige argumentatie aangevoerd dat de Kamer van Volksvertegenwoordigers ingevolge de wijzigingen aangebracht in artikel 3 van de Probatiewet, het recht van verzet van de procureur des Konings wegens opportuniteitsoverwegingen impliciet had erkend.

Het lijkt geen twijfel dat het openbaar ministerie in de uitoefening van de strafvordering niet kan worden gehinderd door een beslissing van de raadkamer, waartegen geen rechtsmiddel openstaat, maar de tekst van artikel 4, § 2, van de Probatiewet had het wel wat duidelijker kunnen zeggen.

Er is alvast nog voor jaren werk aan de Belgische wetswinkel!

A. Vandeplas

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER — 17 OKTOBER 1983

Voorzitter: de h. De Vocht

Raadsheren: de h. Raymaekers en mevr. Bourgeois

Advocaten: mrs. Renier en Geukens

Overheidsopdrachten — Intercommunale — Beperkte aanbesteding — Afwijking van laagste inschrijving — Beslissing van de provinciegouverneur noodzakelijk.

Bij een aanbesteding kan slechts worden afgeweken van de verplichting de opdracht te gunnen aan de laagste regelmatige inschrijving, met toepassing van artikel 12, § 2, van de wet van 14 juli 1976, bij gemotiveerde beslissing van de provinciegouverneur, in geval van opdrachten in naam van verenigingen van gemeenten.

Aan een onrechtmatige afwijking van de wettelijke verplichting om de opdracht te gunnen aan de laagste regelmatige inschrijving verbindt de wet automatisch de sanctie van een schadeloosstelling vastgesteld op 10 % van het bedrag van deze inschrijving.

Intercommunale Maatschappij voor Ruimtelijke Ordening in Limburg t/ P.V.B.A. N.

Overwegende dat bij schrijven van 9 juni 1980 appellante onder meer aan geïntimeerde een brief schreef met betrekking tot «wegen-, riolerings- en waterleidingswerken in het B.P.A. Het Geleeg» (2e fase) te Leopoldsburg — beperkte prijsaanvraag en waarin een «vrijblijvende prijs offerte» betreffende dit werk werd gevraagd: het beschrijvend dossier en de plannen zijn tegen betaling van 1.219 fr. te verkrijgen en de opening der inschrijvingen heeft plaats op 30 juni 1980 te 10.30 uur; de eventuele toekenning der werken zal na 30 augustus 1980 plaatshebben, de offerte moet tot op die datum geldig blijven;

Overwegende dat het bijzonder «lastenkohier» der werken handelt over de aanbesteding van deze werken en bepaalt dat de overeenkomst voor de onderhavige opdracht wordt gesloten ingevolge een beperkte aanbesteding;

Overwegende dat op 30 juni 1980 werd vastgesteld dat er betreffende de aanbesteding uitrustingswerken «het Geleeg» 2e fase, zeven inschrijvingen waren en dat geïntimeerde de laagste offerte had ingestuurd;

Overwegende dat het studiebureau S. N.V. op 3 juli 1980 appellante op de hoogte heeft gebracht dat de inschrijving van geïntimeerde abnormaal lage eenheidsprijzen bevat, dat zij bedenkingen heeft nopens de degelijke uitvoering van de werken in overeenstemming met de voorschriften van het lastenboek en dat zij volgens het M.B. van 10 augustus 1977 geïntimeerde een gedetailleerde rechtvaardiging van de eenheidsprijzen zullen vragen vooraleer het verslag van de aanbesteding op te maken;

Overwegende dat na de rechtvaardiging van geïntimeerde van haar prijzen, het studiebureau S. N.V. ten behoeve van appellante een verslag heeft opgesteld, waaruit blijkt dat het zeer moeilijk is om met dit zeer laag inschrijvingsbedrag degelijk werk uit te voeren; dat voorgesteld wordt de werken slechts aan geïntimeerde toe te vertrouwen indien een permanent toezicht door een geschoold persoon wordt uitgeoefend;

Overwegende dat bij schrijven van appellante van 29 augustus 1980 geïntimeerde in kennis werd gesteld dat de opdracht tot uitvoering van bovengenoemde werken niet aan haar werd toevertrouwd;

Overwegende dat geïntimeerde in haar schrijven van 4 september 1980 haar verwondering heeft uitgedrukt over deze beslissing en heeft gesteld dat haar prijs offerte nauwkeurig werd berekend op grond van de kostprijzen en rendementscoëfficiënten;

Overwegende dat geïntimeerde aanspraak maakt op 10 % van haar offerteprijs als schadevergoeding op grond van

artikel 12 van de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en op grond van de artikelen 34 en 37 van het koninklijk besluit van 22 april 1977;

dat appellante stelt dat in casu geen aanbesteding doch slechts een offerteaanvraag werd uitgeschreven waarop artikel 14 van de wet van toepassing is;

Overwegende dat volgens artikel 9 van de wet de overheidsopdrachten worden gegund bij aanbesteding of door offerteaanvraag, naar keuze van de bevoegde overheid;

Overwegende dat in de onderhavige zaak, het «bijzonder lastenkohier» uitdrukkelijk onder artikel 4 vermeldt: «B. Wijze van sluiten van de overeenkomst: De overeenkomst voor de onderhavige opdracht wordt gesloten ingevolge een beperkte aanbesteding»;

Overwegende dat de brieven van appellante van 9 juni 1980 en 29 augustus 1980 — wat ook hun inhoud zij — niet vermogen een andere wijze van gunning van de opdracht vast te stellen, aangezien krachtens de artikelen 2 en 3, § 2, van het K.B. van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten de wijze van gunning wordt bepaald door het bestek — «bijzonder lastenkohier» — dat de bijzondere contractuele bepalingen bevat die op een bepaalde opdracht toepasselijk zijn; dat overigens de in die brieven gebruikte term «prijsofferte» geenszins aanduidt dat de wijze van gunning een beperkte offerteaanvraag zou zijn, aangezien de wet van 14 juli 1976 zelf in artikel 17bis de term «offer-te» gebruikt met betrekking tot de onderschrijvers van een aanbesteding;

Overwegende dat bij een aanbesteding kan worden afge-
weken van de bij artikel 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976 opgelegde verplichting de opdracht te gunnen aan de laagste regelmatige inschrijving doch slechts, met toepassing van artikel 12, § 2, bij gemotiveerde beslissing van de provinciegouverneur in geval van opdrachten in naam van verenigingen van gemeenten; dat niet wordt betwist dat in casu geen beslissing van de provinciegouverneur voorhanden is;

Overwegende dat de afwijking van de wettelijke verplichting om de opdracht te gunnen aan de laagste regelmatige inschrijving in dit geval op onrechtmatige wijze is geschied; dat artikel 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976 aan de niet-naleving van de wettelijke verplichting de opdracht te gunnen aan de laagste regelmatige inschrijving automatisch de sanctie verbindt van een schadeloosstelling vastgesteld op 10 % van het bedrag van deze inschrijving;

(...)

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

7e KAMER — 17 FEBRUARI 1983

Voorzitter: de h. Mommens

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Dumont en Verhasselt
Advocaat-generaal: de h. Keereman

Advocaten: mrs. De Keersmaecker loco Ketsman en Vermeir loco Claeys

Werkloosheid — Administratieve sancties — Eendaadse samenloop — Niet toepasselijk.

Eendaadse samenloop, als in het strafrecht, geldt niet bij de toepassing van administratieve sancties.

V. t/ R.V.A.

Overwegende dat appellante voor één dag per week van de werkloosheidsuitkeringen werd uitgesloten, met terugvordering van de werkloosheidsuitkeringen die voor bedoelde dagen reeds waren genoten, en een sanctie werd opgelegd in de vorm van uitsluiting van het genot van de werkloosheidsuitkeringen gedurende een periode van vier weken (artikel 194 van het K.B. van 20 december 1963), wegens niet-afleggen van een verplichte verklaring; en voor het werken en stempelen een sanctie in de vorm van uitsluiting gedurende een periode van dertien weken (artikel 195), ingaande na het verstrijken van de sanctie met toepassing van artikel 194;

(...)

Overwegende dat appellante primair vraagt slechts één sanctie op te leggen (theorie van de eendaadse samenloop als in het strafrecht), subsidiair die sancties te vermindere-

Overwegende dat de theorie van appellante niet opgaat; dat men hier te doen heeft met administratieve sancties en niet met strafsancities, zodat er geen sprake kan zijn van eendaadse samenloop;

Dat appellante ingevolge een onjuiste of onvolledige verklaring onrechtmatig werkloosheidsuitkeringen heeft genoten, en anderzijds op een onrechtmatige wijze haar controlekaart heeft laten afstempelen; dat de toepassing van de artikelen 194 en 195 dan ook volledig gegrond is;

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (2e Kamer), 6 april 1982

Beroepsgeheim en geheimhouding — Begrip — Behandelende geneesheer van beklaagde stuurt medisch attest aan de raadsman van beklaagde — Recht van verdediging — Verwerping van stukken.

Het bestreden arrest (Hof Gent, 19 november 1981) wordt vernietigd op grond van het volgende ambtshalve aangevoerde middel, dat afgeleid wordt uit de miskenning van het recht van verdediging en de schending van art. 458 Sw.:

«Overwegende dat de Correctionele Rechtbank te Kortrijk bij vonnis van 29 juni 1981 eiseres vrijspak van de haar ten laste gelegde wanbedrijven, op de volgende grond: 'Rekening houdend met de overgelegde medische attesten, waaruit blijkt dat (eiseres), op het ogenblik van de feiten, zich geen rekenschap kon geven van de door haar gestelde daden, heeft de rechtbank ter zake een bepaalde twijfel no-pens het misdadig opzet'; dat het arrest, op het hoger be-roep van het openbaar ministerie, de aan eiseres ten laste gelegde feiten bewezen verklaart en haar veroordeelt tot een gevangenisstraf met uitstel, tot een geldboete en in de kosten;

«Overwegende dat het arrest de door de raadsman van eiseres overgelegde geneeskundige getuigschriften uit het debat weert omdat zij door de geneesheer van eiseres aan die raadsman werden geadresseerd in strijd met het medisch beroepsgeheim;

«Overwegende dat uit de enkele omstandigheid dat de bedoelde getuigschriften door de behandelende geneesheer van eiseres aan haar raadsman zijn toegestuurd, niet noodzakelijk volgt dat zij zijn afgeleverd met schending van het medisch beroepsgeheim;

«Dat daaruit volgt dat het arrest, nu het de verwijdering van de medische getuigschriften uit het debat niet naar recht verantwoordt, geen acht slaat op alle stukken van de procedure en aldus het recht van verdediging van eiseres miskent.»

(Voorzitter: de h. Châtel — Raadsheer-rapporteur: de h. Vervloet — Advocaat-generaal: de h. Krings — Advocaat: mr. Baekelandt — In de zaak: C.)

NOOT—Zie Cass., 3 september 1974, *Pas.*, 1975, I, 5; J. De Peuter, noot bij Cass., 2 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1069.

Hof van Cassatie (3e Kamer), 17 mei 1982

Arbeidsongeval — Dodelijk ongeval — Lijfrenten voor nabestaanden — Verzoek tot uitbetaling van een derde van de waarde van de renten in kapitaal — Berekening — Leeftijd van de belanghebbenden op het ogenblik van de uitspraak.

«Overwegende dat, krachtens artikel 21 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, de aan de rechthebbenden van de getroffen toegekende renten verschuldigd zijn vanaf het overlijden van de getroffen;

«Overwegende dat artikel 45 van de wet bepaalt dat de getroffen, de echtgenoot en de bloedverwanten in de opgaande lijn kunnen vragen dat ten hoogste een derde van de waarde van de hun toekomende rente als kapitaal wordt uitbetaald, dat dit verzoek op elk ogenblik kan worden gedaan, zelfs na de vestiging van het kapitaal en dat de rechter zo voordelig mogelijk voor de verzoeker beslist;

«Overwegende dat, volgens het vierde lid van dezelfde bepaling, de waarde van de rente berekend wordt op basis van de tarieven die als bijlage gevoegd zijn bij het koninklijk besluit van 21 december 1971 tot uitvoering van artikel 51, tweede lid, van de wet van 10 april 1971;

«Overwegende dat die tarieven zijn vastgesteld volgens de leeftijd van de betrokkenen en hun waarschijnlijke overlevingsduur; dat het kapitaal voor het gedeelte van de waarde van de rente dat de rechthebbenden van de getroffen kunnen vorderen, berekend wordt door het bedrag van de toegekende rente te vermenigvuldigen met de huidige waarde van een jaarlijkse rente van 1 frank als vastgesteld door die tarieven;

«Overwegende dat uit artikel 45 van de wet van 10 april 1971 blijkt dat de betaling in kapitaal van een gedeelte van de waarde van de rente op elk ogenblik kan worden gevraagd, en niet meer vóór de vestiging van de mathematische reserve, zoals zulks het geval was onder de toepassing

van de bij koninklijk besluit van 28 september 1931 gecoördineerde wetten, en dat het kapitaal niet opeisbaar is zolang de rechter niet op het verzoek is ingegaan;

«Overwegende dat de rechter derhalve, om het bedrag van dat kapitaal overeenkomstig de wettelijke berekeningswijze vast te stellen, rekening moet houden met de leeftijd van de betrokkenen op het moment dat hij uitspraak doet.»

