

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

BESCHOUWINGEN BIJ HET BEDIENDENSTATUUT VAN DE LEERKRACHTEN IN HET VRIJ ONDERWIJS

*Rede uitgesproken door de advocaat-generaal H. VAN NUFFEL
op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Antwerpen
gehouden in de afdeling te Hasselt op 2 september 1983*

1. In ons land worden ruim 190.000¹ leerkrachten, door de Staat bezoldigd of gesubsidieerd, tewerkgesteld, waarvan 113.000 met een volledige of gedeeltelijke opdracht in het gesubsidieerd vrij onderwijs.

Kenmerkend voor dit onderwijs is dat het wordt opgericht door het privé-initiatief en dat de werking ervan hoofdzakelijk geschiedt met overheidsmiddelen.

De subsidieregeling is het gevolg van het schoolpact, op 20 november 1958 afgesloten door de drie traditionele politieke partijen, waarbij naast de uitbreiding van het onderwijs de schoolvrede tussen het officieel en het vrij onderwijs werd gevestigd². De grondpijlers werden vastgelegd in de Schoolpactwet van 29 mei 1959³, die met een verruimde politieke consensus⁴ werd herzien en gewijzigd door de wet van 11 juli 1973⁵. De wet is van toepassing op het bewaarschool-, lager, middelbaar, normaal, technisch, kunst- en buitengewoon onderwijs. Het universitair onderwijs, het zeevaartonderwijs en het muziekonderwijs vallen buiten de toepassingsfeer van de wet.

Het gesubsidieerd vrij onderwijs is bijna uitsluitend het katholiek onderwijs; ruim 95 % van het personeel van de gesubsidieerde vrije instellingen behoort tot dit geëngageerd onderwijs.

2. De bijzondere situatie die de tussenkomst van de overheid bij de werking van deze private instelling meebrengt, heeft vooral sinds de schoolpactwetgeving de aard van de rechtspositie van de leerkrachten van het vrij onderwijs in discussie gebracht.

In de periode voorafgaand aan deze wet werden de toenmalige personeelsleden door meerdere inrichtende machten niet als ondergeschikten maar als zelfstandige medewerkers beschouwd⁶. De rechtsleer en in vertraagd tempo de rechtspraak hebben geopteerd voor het ondergeschikt verband, basisgegevens voor het bestaan van de arbeidsovereenkomst⁷.

De wet van 29 mei 1959 en de aan de wet voorafgaande schoolpactresoluties hebben geen pasklare oplossing gebracht voor de vaststelling van de rechtspositie van het gesubsidieerde personeelslid van de vrije onderwijsinstelling.

In resolutie 27 werd bepaald dat per onderwijstak paritaire commissies worden opgericht met het oog op het uitwerken, o.m. binnen een termijn van twee jaar, van een statuut betreffende de stabiliteit van betrekking en een disciplinair statuut. In artikel 45, § 9, van de wet wordt reso-

¹ *Statistisch jaarboek van het onderwijs, 1981-82*, p. 303; Mededeling Franstalig Ministerie.

² HOUBEN, R., en INGHAM, F., *Het schoolpact en zijn toepassing*, Cepess, Brussel, 1962, p. 42.

³ Wet 29 mei 1959 tot wijziging van de wetgeving betreffende het bewaarschoolonderwijs, het lager, middelbaar, normaal, technisch en kunstonderwijs, *B.S.*, 19 juni 1959.

⁴ De V.U. en de pluralistische liberale partij hebben het protocol geparafeerd.

⁵ Wet 11 juli 1973 tot wijziging van de wet van 29 mei 1959 betreffende het bewaarschoolonderwijs, het lager, middelbaar, normaal, technisch, kunst- en buitengewoon onderwijs, *B.S.*, 30 augustus 1973. De wet van 29 mei 1959 is meerdere malen gewijzigd of aangevuld; de bijzonderste wijziging is die van 11 juli 1973, waarbij ook ingevolge art. 1 het opschrift van de wet van 29 mei 1959 werd vervangen door «Wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving».

⁶ VERSTEGEN, R., *Het statuut van het personeel in het vrij onderwijs*, Maarten Kluwer, 1980, p. 12.

⁷ VERSTEGEN, R., *op. cit.*, p. 12.