(Voorzitter: de h. Meeüs — Raadsheer-rapporteur: de h. Closon — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaat: mr. Bützler — In de zaak: N.V. D. t/ C.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 2 juni 1982

Strafvordering — 1. Dagvaarding — In hoger beroep — Nietigheid — Exceptie — In limine litis — 2. Recht van verdediging — Neerlegging van stukken na sluiting van het debat.

1. Tegen het bestreden vonnis, op 21 januari 1982 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Luik, werpt eiser op dat de termijn van tien dagen tussen de dagvaarding en de verschijning op 7 januari 1982 niet in acht is genomen.

«Overwegende dat naar luid van artikel 184 van het Wetboek van Strafvordering de daarin bedoelde nietigheid niet kan worden ingeroepen dan op de eerste terechtzitting en vóór alle exceptie of verweer; dat het proces-verbaal van de terechtzitting van 7 januari 1982 vaststelt dat eiser verschenen is, met het debat heeft ingestemd en zijn verweer heeft gevoerd zonder enige exceptie op te werpen en zonder te vragen dat akte zou worden verleend van zijn voorbehoud;

«Dat het middel niet ontvankelijk is.»

2. Eiser werpt verder op dat zijn recht van verdediging is geschonden doordat de rechtbank een dossier met foto's dat hij op 10 januari 1982 aan de voorzitter had gestuurd, uit het debat weert, hoewel hij op de terechtzitting van 7 januari 1982 op zijn aandringen verlof had gekregen om die stukken vóór 11 januari 1982 in te dienen. Het middel kan niet worden aangenomen:

«Overwegende dat luidens het proces-verbaal van de terechtzitting van 7 januari 1982 de rechtbank na de sluiting van het debat de zaak voor uitspraak heeft vastgesteld op 14 januari 1982;

«Dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser om verdaging van de zaak heeft verzocht ten einde een dossier te kunnen neerleggen;

«Overwegende dat, wanneer na de sluiting der debatten nieuwe stukken worden neergelegd, de rechter op onaanastbare wijze oordeelt over het nut van een heropening van het debat en, ingeval hij zulks niet nodig oordeelt, niets anders kan doen dan die stukken uit de rechtspleging weren.»

(Voorzitter: de h. Legros — Raadsheer-rapporteur: de h. Poupart — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — In de zaak: D.)

NOOT—*Betreffende het weren van stukken uit het straf-dossier*

1. Indien de beklaagde de heropening van het debat

vraagt, oordeelt de strafrechter op onaantastbare wijze over de opportuniteit van deze maatregel (Cass., 13 april 1964, *Pas.*, 1964, I, 858; Cass., 13 februari 1967, *Pas.*, 1967, I, 732; noot van J. De Peuter onder Cass., 2 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1071).

2. Bij ontstentenis van een dergelijk verzoek hoeft de strafrechter, die van oordeel is dat er geen aanleiding is om het debat te heropenen, slechts de stukken die na de sluiting van het debat zijn neergelegd, uit de rechtspleging te weren zonder daarbij de redenen te moeten aangeven waarom hij deze beslissing heeft genomen (cf. Cass., 5 januari 1970, *Pas.*, 1970, I, 376; Cass., 8 januari 1974, *Pas.*, 1974, I, 479).

3. In verband met de nietigheid van de dagvaarding zie: Cass., 3 november 1931, *Pas.*, 1931, 276; Cass., 2 juni 1981, *Pas.*, 1981, I, 1129; G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, 4e ed., II, p. 393).

A. Vandeplas

Hof van Cassatie (3e Kamer), 28 juni 1982

Pensioenen werknemers — Loopbaan — Bewijs — Pensioenstortingen — Bijdragen voor bediendenpensioenfondsen en voor R.M.Z. — Individuele rekening — Bewijswaarde.

Door het bestreden arrest (Arbh. Gent, 7 maart 1980) werden de jaren 1946 tot en met 1957 onder de erkende loopbaanjaren begrepen, op grond: dat uit het uittreksel van de individuele rekening bleek dat regelmatig en voldoende afhoudingen en stortingen werden verricht; dat het niet enkel om kapitalisatiestortingen ging en dat de afhoudingen op het volledig loon gebeurden.

Wat de periode van 1 januari 1946 tot 31 maart 1954 betreft, werd het arrest om de volgende reden vernietigd:

«Overwegende dat, krachtens artikel 32, § 1, eerste lid, b, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, het bewijs van de tewerkstelling waardoor het recht op het rustpensioen wordt geopend, voor de periode na 31 december 1944 onder meer wordt geleverd 'door elk bescheid dat bewijst dat de werknemer voor zijn pensioen gestort heeft';

«Dat voor de periode van 1 januari 1946 tot 31 maart 1954 aan deze voorwaarde niet is voldaan, wanneer alleen de bijdragen bedoeld in de wet van 18 juni 1930 zijn betaald; dat aan de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid de pensioenbijdragen betaald moeten zijn die met toepassing van de besluitwet van 28 december 1944 verschuldigd waren;

«Dat aan een bediendenpensioenfondsen alleen de bijdragen bedoeld in de wet van 18 juni 1930 konden worden betaald en niet die welke met toepassing van de besluitwet van 28 december 1944 aan de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid dienden te worden betaald;

«Overwegende dat op het uittreksel van de individuele rekening waarop het arrest steunt, is vermeld welke bijdragen aan het bediendenpensioenfondsen werden betaald; dat deze vermeldingen dus geen betrekking hebben op de bijdragen die aan de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid dienden te worden betaald;

«Dat het arbeidshof derhalve uit het overgelegde uittreksel van de individuele rekening niet wettig kon afleiden dat

de vereiste afhoudingen en stortingen werden gedaan om de periode van 1 januari 1946 tot 31 maart 1954 voor de vaststelling van verweerders beroepsloopbaan in aanmerking te nemen.»

Het arrest wordt bevestigd wat de periode van 1 april 1954 tot 31 december 1957 betreft:

«Overwegende dat, wat de beroepsloopbaan van 1 april 1954 tot 31 december 1957 betreft, het arbeidshof op de individuele rekening steunt om te beslissen dat de afhoudingen op het volledig loon zijn gedaan;

«Dat op dit punt de bewijskracht van de individuele rekening niet wordt miskend.»

(Voorzitter: de h. Meeùs — Raadsheer-rapporteur: de h. Sury — Advocaat-generaal: de h. Lenaerts — Advocaat: mr. Houtekier — In de zaak: Rijksdienst voor Werknemerspensioenen t/ V.)

Arbeidshof Antwerpen (2e Kamer), 4 oktober 1982

Arbeidsovereenkomst — Handelsvertegenwoordiger — Uitwinningsvergoeding — Berekening — Geen incorporatie van vakantiegeld of andere verdiensten.

«Overwegende dat, blijkens artikel 89 van de wet van 3 juli 1978, het loon van de handelsvertegenwoordiger, waarnaar in artikel 101, derde lid, van dezelfde wet verwezen wordt met betrekking tot de uitwinningsvergoeding, zonder meer bestaat uit een vaste wedde en/of commissieloon; dat een verwijzing naar de 'krachtens de arbeidsovereenkomst verworven verdiensten', zoals in artikel 39 van de wet van 3 juli 1978, ontbreekt; dat ook de aard van de uitwinningsvergoeding en de discretionaire forfaitaire wijze van vaststelling ervan door de wetgever pleiten tegen de incorporatie in de uitwinningsvergoeding van het vakantiegeld of andere verdiensten.»

(Voorzitter: de h. Boes — Raadsheer in sociale zaken: de hh. Trekker en Boeykens — Advocaten: mrs. Stappers en Vervaeke loco Van den Heuvel — In de zaak: N.V. C. t/ D.)

Rb. Mechelen (1e Kamer), 19 januari 1982

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Levering van stookolie — Tankwagens die, na dooi en regen, vastrijden op privé-weg — Beoordelingsfout van de bestuurder.

De vordering van eiseres strekt ertoe verweerster te horen veroordelen tot betaling van de som van 25.108 fr., onder voorbehoud van verhoging of vermindering in de loop van het geding, te vermeerderen met de vergoedende interesten vanaf 27 maart 1979, de gerechtelijke interesten en de kosten van het geding.

Op 8 maart 1979 werd in opdracht van verweerster een hoeveelheid verwarmingsstookolie door een verkoper van eiseres, de P.V.B.A. Van K., aan verweerster geleverd, Bij deze levering, waarbij een privé-weg van verweerster diende te worden bereden, reden twee tankwagens van de P.V.B.A. vast. Ten gevolge hiervan werden een bedrag van 17.400 frank aan verleturen door de P.V.B.A. Van K. en

een bedrag van 7.708 frank aan depannagekosten door de firma V. aan eiseres gefactureerd. Eiseres heeft deze beide sommen betaald en vordert nu van verweerster de terugbetaling ervan. Haar vordering wordt op de volgende gronden afgewezen:

«Overwegende dat aanlegster opwerpt dat verweerster instaat voor de toestand van haar weg en dat ze de bestuurder van de betrokken tankwagen niet heeft verwittigd van deze toestand;

«Overwegende dat niet bewezen is dat verweerster op de hoogte was of op de hoogte werd gesteld van de leveringsdatum; dat zij op het ogenblik van de levering niet aanwezig was;

«Overwegende dat, zelfs indien bewezen zou zijn dat de privé-weg niet in berijdbare toestand was, de bestuurder van de tankwagen een beoordelingsfout heeft gemaakt door op eigen risico en verantwoordelijkheid een privé-weg op te rijden, dit na dooi en regen, waarvan hij niet wist of deze berijdbaar was voor zware vrachtwagens;

«Overwegende dat deze beoordelingsfout in rechtstreeks verband staat met de geleden schade;

«Overwegende dat zelfs niet eens bewezen is dat de tankwagen ten gevolge van de wakheid van de weg is komen vast te zitten, maar evengoed ten gevolge van een verkeerd manoeuvre van de bestuurder naast de weg in een lager gelegen weide kan terecht gekomen zijn alwaar hij verscheidene weidepalen omver heeft gereden;

«Overwegende dat art. 1384, eerste lid, B.W. veronderstelt dat een gebrek in de zaak bewezen is, in casu de niet berijdbare toestand van de weg; dat die niet eens bewezen is of werd vastgesteld;

«Overwegende dat art. 1384, eerste lid, B.W. een vermoeden instelt ten laste van de bewaarder wanneer het gebrek in de zaak en zijn causaal verband met de schade bewezen worden; dat dit vermoeden slechts kan worden weerlegd door het bewijs van een 'vreemde oorzaak', o.m. fout van een derde, fout van het slachtoffer;

«Overwegende dat de schade, zoals ze gevorderd is, in rechtstreeks oorzakelijk verband staat met de door de bestuurder van de tankwagen begane fout, zoals hoger vermeld; dat derhalve geen toepassing kan worden gemaakt van art. 1384, eerste lid, B.W.

«Overwegende dat derhalve de eis ongegrond is.»

(Voorzitter: de h. de Forche — Rechters: de hh. Simons en Van de Walle — Advocaten: mrs. Van de Walle en Keirsmaekers — In de zaak: N.V. B.P. t/ De M.)

Rb. Mechelen (1e Kamer), 19 januari 1982

Koop — Woning in oprichting — Wet Breyne — Bijkomende verbintenis van de verkoper om tijdelijk een flat ter beschikking van de koper te stellen — Niet-nakoming van deze verbintenis — Ontbinding van de koop-verkoop-overeenkomst.

Op 11 juli 1980 werd tussen partijen een koop-verkoop-overeenkomst gesloten betreffende een appartement op de vijfde verdieping van een flatgebouw in oprichting te Lier. De koop werd aangegaan tegen de prijs van 3.600.000 frank, waarop een voorschot van 100.000 frank werd betaald.

In deze overeenkomst werd in bijvoegsel een onderscheiden verbintenis tussen partijen opgenomen, waarbij de verkoper zich ertoe verbond «het hoekdakappartement in orde ter beschikking te stellen van de kopers (eisers) ... tegen 1 oktober 1980, en dit tot hun appartement wordt opgeleverd», voor een huurprijs van 15.000 frank per maand.

De vordering van eisers strekt ertoe de overeenkomst ten laste van verweerster nietig te doen verklaren, als in strijd met de wet van 9 juli 1971, minstens de overeenkomst ten laste van verweerster verbroken of ontbonden te doen verklaren. Bovendien vorderen eisers de veroordeling van verweerster tot terugbetaling van het voorschot van 100.000 frank en tot betaling van een schadevergoeding van 100.000 frank.

De tegeneis van verweerster strekt ertoe te doen zeggen voor recht dat de onderhandse overeenkomst van 11 juli 1980 wel geldig is. Tevens vordert verweerster de veroordeling van eisers tot het verlijden van de notariële akte van verkoop binnen de maand na het te vellen vonnis.

«Overwegende dat aanleggers de nietigheid van de overeenkomst nastreven op grond van niet-conformiteit aan de artt. 7, 10 en 12 van de wet van 9 juli 1971;

«Dat echter de overeenkomst wel bepaalde van de in art. 7 van gezegde wet bepaalde voorwaarden inhoudt; er wordt immers o.m. in verwezen naar de basisakte, de plans en het bestek bij te voegen bij de authentieke akte, de totale prijs is vermeld en de afwerkingsdatum is voorzien;

«Dat slechts 100.000 frank werd betaald als voorschot, wat geen 5 % van de totale aankoop en evenmin art. 12 in casu toepasselijk is;

«Dat om die redenen het contract niet nietig is;

«Overwegende dat aanleggers verder staande houden dat verweerster in de onmogelijkheid was de bijzondere overeenkomst, om een hoekappartement vanaf 1 oktober 1980 te hunner beschikking te houden, na te leven;

«Dat verweerster niet betwist dat bedoeld appartement op 30 aug. 1980 werd verkocht en het niet meer aan aanlegger ter beschikking gesteld kon worden, doch beweert dat zij een aantal alternatieven ter oplossing heeft aangeboden, maar de reden waarom aanleggers niet kochten of akkoord gingen, door het beweerd vertrek van eerste aanlegger naar het buitenland zou zijn geïnspireerd;

«Dat al deze feitelijke beweringen evenwel door aanleggers ten stelligste worden betwist en het eenzijdig van verweerster zelf uitgaande schrijven van 22 dec. 1980 niet vermag het bewijs van deze beweringen aan te brengen;

«Dat bijgevolg aan een van de voorwaarden, die voor aanleggers mede de essentie van de overeenkomst betekende, zonder welke geen consensus tussen partijen over de koop-verkoop zou zijn tot stand gekomen, door de fout van verweerster niet kan worden voldaan;

«Dat bijgevolg de aanleggers terecht de ontbinding van de overeenkomst nastreven en hun voorschot terugvorderen;

«Dat zij echter geen andere schade dan de betaling van hun voorschot bewijzen, zodat dit deel van hun vordering ongegrond voorkomt.»

(Voorzitter: de h. de Forche — Rechters: de hh. Simons en Van de Walle — Advocaten: mrs. Bastaens en Scheers — In de zaak: V. en Van C. t/ N.V. I.)

Rb. Leuven (2e Kamer), 18 februari 1983

Bijzondere legaten — Laattijdige afgifte door de algemene legataris — Interesten.

«Overwegende dat eisers bij aanvullende conclusie verklaren dat de hoofdsommen door verweerster werden voldaan hangende het geding; dat de betwisting zich derhalve beperkt tot de interessen en de gerechtskosten;

«Overwegende dat de eis ertoe strekte van verweerster, in haar hoedanigheid van algemene legataris, afgifte te krijgen van de bijzondere legaten die aan eisers werden vermaakt door wijlen Julia S. krachtens haar testament van 4 april 1972;

«Overwegende dat de erflaatster in haar testament had bepaald: 'Je désire que les sommes que j'ai exprimées ci-dessus ne peuvent pas être réclamées avant que ma légataire universelle soit en possession de ces sommes'; dat een dergelijk beding de inbezitstelling van het bijzonder legaat opschort tot op het ogenblik dat de algemene legataris in het bezit is van de uit te keren sommen; dat dat ogenblik niet noodzakelijk samenvalt met de datum waarop de algemene legataris in bezit werd gesteld van de nalatenschap bij bevelschrift van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg; dat een dergelijk beding echter redelijk moet worden uitgelegd en toegepast; dat het immers niet zo kan zijn dat verweerster zonder meer zou kunnen stilzitten bewegend dat er niet voldoende gelden voorhanden zijn in de nalatenschap; dat dit ook niet kan beletten dat de bijzondere legatarissen een vordering tot afgifte zouden instellen; dat het dan aan de algemene legataris is te bewijzen dat zij nog niet in het bezit is of kan zijn van de nodige sommen; dat in casu drie jaar was verstreken sinds het overlijden van de *de cuius* en verschillende eigendommen reeds waren verkocht; dat het in die tijdspanne normaal mogelijk moet zijn geweest de nodige gelden te verzamelen; dat eisers dan ook aanspraak kunnen maken op interessen vanaf de datum van het instellen van de rechtsvordering tot afgifte.»

(Voorzitter: mevr. Van Bruystegem — Rechters: de hh. Gillet en Londers — Advocaten: mrs. Reniers en Wilms — In de zaak: S. e.a. t/ S.)

Vred. Merksem, 4 februari 1982

Huur — Kosten en lasten — Beding dat belastingen voortspruitend uit het feit dat het een gehuurd handelspand betreft, door de huurder zullen worden gedragen — Interpretatie — Gemeenschappelijke bedoeling van partijen — Belastingen die specifiek onroerende goederen met handelsexploitatie treffen.

De vordering van eiser strekt ertoe verweerders hoofdelijk te horen veroordelen tot betaling van de som van 155.468 fr., te vermeerderen met de moratoire interessen vanaf de datum van de respectieve betaling van belastingen voor de inkomstenjaren 1977, 1978 en 1979, de gerechtelijke interessen en de kosten. De vordering vindt haar oorsprong in een beding van de tussen partijen gesloten huurovereenkomst krachtens hetwelk de belastingen met betrek-

king tot het handelspand ten laste van de huurders (verweerders) vallen.

Op de volgende gronden wijst de vrederechter deze vordering af:

«Ter zake rijst voornamelijk het probleem van de uitlegging van de overeenkomst. Inzonderheid gaat het om bepalingen die betrekking hebben op de huurprijs en bijkomende lasten. Krachtens artikel 1135 van het Burgerlijk Wetboek verbinden overeenkomsten niet alleen tot hetgeen daarin uitdrukkelijk bepaald is, maar ook tot alle gevolgen die door de billijkheid, het gebruik of de wet aan de verbintenissen, volgens de aard ervan, worden toegekend.

«Ter zake zijn de bepalingen opgenomen in art. 2 en art. 5 van de overeenkomst gebruikelijk. Art. 18 is eerder zeer ongebruikelijk om niet te zeggen uniek in zijn soort: 'De te betalen belastingen voortspruitend uit het feit dat het hier een handelspand betreft, zullen door de huurder gedragen worden.'

«In deze overeenkomst moet — zoals trouwens altijd — nagegaan worden welke de gemeenschappelijke bedoeling van de contracterende partijen is geweest, veeleer dan zich aan de letterlijke zin van de woorden te houden.

«Gedaagden kunnen geloofd worden waar zij zeggen dat zij nooit de bedoeling gehad hebben de personenbelasting van eiser gedeeltelijk mee te betalen en zulks trouwens niet eens bedongen werd. Tekstueel is er geen sprake van personenbelasting en/of bedrijfsbelasting, afkomstig van de opbrengst van het handelspand. Tekstueel staat er enkel: belasting spruitend uit het feit dat het hier een handelspand betreft. Het zijn die — zoals gelibelleerd — belastingen die veroorzaakt of in het leven geroepen worden op grond van een speciale taks die dergelijke onroerende goederen, met zulke uitbating, treffen of zullen treffen.

«Dit artikel moet dus verstaan worden, ons inziens, naar analogie met en ter aanvulling van art. 5 waarin reeds de volledige onroerende voorheffing en alle hogergenoemde belastingen begrepen zijn, afkomstig te vestigen door Staat, provincie of gemeente. Dit kan enkel de zin of bedoeling van beide partijen geweest zijn;

«Personen- of bedrijfsbelasting vindt zijn oorzaak niet in een grondpand als zodanig, maar is de vrucht van arbeid en opbrengst van beleggingen; het stoelt in de eerste plaats op het persoonlijk element, de rendementsfactor van de betrokken burger; ze is bovendien afhankelijk van diverse schijven, schommelt en varieert al naargelang de hoegrootheid ervan.

«Zodoende zou de bedongen huurprijs een element bevatten dat afhankelijk is, niet van de opbrengst en waarde van het pand als zodanig, maar totaal vreemd hieraan: de activiteit of inkomsten uit arbeid en andere roerende goederen van de eigenaar; met andere woorden: de huurprijs zou in hoofdte van de huurder afhankelijk worden van een zuiver potestatieve voorwaarde, wat ongeoorloofd is; alleszins is dit niet de gemeenschappelijke bedoeling van partijen geweest.

«Zelfs moest er twijfel ter zake kunnen bestaan — quod non — dan nog moet die twijfel uitgelegd worden ten nadele van hem die bedongen heeft en ten voordele van hem die zich verbonden heeft (art. 1162 B.W.).»

(Rechter: de h. Den Haerynck — Advocaten: mrs. Van der Mussele en Bellefroid — In de zaak: X. t/ Y.)

Pol. Sint-Kwintens-Lennik, 7 april 1982

Taalgebruik — In gerechtszaken — Strafvordering — Deskundige — Wegverkeer — Alcoholintoxicatie — Klinisch onderzoek — Verslag bij proces-verbaal — Gegevens in het Frans ingevuld.

Beklaagde werd vervolgd ter zake dat «hij een voertuig heeft bestuurd of een rijdier geleid, op een openbare plaats, na alcoholische dranken in zodanige hoeveelheid te hebben gebruikt dat het alcoholgehalte in zijn bloed op het ogenblik dat hij bestuurde of geleidde, ten minste 0,8 g/l bedroeg» (art. 34, 1°, Wegverkeerswet). De rechtbank spreekt hem vrij op de volgende gronden:

«De rijkswachtbrigade van Dilbeek stelde het proces-verbaal n° 3995 op op 13 december 1981; dit proces-verbaal is navolgend op het proces-verbaal van dezelfde datum van de rijkswachtbrigade van Liedekerke, die de vaststellingen deden op de plaats van het ongeval. Het proces-verbaal n° 3995 betreft het onderzoek naar de dronkenschap en de alcoholische intoxicatie van de beklaagde.

«Na een positieve ademtest vorderen de verbalisanten de geneesheer X. wonende te Anderlecht met het oog op de bloedproef en het klinische onderzoek. Bijlage 4 van voornoemd proces-verbaal bevat het 'verslag over het klinisch onderzoek' terwijl bijlage 7 het in te vullen formulier is bij de bloedafname. Alle op deze documenten door de voornoemde dokter ingevulde gegevens zijn uitsluitend in de Franse taal gesteld. Deze gegevens maken een integrerend deel uit van voornoemd proces-verbaal en bevatten zeer belangrijke gegevens in verband met de mogelijke telastleggingen.

«Een gevorderde geneesheer is een ambtenaar die meewerkt aan het vaststellen van het misdrijf van dronkenschap en/of alcoholische intoxicatie, zodat artikel 11 van de wet van 15 juni 1935, op hem van toepassing is. Krachtens dit artikel moeten de processen-verbaal gesteld worden in het Nederlands in de gemeenten van het Nederlands taalgebied: dit is het geval voor de gemeente Dilbeek. Het proces-verbaal dient overigens eentalig te worden opgesteld.

«Het ter zake tweetalig opgestelde proces-verbaal is derhalve nietig met toepassing van artikel 40 van voornoemde wet, een nietigheid die ambtshalve door de rechter dient te worden uitgesproken. De nietigheid van het oorspronkelijk proces-verbaal brengt eveneens de nietigheid mee van de ter uitvoering van dit proces-verbaal verrichte bloedanalyse.»

(Rechter: de h. Lievens — In de zaak: L.)

NOOT—*Taalgebruik in strafzaken*

1. Niemand zal ontkennen dat een deskundige een medewerker is van het gerecht: zijn waarnemingen bevestigen of ontzenuwen de vaststellingen van de verbalisanten of de beweringen van de benadeelde partij, zijn interpretaties of voorlichting helpen de rechter bij het vormen van zijn oordeel, maar in geen geval mag de gerechtelijke deskundige beschouwd worden als een justitieel ambtenaar (J. Hoefler, *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale*, p. 243, nr. 257).

In de vervulling van zijn opdracht oefent de gerechtelijke deskundige geen gerechtelijk ambt uit en zijn verslag kan

niet worden beschouwd als een proces-verbaal in de zin van artikel 11 van de wet van 15 juni 1935 (cf. Cass., 21 januari 1975, A.C., 1975, 568).

2. Luidens artikel 33 van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken moeten de verslagen der deskundigen en der vaklieden worden gesteld in de taal van de rechtspleging: het deskundigenverslag dat in een andere taal dan die van de rechtspleging is gesteld, is nietig (Corr. Brussel, 30 januari 1959, R.W., 1958-59, 2072; Corr. Turnhout, 14 februari 1969, R.W., 1968-69, 1279; L. Lindemans, *Taalgebruik in gerechtszaken*, p.128, nr. 217; A.P.R.).

De rechter kan echter, voor buitengewone vakken en wegens bijzondere redenen, de deskundige ertoe machtigen de taal zijner keus te bezigen: als reden kan hier de uiterste dringendheid worden aangevoerd. Hoe deze machtiging moet worden verleend tijdens het opsporingsonderzoek, is wellicht een probleem, maar de lacune in de wetgeving hoeft nog geen reden te zijn om zonder meer aan te nemen dat de strafrechter achteraf bij de beoordeling van de zaak, niet zou mogen nagaan of er geen bijzondere redenen voorhanden waren om een afwijking van de algemene regel toe te staan (cf. R. Hayoit de Termicourt, «De taal der deskundige verslagen bij het vooronderzoek», R.W., 1936-37, 1415).

3. Of het verslag over het klinisch onderzoek en het formulier betreffende de bloedafname integrerend deel uitmaken van het proces-verbaal van de rijkswacht blijft voor betwisting vatbaar, maar is ter zake irrelevant.