Volgens VAN STEENBERGEN, J., kan men daarvoor steunen op de parlementaire voorbereiding van de wet van 7 augustus 1922 betreffende het bediendencontract: «Academische vrijheid en arbeidsrechtelijke situatie», *R.W.*, 1974-75, 2629.

lutie nr. 27 bevestigt. Doordat de minister van Openbaar Onderwijs de paritaire comités kan verzoeken binnen de door hem te bepalen termijn een statuut van stabiliteit van betrekking en disciplinair statuut toepasselijk op het personeel van het gesubsidieerd onderwijs vast te stellen, werd het streven van de auteurs van het pact naar een statuut voor het personeel van de vrije onderwijsinrichtingen, dat vergelijkbaar zou zijn met het statuut van het personeel van het officieel onderwijs, gestalte gegeven. Aan de beslissingen van de paritaire comités kan een koninklijk besluit bindende kracht geven⁸.

3. Met het oog op de uitwerking van het in artikel 45 van de Schoolpactwet bedoeld statuut werd in de schoot van het katholiek onderwijs een officieus «paritair comité» opgericht dat een tekst uitvaardigde die als basis diende voor de uitwerking van het door het Nationaal paritair hoofdcomité voor het vrij gesubsidieerd onderwijs⁹ op 24 maart 1965 vastgesteld stabiliteitsstatuut en disciplinair statuut van het gesubsidieerd onderwijzend en administratief lekenpersoneel van de vrije gesubsidieerde onderwijsinrichtingen. Deze overeenkomst werd overeenkomstig artikel 45, § 11, van de Schoolpactwet, bij K.B. van 8 april 1965 algemeen verbindend verklaard. Het K.B. werd evenwel bij arrest van 30 november 1967 door de Raad van State vernietigd¹⁰, wegens onregelmatige samenstelling van het Nationaal paritair hoofdcomité¹¹.

De sectoren van het lager en technisch onderwijs waarvan de rechtsgeldige samenstelling in het Nationaal hoofdcomité niet werd aangetast, hebben het akkoord van 1965 zonder grondige wijzigingen in hun Nationaal paritair comité respectievelijk op 26 april 1968 en 22 april 1968 opgenomen. Deze overeenkomsten werden niet bij K.B. algemeen verbindend verklaard.

In de sector van het middelbaar en normaal onderwijs waar de onregelmatige samenstelling van het Nationaal paritair hoofdcomité de oorzaak was van de vernietiging van het K.B. van 8 april 1965 en tevens een onoverkomelijke hinder vormde voor het herstel van de regelmatige samenstelling¹², werd in de schoot van het katholiek onderwijs door een officieus paritair comité geopteerd voor de opname van het akkoord van 1965 in de individuele overeenkomst.

In al deze overeenkomsten hebben de stellers sinds 1965 ondubbelzinnig het «sui generis» karakter van de rechtspositie van het bedoeld personeel geponeerd. De juridische band die de inrichtende macht met het personeel verbindt werd als volgt uitgedrukt: «Het statuut heeft tot gevolg dat het hier bedoelde personeel een bijzondere rechtstoestand

geniet die duidelijk onderscheiden is van die van de personen die door een contract van dienstverhuring verbonden zijn.» De bedoeling van de paritaire comités was duidelijk; het personeel van de vrije schoolinrichtingen is niet onderworpen aan de bepalingen van de wet op het bediendencontract.

4. De betwisting omtrent de al dan niet onderwerping aan de imperatieve wetten van de Arbeidsovereenkomstenwet voor bedienden was in rechtspraak en rechtsleer nauwelijks voelbaar tot 1970.

De arbeidsrechtelijke betwistingen werden overwegend beslecht door de scheidsrechterlijke kamers van de Nationale raad van beroep; de tuchtzaken in de tuchtkamers zoals bepaald in het «statuut»¹³.

De geschillen die bij de arbeidsgerechten sinds 1970 werden ingeleid, hadden vooral betrekking op de toepassing van het in 1969¹⁴ aan de gecoördineerde wetten op het bediendencontract toegevoegd artikel 21bis, thans artikel 36 van de wet van 3 juli 1978, waarin o.m. gezegd wordt dat de bedingen waarbij bepaald wordt dat het huwelijk een einde maakt aan de overeenkomst, nietig zijn.