Zelfs indien de door de deskundige opgestelde formulieren nietig zijn ingevolge artikel 33 van de wet van 15 juni 1935 — wat vooralsnog niet bewezen is — dan nog heeft dit niet de nietigheid van de andere vermeldingen van bedoeld proces-verbaal, noch van de andere elementen van het strafdossier tot gevolg (cf. Cass., 3 oktober 1972, R.W., 1972-73, 611).

De nietigheid van de bloedanalyse valt nog moeilijker te begrijpen. De strafrechter is wel van oordeel dat de bloedanalyse «ter uitvoering van het proces-verbaal» wordt verricht, maar het komt ons toch voor dat deze analyse in opdracht van de parketmagistraat of van de hulpofficier van de procureur des Konings wordt uitgevoerd. Of is de materiële handeling van het bloed afnemen onwettig als de geneesheer geen Nederlands spreekt?

4. In de plaats van een advies uit te spreken over dit vonnis, komt het ons verkieslijk voor te eindigen met een anecdote over Lodewijk XIV. De Zonnekoning had enkele verzen geschreven en vroeg Boileau naar zijn oordeel over zijn gerijmel.

«Sire, antwoordde de hofdichter, rien n'est impossible à Votre Majesté. Elle a voulu faire de mauvais vers, et elle a réussi».

A. Vandeplass

EUROPEES RECHT

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

Gev. zaken 100-103/80 — Musique Diffusion Française e.a./Commissie — *Mededinging — Parallelimport van hi-fi-apparatuur* — 7 juni 1983

Vier vennootschappen, te weten Musique Diffusion Française S.A., C. Melchers & Co., Pioneer Europe en Pioneer GB, hebben elk verzocht beschikking nr. 80/256/EEG van de Commissie van 14 december 1979 inzake een procedure op grond van artikel 85 EEG-Verdrag (PB 1980, L 60, blz. 21) nietig te verklaren.

Verzoeksters maken deel uit van het Europese distributienet van Pioneer hi-fi-apparatuur. Het grootste deel van de in Europa verkochte apparatuur van Pioneer wordt geïmporteerd door de dochtermaatschappij Pioneer Electronic (Europe) N.V. te Antwerpen. Ten tijde dat de feiten in deze zaak plaatsvonden, traden drie onafhankelijke vennootschappen, te weten Musique Diffusion Française S.A. («MDF»), C. Melchers & Co. («Melchers») en Shiro UK Limited («Shiro»), later omgezet in Pioneer High Fidelity GB («Pioneer GB»), als alleenverkopers op voor respectievelijk Frankrijk, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk.

In de aangevochten beschikking stelde de Commissie vast, dat er tussen deze vier ondernemingen onderling afgestemde feitelijke gedragingen bestonden die in strijd waren met artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag. Deze bestonden uit de verandering van de import van Pioneer-apparatuur uit Duitsland in Frankrijk en uit het Verenigd Koninkrijk in Frankrijk, met als doel in Frankrijk een hoger prijsniveau te handhaven.

De Commissie legde MDF een boete op van 850.000 ERE, Pioneer een boete van 4.350.000 ERE, Melchers een boete van 1.450.000 ERE en Pioneer GB een boete van 300.000 ERE.

In de beschikking wordt verklaard, dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers, waarmee de import uit Duitsland werd verhinderd, aan het licht kwam doordat Melchers weigerde een order te aanvaarden van een Duitse groothandelaar (Gruoner) voor de levering van Pioneer-apparatuur ter waarde van DM 550.000, welke aan een Franse inkoopcombinatie moest worden geleverd. De onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Shiro, waarmee de import uit het Verenigd Koninkrijk werd verhinderd, bleek volgens de beschikking met name uit twee brieven van Shiro, waarin deze haar twee voornaamste klanten (Audiotronic en Comet) verzocht de export van Pioneer-apparatuur te staken.

A. De middelen betreffende de schending van wezenlijke vormvoorschriften

a) De vermenging van rechterlijke en accusatoire functies

MDF stelt dat de litigieuze beschikking onwettig is omdat zij is vastgesteld in het kader van een stelsel waarin

de Commissie rechterlijke en accusatoire functies in zich verenigt, hetgeen in strijd is met artikel 6, lid 1, van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens.

Het Hof verwijst naar het arrest Van Landewijck/Commissie waarin het uitmaakte dat de Commissie niet als een «rechterlijke instantie» in de zin van artikel 6 van dat Verdrag kan worden aangemerkt, en voegt eraan toe dat de Commissie gehouden is de door het gemeenschapsrecht voorgeschreven procedurele garanties te eerbiedigen. Het gemeenschapsrecht biedt derhalve alle mogelijkheden die noodzakelijk zijn om een beweerdelijke schending van de rechten van de verdediging te onderzoeken en daaraan ontleende middelen zo nodig te honoreren.

b) In de mededeling van de punten van bezwaar ontbreken bepaalde in de beschikking genoemde omstandigheden

Verzoeksters voeren aan dat in de beschikking wordt vastgesteld dat de onderling afgestemde feitelijke gedragingen beide eind 1975 waren begonnen, dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers in februari 1976 werd beëindigd en die tussen MDF en Shiro tot eind 1977 voortduurde; in de mededeling van de punten van bezwaar betrof het daarentegen de periode eind januari/begin februari 1976.

Het Hof overweegt dat de duur van de inbreuk ingevolge artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 een van de factoren is waarmee bij de vaststelling van de boete rekening wordt gehouden. De Commissie mag de aanvankelijk aangegeven periode uitbreiden indien in de loop van de administratieve procedure verkregen gegevens zulks rechtvaardigen, mits evenwel de ondernemingen in de gelegenheid zijn gesteld hun standpunt daaromtrent kenbaar te maken.

Aangezien de ondernemingen in de onderhavige zaken daartoe niet in de gelegenheid zijn gesteld, dient bij de beoordeling van de duur van de in de beschikking vastgestelde inbreuk alleen de periode eind januari/begin februari 1976 in aanmerking te worden genomen.

Verzoeksters betogen voorts dat hun recht om te worden gehoord is geschonden, doordat de Commissie niet heeft duidelijk gemaakt op grond van welke criteria zij de boete wilde berekenen of hoe hoog de boete ongeveer zou zijn die zij voornemens was op te leggen. Deze schending is in casu des te zwaarder omdat de boetes aanzienlijk hoger zijn dan de Commissie in het verleden heeft opgelegd en zijn berekend in functie van de omzet van de betrokken ondernemingen.

Het Hof overweegt dat de Commissie niet verplicht is in de mededeling van de punten van bezwaar de hoogte van de boete aan te geven en evenmin om te wijzen op een mogelijke wijziging in haar beleid ten aanzien van het algemene niveau van boetes; deze mogelijkheid berust op algemene overwegingen van mededingingsbeleid en houdt niet rechtstreeks verband met de bijzondere omstandigheden van de onderhavige zaken.

c) Het niet verstrekken van stukken

Verzoekster voeren aan dat de Commissie hen, ondanks daartoe strekkend verzoek, niet tijdig de stukken heeft toegezonden waarop haar vaststellingen beruisten ten aanzien van de gevolgen van de brieven van de heer Todd van Shiro aan Comet en Audiotronic.

Het Hof overweegt dat het bij hetgeen de Commissie heeft vastgesteld aan de hand van bedoelde stukken, waar-

van verzoeksters geen kennis hebben kunnen nemen, omstandigheden betreft die van ondergeschikte betekenis zijn ten opzichte van de in de artikelen 1 en 2 van de beschikking vastgestelde inbreuken, en dat deze schending van de rechten van de verdediging niet de geldigheid van de beschikking in haar geheel kan aantasten. Bij de beoordeling van de materiële juistheid van de beschikking zal het Hof echter de inhoud van deze stukken buiten beschouwing laten.

MDF, Pioneer en Pioneer GB hebben voorts aangevoerd dat zij geen kennis hebben kunnen nemen van het door Mackintosh Consultants Co. opgestelde rapport, waarvan de Commissie in nr. 25 van de beschikking is uitgegaan ter bepaling van de hi-fi-markt in Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk en Duitsland.

Het Hof stelt vast dat de Commissie in nr. 25 van de beschikking dezelfde cijfers heeft weergegeven als in de mededeling van de punten van bezwaar stonden vermeld, en dat zij nadien pas opdracht heeft gegeven aan Mackintosh een onderzoek in te stellen naar de omvang van die markten, zodat hetgeen in de beschikking daaromtrent is vastgesteld, niet op meergenoemd rapport berust.

d) Het niet verstrekken van het advies van het Adviescomité

Volgens Pioneer en MDF moet artikel 10, lid 6, van verordening nr. 17, volgens welk het advies van het Adviescomité niet openbaar wordt gemaakt, in die zin worden uitgelegd dat vertrouwelijke mededeling ervan aan de direct betrokken ondernemingen mogelijk is.

Het Hof overweegt dat de raadpleging van het Adviescomité het laatste stadium van de procedure is vóór het geven van de beschikking. Indien de ondernemingen in de gelegenheid zouden worden gesteld om zich over dit advies uit te spreken, wordt in feite een eerder stadium van procedure heropend, hetgeen in strijd is met het door de verordening beoogde systeem. Ongeacht de strekking van het advies, kan de Commissie haar beschikking slechts baseren op feiten waarover de betrokkenen hun standpunt kenbaar hebben kunnen maken.

B. De beoordeling van de feiten op grond waarvan de Commissie inbreuken op artikel 85, lid 1, heeft vastgesteld

a) De weigering van Melchers te leveren

Het Hof is van oordeel dat de Commissie ten genoeg heeft aangetoond dat Melchers de order van Gruoner weigerde uit te voeren vanwege de bestemming van de goederen.

b) De gevolgen van de door de heer Todd verzonden brieven

Pioneer en Pioneer GB bestrijden hetgeen in de beschikking wordt vastgesteld omtrent de gevolgen van de brieven die de heer Todd, directeur van Shiro, aan Audiotronic en Comet heeft gezonden, en stellen dat de gevolgen van deze brieven volstrekt onbeduidend waren.

Het Hof overweegt dat in de brieven op niet mis te verstane wijze wordt verzocht de export van Pioneer-apparatuur te staken, dat deze brieven aan de twee belangrijkste klanten zijn gezonden die tezamen ongeveer 45 % van de van Shiro afkomstige Pioneer-apparatuur verkopen. Beide

brieven vormen op zichzelf het bewijs van een onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF en Shiro, die ten doel had de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te beperken. Het door beide verzoeksters voorgedragen middel heeft derhalve alleen betrekking op de gevolgen van de inbreuk op artikel 85, lid 1, en op de ernst daarvan.

Wat Audiotronic betreft, is gebleken dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging pas in maart 1976 effect sorteerde. Aangezien evenwel slechts de periode eind januari/begin februari 1976 in aanmerking kan worden genomen, is het gestelde niet relevant.

Wat Comet betreft, is het Hof van oordeel dat de Commissie terecht heeft vastgesteld dat Comet voordat zij de brief van de heer Todd ontving, grote partijen Pioneer-apparatuur uitvoerde, maar deze exporten als gevolg van die brief staakte.

c) De duur van de onderling afgestemde feitelijke gedraging

...

d) Deelname van Pioneer aan de onderling afgestemde feitelijke gedraging

De Commissie heeft vastgesteld dat Pioneer betrokken was bij de afgestemde gedraging tussen Melchers en MDF als in die tussen MDF en Shiro. Zij baseerde deze vaststelling met name op de algemene positie van Pioneer ten opzichte van nationale wederverkopers.

Pioneer houdt staande dat zij op geen enkele wijze controle kon uitoefenen op het optreden van Shiro of Melchers.

Het Hof overweegt dat indien Pioneer geen beslissende invloed op het optreden van haar wederverkopers kon uitoefenen, zulks niet wegneemt dat zij op grond van haar centrale positie diende te getuigen van een bijzondere opletendheid ter voorkoming dat uit een dergelijke onderlinge afstemming praktijken voortvloeiden die niet met de mededingingsregels strookten.

Op grond van de relevante feiten is het Hof van oordeel dat de vaststelling van de Commissie, dat Pioneer bij twee onderling afgestemde feitelijke gedragingen betrokken was, juist is.

e) De marktaandelen van verzoeksters en de ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de Lid-Staten

Pioneer GB en MDF betwisten de cijfers aan de hand waarvan de Commissie hun marktaandeel berekende, en betogen dat hun marktaandelen te gering zijn om de handel tussen de Lid-Staten merkbaar ongunstig te kunnen beïnvloeden.

Het Hof verwijst naar zijn uitspraak in het arrest Völk/Vervaecke (Jurispr. 1969, blz. 295). Uit de door MDF en Pioneer GB overgelegde rapporten blijkt dat de markt voor hi-fi-producten in Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk zeer groot is, maar in belangrijke mate tussen een zeer groot aantal merken is opgedeeld, zodat de door verzoeksters opgegeven percentages uitkomen boven die van het merendeel van hun concurrenten. Indien alleen de ingevoerde merken in aanmerking worden genomen, zijn de twee verzoeksters op beide markten zelfs de grootste leveranciers.

De Commissie heeft derhalve terecht vastgesteld dat verzoeksters de handel tussen de Lid-Staten merkbaar ongunstig kon beïnvloeden.

C. De middelen betreffende het niet-in aanmerking nemen van omstandigheden welke het opleggen van boetes uitsluiten

a) Noodweer en noodtoestand

Het Hof overweegt daaromtrent dat parallelimporten uit andere Lid-Statens niet onrechtmatig zijn en derhalve op zichzelf geen situatie van noodweer in het leven kunnen roepen. MDF heeft verder niet aangetoond dat haar voortbestaan werd bedreigd, dat de gestelde financiële moeilijkheden een gevolg waren van parallelimporten en evenmin dat een inbreuk op artikel 85, lid 1, het enige middel was waarmee het voortbestaan van de onderneming kon worden verzekerd.

b) Artikel 85, lid 3

MDF betoogt dat aan de voorwaarden voor vrijstelling ex artikel 85, lid 3, was voldaan, zodat zij door middel van aanmelding vrijstelling had kunnen verkrijgen. De inbreuk bestond dus niet in een schending van een van de wezenlijke doelstellingen van het Verdrag, maar in de schending van een vormvoorschrift, namelijk de aanmeldingsplicht.

Het Hof overweegt dat de aanmelding geen formaliteit is waaraan de ondernemingen moeten voldoen, maar een conditio sine qua non om voor bepaalde voordelen in aanmerking te komen. Een onderneming aan wie een boete wordt opgelegd wegens een niet aangemelde inbreuk, kan daartegen niet aanvoeren dat een hypothetische mogelijkheid bestond dat aanmelding tot vrijstelling zou hebben geleid.

D. De middelen betreffende de hoogte van de boetes

a) Het algemene niveau van de boetes

Verzoeksters voeren aan dat de Commissie bij de vaststelling van de hoogte van de boetes artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 heeft miskend, volgens welk rekening moet worden gehouden met de zwaarte en de duur van de inbreuk. De Commissie heeft volgens verzoeksters de onderhavige zaken aangegrepen om toepassing te geven aan een nieuw beleid dat erop is gericht het algemene niveau van boetes voor bepaalde inbreuken op het gemeenschapsrecht op te trekken, ofschoon de aard van de onderhavige inbreuken evenmin als de bijzondere omstandigheden van het geval een dergelijke beleidswijziging rechtvaardigen.

De Commissie erkent dat de boetes die in het verleden zijn opgelegd, zelfs voor ernstige inbreuken, niet meer dan 2 % van de omzet bedroegen, terwijl dit in casu 2 à 4 % is. Zij meent echter dat dit niveau volledig in overeenstemming is met de aard van de inbreuken. Hogere boetes zijn vooral noodzakelijk wanneer, zoals in casu, de inbreuk voornamelijk erop is gericht om hogere consumentenprijzen te handhaven. Vele ondernemingen blijven in strijd handelen met het gemeenschapsrecht omdat de daardoor behaalde winst groter is dan het bedrag van de boetes die tot nu toe werden opgelegd.

Het Hof overweegt dat de Commissie bij de bepaling van de boete niet alleen de omstandigheden van het geval in aanmerking moet nemen, maar ook in welk verband de inbreuk zich voordoet, en dient te verzekeren dat haar optreden voldoende afschrikkend vermogen bezit, met name bij die typen inbreuken die de verwezenlijking van de doelstellingen van de Gemeenschap bijzonder schaden.

Aldus bezien, heeft de Commissie terecht in- en uitvoerverboden, waarmee wordt beoogd kunstmatige prijsver-

schillen tussen de markten van de verschillende Lid-Statens te handhaven, als zeer zware inbreuken aangemerkt.

Het feit dat de Commissie in het verleden voor bepaalde typen inbreuken boetes van een bepaald niveau heeft opgelegd, brengt niet mede dat zij dit niveau niet binnen de in verordening nr. 17 aangegeven grenzen zou mogen optrekken indien zulks noodzakelijk is om de uitvoering van het gemeenschappelijk mededingingsbeleid te verzekeren. Een doeltreffende toepassing van de communautaire mededingingsregels vereist dat de Commissie op ieder moment het niveau van de boetes moet kunnen aanpassen aan de behoeften die dit beleid meebrengt.

b) Geen opzet van de kant van Pioneer

Het Hof verwierpt dit middel op grond van het onder B, sub d, overwogene.

c) De omzet als uitgangspunt voor de berekening van de boetes

Melchers acht zulks onrechtmatig. De omzet geeft geen uitsluitsel over de rentabiliteit van een onderneming noch over het feit of zij in staat is een boete te betalen.

Het Hof overweegt dat met het in artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 gebezigde begrip «omzet» de gehele omzet is bedoeld, zodat de Commissie de in artikel 15 neergelegde grens niet heeft overschreden.

Bij de berekening van de boete mag zowel rekening worden gehouden met de gehele omzet van de onderneming, die een aanwijzing vormt, zij het onnauwkeurig en onvolledig, voor de grootte van de onderneming en haar economische macht, als met het aandeel in de omzet dat de goederen uitmaken waarop de inbreuk betrekking heeft en dat een indruk geeft van de omvang van de inbreuk. Aan geen van beide cijfers mag echter een waarde worden toegekend die uitgaat boven die van andere factoren; de vaststelling van de boete mag dus niet enkel op basis van de gehele omzet worden berekend.

d) De duur van de onderling afgestemde feitelijke gedraging

De duur hiervan moet worden beperkt tot de periode eind januari/begin februari 1976.

e) ...

E. Conclusie

Het verzoek tot nietigverklaring

De vaststellingen van de Commissie omtrent de duur van de inbreuken moeten worden beperkt tot de periode eind januari/begin februari 1976.

Het verzoek de boetes te verlagen

Bij de vaststelling van de hoogte van de boetes moet rekening worden gehouden met de vastgestelde duur en met alle omstandigheden die voor de beoordeling van de zwaarte van de inbreuken van betekenis kunnen zijn, zoals het gedrag van elk der ondernemingen, de rol die elk van hen bij de totstandkoming van de onderling afgestemde feitelijke gedraging heeft gespeeld, de winst die zij daarmee hebben behaald, hun omvang, de waarde van de betrokken goederen en de bedreiging die inbreuken van dit type vormen voor de doelstellingen van de Gemeenschappen.

Op grond van een ander worden de boetes door het Hof verlaagd (cf. dictum sub 2).

De verlaging van de boetes in aanmerking genomen, als ook het feit dat de ondernemingen vanaf de datum van de

beschikking de vrije beschikking hadden over deze bedragen zonder een garantie te hoeven stellen of rente te betalen, dienen de middelen van MDF en Melchers inzake de moeilijkheden die de betaling van de boetes voor hen zouden opleveren, te worden verworpen. Dit geldt eveneens voor het verzoek van MDF om de boete in termijnen te mogen betalen. Het is aan de Commissie te beslissen of er termen zijn om, gezien de huidige financiële situatie van de ondernemingen, uitstel van betaling of betaling in termijnen te aanvaarden.

Het Hof, rechtdoende;

«1. Vernietigt beschikking nr. 80/256 van de Commissie van 14 december 1979, inzake een procedure op grond van artikel 85 EEG-Verdrag (IV/29.595 — Pioneer hi-fi-apparaat) voor zover is vastgesteld dat de onderling afgestemde feitelijke gedragingen de periode eind januari/begin februari 1976 hebben overschreden.

2. Stelt de aan verzoeksters opgelegde boetes vast als volgt:

— voor MDF (zaak 100/80) op 600 000 ERE, of FF 3 488 892,

— voor Melchers (101/80) op 400 000 ERE, of DM 992 184,

— voor Pioneer (102/80) op 2 000 000 ERE, of FB 80 679 000,

— voor Pioneer GB (103/80) op 200 000 ERE of £ 129 950.

3. Verwerpt de beroepen voor het overige.

4. Verstaat dat elke partij haar eigen kosten draagt.»

Zaak 78/82 — Commissie/Italië — Nationaal monopolie op tabakswaren — Vaststelling van handelsmarges — 7 juni 1983

De Commissie heeft verzocht vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door een stelsel van vastgestelde eenvormige kleinhandelsmarges voor de verkoop van tabakswaren te handhaven, de krachtens artikel 37 op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

In Italië bestaat een staatsmonopolie voor tabakswaren, dat zowel de produktie als de verhandeling omvat. Detailhandelaren in tabak zijn verplicht de tabakswaren te verkopen tegen prijzen die voortvloeien uit een bij de wet vastgestelde schaal. Deze schaal behelst drie onderdelen: de beloning van de fabrikant en de groothandel, het aandeel van de fiscus en de marge van de detaillist (8 % van de publieksprijs).

De Commissie is van mening dat de vaststelling van eenvormige kleinhandelsmarges door de staat die tevens het monopolie op de produktie van de betrokken waren bezit, een discriminerende maatregel is: de verkoop van eigen produkten wordt begunstigd ten nadele van buitenlandse concurrerende produkten. Deze vastgestelde marge kan voorts tot een vervalsing van de mededingingsvoorwaarden leiden en de kansen van uit andere Lid-Staten ingevoerde produkten verminderen. De maatregel staat de mededinging in de weg doordat fabrikanten van ingevoerde produkten geen penetratiepremies kunnen geven en zij verplicht zijn dezelfde verkoopmethodes te volgen als het Italiaanse produktiemonopolie.

De Italiaanse regering meent dat het stelsel van eenvor-

mige kleinhandelsmarges niet discriminerend is. De maatregel is zonder onderscheid van toepassing op nationale en op buitenlandse produkten, en beoogt te voorkomen dat de consumenten of de producenten door de detailhandelaren in tabak worden gediscrimineerd.

Het Hof herinnert eraan dat artikel 37 EEG-Verdrag niet de volledige afschaffing van nationale monopolies van commerciële aard verlangt, doch een dusdanige aanpassing daarvan, dat elke discriminatie tussen de onderdanen van de Lid-Staten, wat de voorwaarden van de voorziening en de afzet betreft, is uitgesloten.

Aangezien het hier een regeling betreft die zonder onderscheid op nationale en op ingevoerde produkten van toepassing is, dient te worden onderzocht of zij niet toch discriminerend kan werken of de mededinging kan vervalsen door de invoer van tabakswaren te beperken, en aldus het intracommunautaire handelsverkeer te belemmeren.

De Commissie meent dat, in aanmerking genomen het in de Italiaanse wetgeving neergelegde algemene reclameverbod, de afzet van ingevoerde produkten wordt bemoeilijkt door het feit dat de buitenlandse fabrikanten aan de wederverkopers geen hogere handelsmarges kunnen geven om hen ertoe te bewegen hun produkten te verkopen.

Dit bezwaar kan niet worden aanvaard, aangezien zowel het Italiaanse tabaksmonopolie als de buitenlandse fabrikanten geen penetratiepremies kunnen geven.

Bovendien moet worden opgemerkt dat de door de wet vastgestelde handelsmarge reeds jarenlang onveranderd 8 % van de detailhandelsprijs bedraagt. De administratie is ter zake niet beslissingsbevoegd en beschikt evenmin over een beleidsmarge. Er bestaan geen aanwijzingen die erop duiden dat deze marge rekening houdt met bijzondere belangen van produkten die tot het Italiaanse monopolie behoren, afhankelijk van de marktsituatie. De Commissie heeft derhalve niet aangetoond op welke wijze de vaststelling van deze marge de afzet van bij uitstek nationale produkten onder deze omstandigheden zou kunnen bevorderen.

Met betrekking tot de vraag of de onderhavige regeling de invoer van buitenlandse produkten beperkt, herinnert het Hof eraan, dat nationale prijsbeheersingsmaatregelen die zonder onderscheid op nationale en op ingevoerde produkten van toepassing zijn, op zichzelf geen maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperking zijn, doch een dergelijk gevolg nochtans kunnen hebben indien de ingevoerde produkten vanwege het vastgestelde prijsniveau in een ongunstiger positie worden gebracht.

In het onderhavige geval wordt de vrijheid van de producent om de detailhandelsprijs van zijn produkten vast te stellen, niet aangetast. Op het wezenlijke terrein van de detailhandelsprijs kan vrijelijk worden geconcurrereerd.

Het is juist dat de onderhavige regeling buitenlandse fabrikanten verplicht op de Italiaanse markt een eenvormige handelsmarge in acht te nemen, terwijl op de buitenlandse markten een dergelijke verplichting niet bestaat voor produkten die tot het Italiaanse monopolie behoren. Deze situatie vormt evenwel geen discriminatie in de zin van artikel 37, doch is slechts een uitvloeisel van het feit dat een dergelijk monopolie van commerciële aard, alsook een regeling van de handelsmarges als de onderhavige, elders niet bestaat.

Het Hof heeft het beroep derhalve verworpen.

BOEKEN

J.D.M. LELIARD, **Gerechtelijke terminologie — Terminologie judiciaire**, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, Antwerpen-Apeldoorn, 1983.