De feiten kunnen in grote trekken als volgt worden geschetst. Het huwelijk van een vastbenoemde leerkracht wordt burgerlijk door een echtscheidingsprocedure ontbonden, de leerkracht treedt wettelijk opnieuw in het huwelijk. Zich beroepend op het ontbindende beding zoals bepaald in artikel 31, 4°, van het Algemeen Reglement van de katholieke scholen en vaststellend dat die toestand onverenigbaar is met de wetten van de katholieke moraal, stelde de inrichtende macht het einde van de overeenkomst vast. De kern van de betwisting raakte niet zozeer de aard van de arbeidsrelatie; het accent werd vooral gelegd op de rechtsvraag of de «huwelijksclausule» al dan niet rechtsgeldig was.

In bedoeld artikel van het Algemeen Reglement wordt gestipuleerd dat de aanwervingsovereenkomst van rechtswege en zonder vergoeding verbroken wordt zodra het personeelslid zich bevindt in een persoonlijke of gezinstoestand die onverenigbaar is met de wetten van de katholieke moraal of die de wetten van de katholieke kerk ernstig schendt of zodra het stellingen verdedigt die in strijd zijn met de katholieke leer.

De arbeidshoven en -rechtbanken hebben meestal geoordeeld dat de aldus geformuleerde ontbindende voorwaarde niet strijdig is met de bepaling van artikel 21bis. Deze uitspraken steunden vooral op de overweging dat in de overeenkomst niet het huwelijk verboden of verhinderd werd en derhalve niet als ontbindend beding werd ingeroepen, maar wel de persoonlijke of gezinstoestand onverenigbaar met de kerkelijke wetten die door het huwelijk openbaarheid heeft verworven¹⁵.

⁸ HOUBEN, R., en INGHAM, F., *op. cit.*, p. 191.

⁹ Het Nationaal paritair hoofdcomité voor het vrij gesubsidieerd onderwijs en de sectoriële comités werden opgericht bij K.B. van 8 mei 1962, *B.S.*, 10 mei 1962.

¹⁰ *R.v.St.*, nr. 12691, in zake Kesteloot e.a., *Arr. R.v.St.*, 1967, 1063.

¹¹ *R.v.St.*, 15 juni 1967, nr. 12463, in zake Voglaire e.a., *Arr. R.v.St.*, 1967, 667.

¹² Het ontstaan van een Franstalige groep van het personeel overwegend uit het middelbaar onderwijs, A.P.P.E.L. genaamd (association professionnelle du personnel de l'enseignement libre), was mede oorzaak dat een geldige samenstelling uitbleef.

¹³ In de periode 1965-1970 werden in het L.O. 34 zaken bij de scheidsrechterlijke kamers ingeleid en beslecht. In diezelfde periode werden 12 tuchtzaken door de tuchtkamer van het L.O. beslecht.

¹⁴ Wet 21 november 1969 tot wijziging van de gecoördineerde wetten op het bediendencontract.

¹⁵ *Arbh.* Antwerpen, 7 mei 1976, in zake Van Look A. t. Vrije lagere meisjesschool te Heffen, *R.W.*, 1976-77, 1249; *Arbh.* Gent, 15 december 1976, in zake V.Z.W. Hotelschool Ter Duinen te

Deze argumentatie werd echter weggewuifd door twee arresten van het Hof van Cassatie waarin beslist werd dat het voorschrift van artikel 21bis een dwingende wetsbepaling is; dat deze wetsbepaling geen onderscheid maakt tussen de verschillende clausules, waarbij bedongen wordt dat het huwelijk van een bediende aan de overeenkomst een einde maakt; dat artikel 21bis derhalve een algemene draagwijdte heeft¹⁶. Deze uitspraken hebben impliciet maar ondubbelzinnig tot gevolg dat de leerkrachten in het vrij onderwijs onderworpen waren aan de wetgeving op het bediendencontract. Gesitueerd in de tijd hadden ze betrekking op gevallen die hun oorsprong vonden in het rechtstelsel van vóór de wet van 11 juli 1973 tot herziening en wijziging van de schoolpactwetgeving.