Op een ogenblik dat de bezorgdheid om een goede terminologie blijkt uit kanttekeningen in het *Rechtskundig Weekblad* en uit de rubriek «Obscuri Libelli» in het *Tijdschrift Rechtsdocumentatie* is de derde herwerkte en vermeerderde uitgave van Leliards Gerechtelijke terminologie voor een ieder uiterst welkom. In een handig boekje zijn zowel de Nederlands-Franse als de Frans-Nederlandse lijst van termen en uitdrukkingen uit het Belgische Gerechtelijk Wetboek opgenomen. Het betreft geen woordenboek. De samensteller biedt slechts een lijst van termen en uitdrukkingen met aanduiding van het wetsartikel waarin deze voorkomen. De gebruiker kan aldus een bepaald woord in zijn normale context terugvinden. De lijst bevat slechts de termen die met betrekking tot de rechterlijke organisatie, de bevoegdheid, de rechtspleging en de tenuitvoerlegging in het Gerechtelijk Wetboek voorkomen. Bepaalde gerechtelijke termen, zoals bijvoorbeeld de eis, vindt de gebruiker bijgevolg niet in de lijst terug. Ingevolge zijn beperkt opzet heeft Leliard uiteraard het gemis aan begripsomschrijving in het Gerechtelijk Wetboek, alsmede de soms inconsequente vertaling van dit wetboek niet kunnen verhelpen. Voorbeelden hiervan zijn: vordering/rechtsvordering, rechtsmacht/bevoegdheid, ontvankelijk/toelaatbaar. Wie rekening houdt met voormelde beperkingen, zal ongetwijfeld de bruikbaarheid van dit nuttig werkinstrument ervaren.

Jean Laenens

Onverwijlde spoed, Het kort geding en andere spoedprocedures in het Nederlands recht, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1983.

Ter gelegenheid van het 7e lustrum van de Vereniging De Jonge Balie Utrecht verscheen deze bundel over het kort geding en andere spoedprocedures in het Nederlands recht. Het bevat in hoofdzaak praktisch gerichte informatie voor (jonge) advocaten. De Vereniging hoopt aldus bij te dragen tot een kwaliteitsverbetering van de rechtshulp.

Het boek bestaat uit drie onderdelen. In het eerste deel wordt het civiele kort geding in het algemeen behandeld. Aard en karakter van het kort geding worden uitvoerig belicht: de toepasselijkheid van het kort geding (W. Schenk); goede orde in het kort geding (T.A.W. Sterk); advocaat en kort geding (W.M.J. Bekkers); spoed is goed, haast niet (B.J. Asscher) en het geschikte kort geding (F.J.M. Nivard). Het tweede deel bevat bijdragen over het voeren van een kort geding in zaken waarmee men in de praktijk het meest wordt geconfronteerd. Het betreffende onderwerp wordt doorgaans vanuit het gezichtspunt van beide litiganten benaderd. Uiterst boeiend is bijvoorbeeld de confrontatie tussen de advocaat die in kort geding voor de kraker optreedt en die welke de belangen van de eigenaar behartigt. De bundel bevat opstellen met betrekking tot het arbeidsrecht (M. Brink, «Schorsing en onvrijwillige non-activiteit van werknemers» en M.G. Rood, «Advocaat en stakings-kort geding»), het huurrecht (H. Ruesink, «Verstoring van het woongenot»; B. Tomlow, «Achterstallig onderhoud» en D. Hartkamp, «Andere praktijksituaties voor huurders»), de intellectuele eigendom (S. de Wit, «Handhaving van intellectuele eigendomsrechten»), het kraken (A.H.J. van den Biesen, «De kraker in kort geding» en G.F. Scheltema, «Eigenaar en kraakpand»), de media (H.J.M. Boukema, «Onrechtmatige perspublicaties»), en het vreemdelingenrecht (W. van Bennekom, «Het kort geding in vreemdelingenzaken toen, nu en straks» en J.J. de Wijkerslooth, «Overheid en vreemdeling»). Ten slotte worden in het derde deel bijzondere spoedprocedures behandeld. Aan de orde komen het ambtenarenrecht (K. de Vries, «De procedure ex art. 102 Ambtenarenwet 1929»), de kantonrechter (E.J. Smits, «Art. 100, een bijzondere spoedprocedure bij de kantonrechter?»), de ondernemingskamer (H.F.J. Joosten, «De voorzieningen in de Wet op de Ondernemingsraden»), de Raad van State (J. van der Hoeven, «Het administratieve kort geding ex art. 80 Wet op de Raad van State») en de spoedarbitrage (J.P. Hogerzeil).

Dit boek bevat meer dan louter praktische wenken. De samenstellers zijn ongetwijfeld in hun opzet geslaagd: de creativiteit prikkelen van al wie met onverwijlde spoed rechtshulp moet verlenen. Ook Vlaamse juristen kunnen uit deze bundel nuttige inspiratie putten voor een creatief gebruik van het kort geding.

Jean Laenens

P.A.M. MEIJKNECHT, **Kennismaking met het burgerlijk procesrecht**, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1983.

In 1983 verscheen reeds de vijfde druk van dit in 1972 verschenen beknopt overzicht van het Nederlands burgerlijk procesrecht. Het boekje bevat in hoofdzaak de grondslagen. Details werden bewust achterwege gelaten. Voor technische regels verwijst de auteur naar de bekende handboeken. Hij wenst slechts een algemene oriëntatie te bieden aan wie niet vertrouwd is met het Nederlands burgerlijk procesrecht. Deze eerste kennismaking is vooral bedoeld voor de beginnende studenten. In kort bestek worden de hoofdbeginselen van het burgerlijk procesrecht behandeld. Verder wordt de procesgang in civiele zaken systematisch toegelicht. Hierbij gaat de aandacht vooral naar de zeer eigen terminologie. Om didactische redenen werden in het boekje ook kopieën van originele processtukken afgedrukt. Deze Nederlandse uitgave kan wellicht model staan voor een gelijkaardig initiatief inzake het Belgisch burgerlijk procesrecht.

Jean Laenens

H. STEIN, **Goed beslagen, Vormen en aspecten van het Nederlandse executie- en beslagrecht**, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1983

Een nieuw executie- en beslagrecht staat in Nederland op het getouw (boeken 3 - 6 N.B.W. en wetsontwerp 16593). De parlementaire behandeling is nog niet voltooid. Toch achtte advocaat H. Stein het wenselijk nu reeds de rechtspractici vertrouwd te maken met de bijzonderheden van het nieuwe recht. Hij beschrijft dit recht echter alsof het reeds was ingevoerd. Het nadeel van dit futuristisch uitgangspunt wordt weliswaar opgevangen door in afwijkende druk opgenomen verwijzingen naar het geldend recht.

De overzichtelijkheid van de beschrijving is uitmuntend. Op een gemakkelijk toegankelijke — maar wellicht minder wetenschappelijke — wijze wordt het komend executie- en beslagrecht uiteengezet.

Het nieuwe recht brengt geen wijziging in de grondslagen. Vaak strekt de nieuwe regeling slechts ter modernisering van de gebruikelijke gang van zaken. De beslagformaliteiten worden niettemin aanzienlijk vereenvoudigd. De vanwaardeverklaringsprocedure, alsmede de verklaringsprocedure vervallen. Nieuw is onder meer het beslag tot afgifte en de aanwijzing van een executierechter.

Gewis zal dit boek uiterst nuttig zijn voor de dagelijkse praktijk. De gebruiker zal echter rekening moeten houden met eventuele veranderingen na de op 1 juni 1983 bekende stand van de parlementaire behandeling.

Voor de comparatist in het gerechtelijk recht is dit boek alvast dank zij de overzichtelijke indeling van het executie- en beslagrecht met systematische bespreking van de soorten van beslagen een nuttig studieinstrument.

Jean Laenens

MEDEDELINGEN

Zomercursus «La protection du consommateur» aan het Institut Universitaire International Luxembourg

Legio zijn de zomercursussen die gedurende de vakantiemaanden aan universitaire centra worden georganiseerd. Het Institut Universitaire International te Luxemburg organiseerde dit jaar, van 18 tot 29 juli 1983 een cursus over de problematiek van de consumentenbescherming, een cursus die een wetenschappelijk

verrijkende gebeurtenis was voor iedere deelnemer, niet alleen dank zij de referenten, maar ook dank zij de daaropvolgende discussies, waarbij de ervaringen van de verschillende rechtssystemen en -praktijken ter sprake kwamen.

Alle referenten — de professoren E. Hondius, Th. Bourgoignie, M. Lehmann, N. Reich, R. Goode, E. von Hippel en de heer Kraemer, Directie-Generaal XI, Milieu, consumentenbescherming en nucleaire veiligheid van de E.E.G.-Commissie — waren zonder uitzondering autoriteiten op het vlak van het consumentenrecht.

De lezingen over de standaardbedingen, het consumentenverhaal en het consumentenkrediet wekten in het bijzonder onze belangstelling, hetgeen geen enkele negatieve appreciatie inhoudt van de overige onderwerpen, nl. de bescherming tegen gevaarlijke en gebrekkige producten, misleidende reclame en overdreven prijzen.

1. Standaardbedingen

Prof. E. Hondius, thans hoogleraar aan de Rechtsfaculteit van de Rijksuniversiteit Utrecht, was bijzonder aangewezen om dit eerste deelonderwerp te verzorgen.

Het gebruik van modelcontracten is de laatste decennia sterk toegenomen en is wijd verbreid in alle geledingen van het maatschappelijk en het economisch verkeer. Uit een enquête gehouden in het particuliere bedrijfsleven in Nederland (zg. postenquête: zie Gras, F.A.J., *Standaardcontracten. Een rechtssociologische analyse*, Kluwer-Deventer, 1979) blijkt dat het contractenrecht er haast een standaardcontractenrecht is geworden. De oorzaken voor dit succes liggen in het tijd en kosten besparend karakter, dat het gebruik van dergelijke overeenkomsten biedt. Toch is het probleem van de standaardbedingen niet nieuw. Zoals prof. Hondius erop wees, klimmen deze op tot aan de bronnen van het geschreven recht.

Tijdens de Middeleeuwen en het Ancien Régime waren het de gilden die veelvuldig gestandaardiseerde overeenkomsten aanwendden. In deze periode waren de modelovereenkomsten bijgevolg conventionele veruiterlijkingen van het maatschappelijk belang van een bepaalde economische groep. Na de codificatiegolf in het begin van de 19e eeuw komen nieuwsoortige modelcontracten tot stand, waarbij de ene individuele contractpartij aan de andere eenzijdig opgestelde standaardvoorwaarden opdringt. Niettemin behield toen een dergelijk contract een noodzakelijk individualistisch aspect, getrouwd aan het in de Code civil geponeerde principe van de wilsautonomie.

Het standaardiseren van de produktie in de 19e eeuw leidde ertoe dat overeenkomsten steeds meer werden gestandaardiseerd (Friedmann, W., *Law in a changing society*, Harmondsworth 1972). De toenemende collectivisering binnen de samenleving na W.O. II had natuurlijk repercussies op het vlak van het privaatrecht; de belangen van de collectiviteit dienden voortaan te worden geplaatst boven die van particulieren in sommige gevallen. Tegen deze achtergrond zien sommigen de recente evolutie van contractenrecht naar standaardcontractenrecht als een terugkeer «from contract to status» (F.A.J. Gras, o.c., pp. 5-6).

Wat kan nu worden verstaan onder een overeenkomst met standaardbedingen?

Een standaardovereenkomst veronderstelt dat op het ogenblik van de totstandkoming van de rechtsverhouding tussen contractpartijen, één partij aan de andere haar schriftelijke, vooraf opgestelde en gestandaardiseerde (met het oog op een meervuldig gebruik) voorwaarden ter aanvaarding voorlegt. De overeenkomst kan voor het geheel of voor een deel standaardclausules bevatten. Het beginsel van de wilsautonomie wordt aldus tot een minimum beperkt: de wilsovereenstemming wordt bereikt zodra de andere partij uitdrukkelijk of stilzwijgend de standaardvoorwaarden heeft aanvaard, zonder dat aan dit aanvaardingsstadium een precontractuele fase voorafgaat.

Het is volstrekt niet hypothetisch te stellen dat het eenzijdig opleggen van voorwaarden tot misbruiken kan leiden, die tevens in de hand kunnen worden gewerkt door het verschillend (economisch) niveau waarop de contractpartijen tegenover elkaar staan. Doorgaans bevindt degene die standaardbedingen ter aanvaarding voorlegt, zich in een economisch gunstiger en machtiger uitgangspositie. Meestal gaat het om een verhouding professioneel (producent of verdeler) — consument, waarbij de eerste optreedt als een quasi-beroepscontractant. Overigens mag men niet uit het oog ver-

liezen dat de consument er soms door de wetgever toe genoopt wordt om standaardcontracten te sluiten (bv. verplichte verzekeringen) of over geen andere keuzemogelijkheden beschikt (bv. het monopolie van gas-, water- en elektriciteitsproducenten en -verdelers).

Geleidelijk heeft de rechtspraktijk oog gekregen voor deze bijzondere problematiek en een aantal constructies naar voren gebracht ter bescherming van de economisch zwakkere contractpartijen.

Deze bescherming kan op verschillende manieren geboden worden:

1. De rechter kan nagaan of de consument de standaardvoorwaarden gekend en aanvaard heeft. Daarbij kan hij eventueel rekening houden met het feit dat standaardbedingen soms dermate ingewikkeld zijn dat de gemiddelde burger grote moeite heeft om de juiste draagwijdte van deze bedingen te begrijpen (zie Kruithof, R., «Overzicht van rechtspraak (1974-1980) — Verbintenissen», *T.P.R.*, 1983, (495), 542).

2. Ook kan een ernstig gebrek aan evenwicht tussen de verplichtingen van de partijen aanleiding geven tot de nietigheid van het contract op grond van de gekwalificeerde benadeling.