5. Laatstgenoemde wet was innoverend ten aanzien van het personeelsstatuut van de leden van het gesubsidieerd onderwijs. In de lijn van de door de wet van 29 mei 1959 vooropgestelde gelijke behandeling van de personeelsleden van de gesubsidieerde sector met deze van het rijksonderwijs en de aan het tijdsbeeld eigen idee omtrent de beveiliging en ondersteuning van het privé-leven in de arbeidsrelatie werd in artikel 4 van de wet¹⁷ bepaald dat de statuten van het personeel van het rijksonderwijs en van het gesubsidieerd onderwijs de beveiliging buiten schoolverband waarborgen van het privé-leven tegen willekeurige beslissingen van de inrichtende macht. Tevens werd bepaald dat door een in de Ministerraad overlegd besluit de Koning op een eenvoudige wijze voor alle gesubsidieerde onderwijsnetten en voor alle gesubsidieerde personeelsleden vastlegt:

- a. de grondregels die de aanwerving, de benoeming, de selectie en de bevordering vastleggen;
- b. de administratieve standen en de reffectatieregels van de terbeschikking gestelde personeelsleden;
- c. de verlofregeling;
- d. de gemeenschappelijke essentiële onverenigbaarheden;
- e. de gemeenschappelijke fundamentele plichten.

De wetgever voegde eraan toe: deze statutaire bepalingen zullen, in de mate van het mogelijke, identiek zijn aan die van het Rijk. Door diezelfde wet werd een wijziging aangebracht in artikel 35 van de gecoördineerde wetten op het bediendencontract, thans artikel 1 van de wet van 3 juli 1978, waaruit volgt dat de personeelsleden van de door het Rijk gesubsidieerde inrichtingen van het vrij onderwijs wier toestand niet statutair geregeld is, onderworpen zijn aan de bepalingen van de wet op de arbeidsovereenkomsten¹⁸.

Koksijde t. Mares R.; Arbrb. Gent, 12 april 1974, in zake Waeytens H. t. Vrije gemengde lagere- en kleuterschool te Meulestede-Gent, *R.W.*, 1974-75, 1956; Arbrb. Antwerpen, 25 juni 1975, in zake Van Cle t. V.Z.W. Maria Boodschap Instituut te Antwerpen; Arbrb. Hasselt, 14 juni 1976, in zake Bongaerts t. Bogaerts, *T.S.R.*, 1976, 509; Arbrb. Hasselt, 16 april 1973, in zake Ungricht t. V.Z.W. Hemelrijk der Zusters Kindsheid Jesu, *R.W.*, 1973-74, 391.

¹⁶ Cass., 8 december 1976, in zake A.S.B.L. Institut des Filles de Marie t. Delplanck, *J.T.T.*, 1977, 27; Cass., 12 januari 1977, in zake V.Z.W. St. Calasanz Instituut t. Dillen J., *J.T.T.*, 1977, 152.

¹⁷ Art. 12bis, Wet 29 mei 1959.

¹⁸ Art. 19, Wet 11 juli 1973.

Aan de paritaire comités werd opgedragen een statuut inzake tuchtregeling en aanvullende regels bij de statutaire bepalingen vast te leggen voor het gesubsidieerd personeel¹⁹.

De door het Rijk gesubsidieerde personeelsleden die in dienst zijn van de gesubsidieerde inrichtingen van het vrij onderwijs werden tevens uit het toepassingsgebied van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en paritaire comités gesloten²⁰.

Op 30 augustus 1973 trad de wet in werking; artikel 12bis, § 3, waarbij de grondregels van de statutaire bepalingen worden vastgesteld, treedt evenwel in werking op een door de Koning te bepalen datum²¹.