3. Eventueel zou men het beding kunnen interpreteren ten nadele van hem die bedongen heeft en ten voordele van hem die zich verbonden heeft (art. 1162 B.W.).

4. De toepassing van de clausule kan ook worden uitgesloten omdat het beding in strijd met de goede trouw zou zijn (zie Laenens, J., *Bevoegdheidsovereenkomsten naar Belgisch recht*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 97).

5. Soms zal een beding uit een standaardcontract niet worden toegepast omdat het elke zin aan het contract ontnemt (Bourgoignie, Th., e.a., *Rechtshulp aan de consument*, Brussel, Bruylant, 1981, 181).

Er is uiteraard wel een verschil tussen al deze mogelijkheden omdat de eerste twee mee zouden brengen dat het gehele standaardcontract niet wordt toegepast (wegens niet-toestemming of wegens benadeling), terwijl de drie laatste middelen slechts meebrengen dat één bepaalde clausule uit het contract niet zal worden toegepast.

Al deze pogingen om de consument tegen misbruik van standaardbedingen te beschermen hebben echter als nadeel dat een onredelijke clausule jarenlang kan worden toegepast voordat de vraag over de geldigheid van die clausule aan de rechter wordt voorgelegd. Bovendien kan de rechter dan wel ad hoc beslissen dat een bepaald beding ongeldig was, maar deze uitspraak heeft uiteraard geen gevolgen voor alle andere contracten waarin de gewraakte clausule nog gewoon gebruikt wordt. Om aan deze bezwaren tegemoet te komen zijn er in een aantal landen specifieke wetteksten tot stand gekomen of bestaan er schuchtere wetgevende initiatieven.

Aanleiding daartoe was de resolutie (76) 47 die de Raad van Ministers op 16 november 1976 heeft aangenomen en die tot voorwerp heeft de abusieve bedingen in overeenkomsten aangegaan door consumenten en aangepaste controlemogelijkheden. Deze resolutie omvat een aanbeveling voor de E.E.G.-lid-staten om het nodige instrumentarium te creëren ten einde de consument te beschermen tegen abusieve clausules — vooral in geval van standaardovereenkomsten — en om als beginsel voorop te stellen dat iedere contractvoorwaarde of combinatie van voorwaarden, die een gebrek aan evenwicht betekenen qua rechten en verplichtingen ten nadele van de gebruiker, een misbruik inhouden. Daartoe dienen de lid-staten eveneens liefst een aangepast controlesysteem uit te werken.

In de Duitse Bondsrepubliek wordt deze materie geregeld door een wet van 9 december 1976 (Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen).

In de eerste plaats wordt bepaald dat deze algemene voorwaarden slechts deel uitmaken van het contract indien degene die zich op deze voorwaarden beroept, uitdrukkelijk de aandacht van de tegenpartij op deze voorwaarden gevestigd heeft. Bovendien moet de tegenpartij de voorwaarden ook werkelijk gekend hebben en aanvaard (art. 2). Daarnaast bepalen de artikelen 9 t/m 11 dat bepaalde van het gemene recht afwijkende bedingen nietig zijn. In het algemeen verbiedt artikel 9 het gebruik van een standaardcontract waardoor de medecontractant zodanig benadeeld wordt dat dit in strijd is met de goede trouw en de billijkheid (Treu und

Glauben). Naast deze algemene clausule somt de wet ook een reeks clausules op die hetzij absoluut verboden zijn (art. 11), hetzij nietig zijn, onder voorbehoud van appreciatie door de rechtbank (art. 10).

Indien iemand nu in zijn algemene voorwaarden toch een verboden clausule zou gebruiken, kan door de consumentenorganisaties een vordering tot staken worden ingesteld (art. 13). Het gevolg daarvan zal zijn dat het de handelaar verboden wordt deze clausule voortaan nog in zijn algemene voorwaarden te vermelden (art. 17) en dat de gewraakte clausule als nietig beschouwd moet worden in de contractuele verhouding (art. 21).

In Luxemburg is er thans een wetsontwerp dat het misbruik van standaardbedingen moet vermijden en dat enigszins aan de Duitse wetgeving doet denken. Ook kent men een algemene norm die het aan een handelaar verbiedt een clausule in te lassen die, zonder reële tegenprestatie, de rechten die de consument krachtens het gemene recht zou genieten, beperkt. Daarenboven geeft men in een tweede artikel wederom een lange opsomming van clausules die in ieder geval verboden zijn. De stopzetting van het gebruik van de gewraakte clausule kan gevraagd worden door iedere persoon, door een consumentenorganisatie of door een beroepsvereniging. De niet-naleving van een door de rechtbank opgelegd verbod om de clausule te gebruiken is daarenboven ook strafbaar gesteld.

In het Verenigd Koninkrijk bestaat thans de Unfair Contract Terms Act 1977, waarin wordt bepaald dat een contractant in zijn standaardvoorwaarden zijn aansprakelijkheid voor de dood of persoonlijke schade van een ander niet mag beperken of uitsluiten. Indien er schade van een andere aard is opgetreden, kan men zijn aansprakelijkheid alleen beperken voor zover het standaardbeding aan de voorwaarde van de redelijkheid (reasonableness) voldoet.

Bovendien bepaalt Section 3 dat bepaalde bedingen in een standaardcontract met een consument verboden zijn, bv. bedingen waarbij de handelaar zich het recht voorbehoudt om hetzij niets te presteren, hetzij een totaal andere prestatie te leveren dan wat redelijkerwijze van hem verwacht kon worden. Evenwel is hier bepaald dat deze clausule toch geldig zou zijn indien ze tegemoetkomt aan het vereiste van de redelijkheid.

De Engelse wet geeft dus geen algemene opsomming van verboden clausules (tenzij wat betreft de uitsluiting van aansprakelijkheid voor dood of persoonlijke schade) maar bepaalt slechts dat de clausule altijd de toets van de redelijkheid moet doorstaan.

In Frankrijk heeft de kaderwet nr. 78-23 van 10 januari 1978 betreffende de bescherming en de informatie van de consument van produkten en diensten, deze materie geregeld. Deze wet heeft een «Commission des clauses abusives» in het leven geroepen. Dit organisme zal van advies dienen met betrekking tot clausules, die aan de verbruiker worden opgelegd door de andere partij via misbruik van zijn economische macht en die aan deze laatste een overdreven voordeel bezorgen. Dergelijke bedingen kunnen worden verboden, beperkt en aan een regeling onderworpen door middel van «décrets». Daartoe neemt de Commissie kennis van modelovereenkomsten uitgaande van «professionelen» (beroepscontractanten).

Tot dusver is slechts één décret uitgevaardigd: het zogenaamde décret Scrivener nr. 78-464 van 24 maart 1978 «portant application du chapitre IV de la loi 78-23 du 10 janvier 1978», waarvan artikel 1, dat betrekking had op de «referentie- of verwijzingsclausules», is geannuleerd door de Conseil d'Etat bij arrest van 3 december 1980.

2. Consumentenverhaal

De tweede week begon met een uiteenzetting van de Hamburgse hoogleraar E. von Hippel over de problematiek van het consumentenverhaal.

Het is uiteraard niet voldoende de consument alleen in het materieel recht een betere bescherming te geven. De bescherming moet ook procesrechtelijk geëffectueerd kunnen worden. Zeer vaak heeft de consument immers wel het recht om tegen een onjuiste behandeling op te treden, maar blijft dit recht een dode letter, omdat de betwisting meestal slechts een kleine som betreft. Bovendien kent de consument zijn rechten soms niet en indien hij ze wel kent, vreest hij het proces, omdat het veel tijd en geld kan kosten. Door welke middelen zou men deze situatie o.m. kunnen verbeteren?

Prof. von Hippel wees erop dat de consument in de eerste plaats informatie moet krijgen, opdat hij ten minste weet wat zijn rechten zijn. Informatie alleen is echter niet genoeg, omdat sommige consumenten hun rechten kennen en toch niet naar de rechtbank gaan. Er is dus méér nodig. Wellicht kan de drempelvrees van de consument overwonnen worden door hem een financiële stimulans te geven om te procederen. Daarbij denkt prof. von Hippel bv. aan de regeling in het «Washington Consumer Protection Act» waarin bepaald is dat de rechter de fabrikant kan veroordelen tot betaling van een bedrag gelijk aan driemaal de reële schade.

Er werden ook interessante voorstellen geformuleerd om de geschillenoplossing sneller, goedkoper en eenvoudiger te laten geschieden. Dit kan uiteraard door wijzigingen in het procesrecht aan te brengen, maar ook door buitengerechtelijke beslechting van geschillen. Dienaangaande heeft men in België reeds enige ervaring, bv. in de sector van de textielreiniging, alwaar men een geschil kan voorleggen aan de «Vertrouwenscommissie Verbruikers - Textielreinigers». Een nadeel is dat de vordering binnen drie maanden moet worden ingesteld en dat de schade slechts tot een zeker maximumbedrag wordt vergoed. Mede aan de hand van de minder goede ervaring die men daarmee tot nog toe in België heeft gehad, wordt deze buitengerechtelijke wijze van geschillenbeslechting niet als de ideale oplossing beschouwd (cf. Bourgoignie, Th., e.a., o.c., 377 e.v. en 398).

Dat het ook anders kan (en beter) werd door prof. von Hippel aangetoond aan de hand van de bespreking van een in Duitsland bestaande verzoeningssysteem. Het betreft de «Schlichtungsstelle für das Kraftfahrzeughandwerk Hamburg». Deze verzoeningscommissie bestaat uit leden van het verbond van autoherstellers en uit leden van de Allgemeine Deutsche Automobilclub (ADAC) en heeft tot doel betwistingen tussen klant en hersteller nopens de noodzaak, wijze van uitvoering en berekening van herstellingen te beslechten. In de meeste gevallen kan het geschil beslecht worden door de informatie van de partijen — die niet door een advocaat mogen worden vertegenwoordigd — en komt een verzoening tot stand (een deskundige aanstellen is hier overbodig omdat deze experts in de commissie zelf zitten!). De waarde van de geschillen liggen meestal onder een som van 100 DM en de gemiddelde duur van de procedure varieert tussen de twee en drie maanden.

Hoewel de uitspraak van de commissie niet bindend is, wordt zij in het algemeen goed nageleefd. De leden van het verbond van de autoherstellers zijn minstens verplicht op straf van uitsluiting de beslissingen uit te voeren.

De toepassing van dit systeem in andere sectoren werd door de «Stiftung Warentest» aanbevolen. Het systeem wordt inmiddels al toegepast voor geschillen betreffende de verkoop van tweedehandswagens, radio- en televisieherstellingen en geschillen met waterrijen (voor meer informatie zie: von Hippel, E., *Verbraucherschutz*, Tübingen, 1979, i.h.b. hoofdstuk 6: «Die Durchsetzung individueller Verbraucheransprüche»).

3. Consumentenkrediet

Dit onderwerp werd behandeld door prof. R. Goode van het Queen Mary College, University of London.

Het consumentenkrediet behelst een kredietverlening waardoor men zich produkten kan aanschaffen en/of een beroep kan doen op diensten zonder dat men over enige of de nodige fondsen beschikt. Het biedt de spaarders dus de mogelijkheid om van hun spaargelden te genieten nog vóór zij ze hebben verzameld (Calais-Aulay, J., e.a., *Consumer Legislation in France. A study prepared for the E.C. Commission*, van Nostrand Reinhold Company, 1981, p. 140).

In onze consumptiemaatschappij wordt dan ook veelvuldig gebruik gemaakt van deze kredietmogelijkheid.

De sociale impact in negatieve zin van het consumentenkrediet komt in deze crisistijd meer en meer tot uiting, nu steeds meer consumenten niet langer hun aangegane kredietverbintenissen kunnen nakomen. Hieraan zijn eveneens gevaren verbonden voor de financier die zich hiertegen eventueel kan verzekeren (X, «De verzekering van het klantenkrediet: Tegengif voor het stijgend handelsrisico?», *De Verzekeringswereld*, 1983, 17 e.v.).

De meeste positieve rechtssystemen in West-Europa en elders voorzien in een wettelijke bescherming tegen bepaalde praktijken binnen de consumentenkredietbranche (Goode, R.M., *Consumer*

Credit, United Kingdom Comparative Law Series, Volume 3, Sijthoff-Leyden/Boston 1978). Tal van deze wetgevingen blijken echter niet voldoende adequaat te zijn, omdat ze ofwel inpassen in het gemene recht (algemeen verbintenissenrecht, algemene regels betreffende koop of lening) ofwel terug te brengen zijn tot een fragmentaire wettelijke slechts een deelaspect van het probleem aanbelangt (bv. de Belgische wet van 9 juli 1957 tot regeling van de verkoop op afbetaling en van zijn financiering).

In Groot-Brittannië en Frankrijk hebben de respectieve Consumer Credit Act van 1974 (Whincup M.H., *Consumer Legislation in the United Kingdom and the Republic of Ireland, A study prepared for the E.C. Commission*, Van Nostrand Reinhold Company, 1981, p. 104 e.v.) en de wet van 10 januari 1978 (J. Calais-Aulay e.a., *loc. cit.*), een meer omvattende regeling willen voorstellen. De Engelse Credit Act gaat hierin het verst en slaat ook op kredietkaarten en hypothecaire leningen.

Op Europees vlak is evenzo enige legislatieve beweging merkbaar sedert 1974. Het Voorstel van Richtlijn van de Commissie van de Europese Gemeenschappen aan de Raad (doc. 1-10/79, COM (79), 69 def) betreffende de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lid-staten inzake het consumentenkrediet werd in commissie besproken in het Europese Parlement. Het tweede verslag Prout namens de Juridische Commissie werd ingediend in maart 1983 (P.B., 14.3.1983, C 68/5).

In al deze recente teksten staat het vereiste van een betere informatieverstreking aan de kandidaat-kredietnemers centraal. Voornamelijk de wijzen van bepaling en berekening van de interestlasten en kredietkosten dienen te worden bekendgemaakt (zg. rate disclosure). De consument moet met andere woorden zo volledig en accuraat mogelijk worden ingelicht over alle gebeurlijke financiële implicaties van een dergelijke kredietovereenkomst — op een voor iedereen bevattelijke wijze. Een betere informatie is inderdaad primordiaal vereist, maar het blijft een open vraag of dit een voldoende bescherming zal en kan zijn voor de consument.

De zomercursus 1983 aan het Institut Universitaire te Luxemburg werd op trekkende wijze besloten door de heer Kraemer, Directie-Generaal XI: Milieu, consumentenbescherming en nucleaire veiligheid van de E.E.G.-Commissie, die wees op het belang van een internationaal optreden in het kader van de consumentenbescherming.

Een internationale coördinerende normatieve aanpak — bv. op E.E.G.-vlak — is immers noodzakelijk om enerzijds de consument op een efficiënte wijze te beschermen en om anderzijds te vermijden dat de concurrentie tussen professionelen in het gedrag zou komen via protectionistische maatregelen die door de lid-staten zouden kunnen worden genomen onder het mom van consumentenbescherming.

De eerste schoorvoetende stappen die ter zake binnen de E.E.G. werden en worden genomen zijn ondanks hun beperkt karakter toch hoopgevend te noemen.

Samengevat kan worden gezegd dat de lessencyclus «La protection du consommateur» volledig heeft beantwoord aan het opzet de deelnemers te confronteren op zo'n ruim mogelijke basis met de problematiek van de consumentenbescherming.

Michael Faure en Nadine Spruyt

Databank «rechtspraak» van het Ministerie van Justitie

Senator Weckx vroeg aan de Minister van Justitie:

1. De juiste verhouding weer te geven van het aantal gepubliceerde vonnissen en arresten tegenover het totale aantal vonnissen en arresten die geveld werden in 1980, 1981 en 1982;

2. Of de databank van het Ministerie van Justitie alle niet-gepubliceerde rechtspraak zal opnemen;

3. Welke de huidige stand is met betrekking tot de voorbereiding van het gebruiksklaarmaken van deze databank van het departement?

Het antwoord op de onderscheiden vragen luidde:

1. Het is mij onmogelijk, ook maar bij benadering, inzicht te krijgen in het exact aantal vonnissen en arresten geveld tijdens de periode 1980-1982, die werden gepubliceerd in de diverse rechtskundige vaktijdschriften.

Daarenboven zullen verschillende van deze vonnissen en arresten uit de bedoelde referteperiode wellicht nog verschijnen in de desbetreffende vakliteratuur.

2. De databank «Rechtspraak» van het Ministerie van Justitie neemt momenteel alle vonnissen en arresten op, geselecteerd door de magistraten van de arbeidshoven en -rechtbanken, en overgemaakt aan de Nationale Documentatiedienst van de arbeidsgerechten.

Eerlang zullen ook alle door de magistraten van het Hof ter publikatie geselecteerde arresten van het Hof van Cassatie worden opgenomen.

Afgezien van de opportuniteit om alle gevelde vonnissen en arresten in een computergestuurde databank op te nemen, zal dergelijke groots-opgezette onderneming slechts realiseerbaar zijn op het moment dat de griffies van hoven en rechtbanken uitgerust zullen zijn met de nodige tekstverwerkende apparatuur.

3. Momenteel zijn 15.000 vonnissen en arresten in het systeem opgenomen. Het gaat om de meest representatieve beslissingen geveld door de arbeidsgerechten sedert hun oprichting in 1970, naast beslissingen van het Hof van Cassatie en lagere rechtscolleges m.b.t. het arbeidsrecht en het sociale-zekerheidsrecht.

Eerlang zullen ook alle door de magistraten van het Hof geselecteerde arresten van het Hof van Cassatie in de databank opgenomen worden, teruggaande tot het jaar 1946.

(Vragen en Antwoorden — Senaat — Zitting 1983-1984, N. 4, 1 november 1983, p. 90).

Motie aangenomen door de algemene vergadering van het Vlaams Rechtsgenootschap te Leuven op 8 oktober 1983

Het Vlaams Rechtsgenootschap (V.R.G.), Vereniging der Alumni van de Rechtsfaculteit K.U.Leuven, is bezorgd wegens de omvang die de achterstand bij de behandeling van de rechtszaken aanneemt.

Elk jaar vergroot deze achterstand met meer dan 1.000 zaken per hof van beroep en hij bedraagt op dit ogenblik reeds meer dan 10.000 zaken per rechtsgebied.

Bekommerd om de verdediging van de belangen van de rechtsstaat en de rechtvaardigheid, en met artikel 6 van het Europees Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden voor ogen, waarbij bepaald wordt dat een ieder recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, *binnen een redelijke termijn*, dringt het Vlaams Rechtsgenootschap er bij de minister van Justitie en alle verantwoordelijken op aan, dat de volgende maatregelen bij voorrang getroffen worden:

1. Onmiddellijke stopzetting van benoemingen op uitsluitend politieke criteria en uitwerking van een methode van recrutering van magistraten.

2. Aanpassing van de personeelsformaties van hoven en rechtbanken inzake magistraten en parket- en griffiepersoneel, zonder welke geen oplossing voor de gerechtelijke achterstand mogelijk is.

3. Aanpassing van de infrastructuur van hoven en rechtbanken aan de moderne communicatiemedia en de informatica.

4. Versoepeling in de organisatie van het gerecht door:

a) instelling van plaatsvervangende raadsheren bij de hoven;
b) openstellen van de kandidaturen vanaf één jaar vóór de vacatureverklaring van een gerechtelijk ambt, zodanig dat de benoeming effectief kan gebeuren binnen veertien dagen na het stopzetten van de activiteiten van de betrokken magistraat;

c) aanleggen van een wervingsreserve voor het griffiepersoneel;
d) de uitbreiding van de mogelijkheden tot minnelijke schikking;

e) verruimen van de mogelijkheden tot arbitrage met beperking van de kosten ter zake.

5. Instellen van een permanente commissie in de schoot van het Ministerie van Justitie of van een koninklijk commissaris, waarbij alle geledingen worden betrokken om samen te zoeken naar adequate oplossingen.

Het Vlaams Rechtsgenootschap rekent erop dat de minister van Justitie en alle betrokkenen hun verantwoordelijkheid ter zake zullen opnemen, om het algemeen vertrouwen in de rechter en zijn rechtspraak, dat essentieel is voor het behoud van onze rechtsstaat en democratie, niet te beschamen.

BERICHTEN

Interuniversitaire Kontaktgroep Rechtstheorie

Op woensdag 21 december om 14u30 organiseert de Interuniversitaire Kontaktgroep Rechtstheorie een seminarie aan de UFSAL, Vrijheidslaan 17, 1080 Brussel (tel. 02/427.99.60).

De Nederlandse rechtslogicus Arend Soeteman houdt de inleidende lezing onder het thema «Mogelijkheden en moeilijkheden rond het praktisch syllogisme: een konfrontatie met Hans Kelsen».

Alle belangstellenden zijn welkom.

Vereniging van Verzekeringsjuristen te Antwerpen

Op woensdag 7 december 1982 te 18.30 u. houdt de heer Jan Facq, assistent aan de U.I.A., een uiteenzetting over "Levensverzekering en familiaal vermogensrecht".

De bijeenkomst vindt plaats in het Esso Clubhuis, Boekenberglei 332, 2100 Deurne.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor bestuurswetenschappen en publiekrecht, 1983

nr. 2, maart-april

J.C.E. Ackermans-Wijn, Openheid en openbaarheid bij kabinetsformaties; F.L.M. Van de Craen, De «Constitution Act, 1982», Canada's herziene en eindelijk eigen grondwet; Baert, K., Opschorting van administratieve beslissingen; J. Ceuleers, De rechtsgevolgen van het ontslag van een of meer leden van een executieve; X., Het sociaal zekerheidsstatuut van de moeder-opvoeder; X., Recht van reffectatie van personeelsleden met verlof wegens vakbondsoverdrachten; P. Berckx, Kroniek onderwijs; M. Daenens, Gemeentewezen; Lenaerts, H., conclusie voor Cass., 24 januari 1983 (rijksuniversiteiten — optreden in rechte — bezit van rechtspersoonlijkheid alleen voor het beheer van het eigen vermogen); X., noot bij R.v.St., 30 juni 1982 1982, nr. 22.393, inzake Dehove (verordenend karakter van een verkavelingsvergunning); R. T'Jaekx, Bevoegdheid van de Raad van State inzake bouwmissdrijf.

Tijdschrift voor notarissen, 1983

nr. 6, juni

F. Werdefroy, Zuivering inzake faillissement na onroerende verkoop uit de hand (wet van 10 maart 1983); P. Demaeght, Nog over de kosteloze afstand.

Ars Aequi, 1983

nr. 6, juni

B. Van der Beek, Pac-Man en de spoken; J. Breed, Het asociale van witte boorden-criminaliteit?; H.J.R. Fijn, Hoe lang gaat de kruik te water?; Jurisprudentie; Rechtsvraag; Ars Aequi — Kartern (in bijlage).

Annales de droit de Liège, 1983

nr. 3

Bibliografisch overzicht (1982-1983).

Journal des tribunaux, 1983

nr. 5256, 11 juni

M. Denys, De la quasi-expropriation ou l'indemnisation des interdictions de bâtir; J. Tulkens, Les avis du ministère public aux chambres civiles à juge unique: à propos de l'article 765 du Code judiciaire.

nr. 5257, 18 juni

J. Gillardin en M. Van de Kerckove, Malades et déficients mentaux. Régimes civil et administratif (1960-1981) (eerste deel).

nr. 5258, 25 juni

J. Gillardin en M. Van de Kerckove, Malades et déficients mentaux. Régimes civil et administratif (1960-1981) (slot).

nr. 5259, 2 juli

S. Oschinsky en M. Dupont, Les travaux de l'Europe dans le domaine du droit de la médecine.

Journal des tribunaux du travail, 1983

nr. 264, 31 mei

M. Rigaux, Het Belgisch stelsel van collectieve arbeidsverhoudingen en de tewerkstellingsproblematiek.

nr. 265, 15 juni

D. Cuypers, Hoelang moeten opzeggingstermijnen duren?

nr. 266, 30 juni

G. De Broeck, Het sociaal overleg en het tewerkstellingsbeleid; H. Hoen, L'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et la responsabilité civile suivant les articles 1382 à 1384 du Code civil.

Revue critique de jurisprudence belge, 1983

nr. 3

M. Rigaux, A propos de la légalité des avantages réservés aux membres de certains syndicats, noot bij Cass., 27 april 1981; Ph. Gérard, De la connaissance personnelle par l'acheteur du risque d'éviction, noot bij Cass., 13 maart 1981; X. Dieux, Réflexions sur la force obligatoire des contrats et sur la théorie de l'imprévision en droit privé, noot bij Kh. Brussel, 16 januari 1979; Ch. Darville-Finet et F. De Ville-Schyns, Examen de jurisprudence (1975 à 1981). Contrat de mariage et régimes matrimoniaux.

Revue de droit pénal et de criminologie, 1983

nr. 5, mei

J. Verhaegen, La déclaration universelle des droits de l'homme au regard du droit pénal international.

nr. 6, juni

G. Memeteau, L'expérimentation sur le fœtus.

Revue du notariat belge, 1983

nr. 2723, mei

M. Renard-Decclairfayt, La reconstitution des minutes d'actes notariés perdues ou détruites.

nr. 2724, juni

P. Mahillon, Le nom patronymique: unité ou diversité?; H. Du Faux, Annexe de l'acte notarié. Conditions d'authenticité.

Revue générale des assurances et des responsabilités, 1983

nr. 5, mei

M. Barrot, L'expertise médicale pour l'indemnisation: de la mission à l'utilisation du rapport; Cl. Rousseau, L'expertise médicale: choix et désignation des experts; R. Le Clercq, L'expertise médicale: le point de vue de l'avocat.

nr. 6, juni

J. Van Keerberghen, L'aggravation de la responsabilité médicale — Pourquoi? — Un bien?

Tijdschrift voor Belgisch handelsrecht, 1983

nr. 5, mei

J. Laenens, De territoriale bevoegdheid inzake beslag onder derden, noot bij Cass., 26 november 1982; J. Verbist, noot bij Cass., 11 juni 1982 (voorrechten - rangregeling).

nr. 6, juni

L. Cornelis, De aansprakelijkheid van de magistraten zetelend in opsporingsdiensten, en van de Belgische Staat voor de gebeurlijke fout van die magistraten.

Tijdschrift voor sociaal recht, 1983

nr. 2

R. Verstegen, Arbeidsovereenkomsten voor geestelijken: een beslissende stap.