6. September 1983, meer dan tien jaar na de inwerking-treding van de «vernieuwde» schoolpactwetgeving is het koninklijk besluit dat de aanloop moet betekenen van een door de overheids- en particuliere organen harmonieus samengesteld statuut, nog altijd niet verschenen. Bij ontstentenis van enige statutaire bepaling is de Arbeidsovereenkomstenwet op het gesubsidieerd personeel van het vrij onderwijs van toepassing. Deze vaststelling deelde echter niet uw Hof in zijn arrest van 20 december 1977²². De feiten kunnen herleid worden tot het klassieke patroon: op 26 juni 1975 treedt de betrokken leerkracht in het huwelijk met een uit de echt gescheiden man. Met inroeping van het kerkelijk concubinaat wordt door de inrichtende macht op grond van artikel 31, § 1, 4°, van het Algemeen Reglement de beëindiging van de arbeidsrelatie van rechtswege vastgesteld. Betrokkene beriep zich op het bovengenoemde artikel, waaruit voortvloeit dat de huwelijksclausule nietig is, en vorderde een contractbreukvergoeding. De motivering van het Hof om tot de ongegrondheid van de oorspronkelijke vordering te besluiten is merkwaardig waar het arrest overweegt: «dat krachtens de enkele wetsbepalingen (regeling inzake wedde, pensioen, kinderbijslag, ziekte- en invaliditeitsverzekering) die op de door eiseres uitgeoefende functie toepasselijk verklaard werden, belanghebbende een tenminste fragmentarisch statuut genoot; dat noch het gebrek aan stabiliteit van betrekking noch het ontbreken van een volledige redactie van alle bestanddelen van een statuut impliceren dat een contractuele regeling voorhanden is; dat eiseres zich in de toestand bevond van een categorie van personeelsleden die onderworpen zijn aan sommige algemene en onpersoonlijke bepalingen die hun eigen zijn; dat uit dergelijke bepalingen de bedoeling van de wetgever blijkt om aan die personeelsleden een reglementair statuut toe te kennen en dat zulks de uitsluiting van een bij de gecoördineerde wetten van 20 juli 1955 geregelde arbeidsovereenkomst voor bedienden met zich meebrengt». Met het aldus geponeerde self-executing effect van de wet van 11 juli 1973 zonder dat de grondregelen zoals bepaald in artikel 12bis werden uitgevaardigd, werd door het openbaar ministerie bij het Hof van Cassatie in zijn conclusie ingestemd²³.

¹⁹ Art. 45, § 9, Wet 11 juli 1973.

²⁰ Art. 18, Wet van 11 juli 1973.

²¹ Art. 26, Wet van 11 juli 1973.

²² Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 20 december 1977, in zake Bongaerts t. Broeckaert, *T.S.R.*, 1978, 66, met noot van GOOR-DEEN, H.

²³ Conclusie adv.-gen. LENAERTS, in zake Bongaerts t. Broeck-aert, *R.W.*, 1979-80, 184.

Het Hof van Cassatie was echter van oordeel dat een fragmentarisch statuut dat een statutair geregelde toestand inhoudt, alleen geldt voor de dienstbetrekkingen die op de partijen toepasselijk zijn geworden door een eenzijdige aanstelling door de overheid, en niet ingevolge een overeenkomst. Ten aanzien van het personeel van de inrichtingen van het vrij onderwijs, welke inrichtingen geen overheidsinstellingen maar particuliere instellingen zijn, blijft de dienstbetrekking ontstaan door een overeenkomst tussen partijen, zodat het regime van het gesubsidieerd vrij onderwijs contractueel blijft. Bovendien wordt volgens de leer van het Hof van Cassatie bevestigd dat de leden van de door het Rijk gesubsidieerde inrichtingen van het vrij onderwijs aan de toepassing van de wetten op het bedienendencontract worden onttrokken, zodra het koninklijk besluit wordt getroffen in toepassing van § 3 van het nieuwe artikel 12bis van de wet van 29 mei 1959²⁴. Door het arrest wordt het standpunt van het opperste gerechtshof ingenomen in de reeds eerder twee geciteerde arresten, bevestigd²⁵.

7. Die arresten lagen trouwens ten grondslag aan het door de vertegenwoordigers van de inrichtende machten van het katholiek onderwijs en de vertegenwoordigers van de kristelijke onderwijscentrales op 12 juli 1977 ondertekend stabiliteits- en disciplinair statuut dat een aanpassing beoogde van het vroegere statuut aan de dwingende bepalingen van de wetgeving op de arbeidsovereenkomsten. Deze aangepaste versie van het zogenaamd statuut werd van kracht op 1 augustus 1977. Uit de libellering van artikel 40 van het statuut volgt dat sinds 1977 twee statuten gelding hebben: het personeel dat bij de inwerkingtreding in dienst was, al dan niet als vastbenoemd, kon overeenkomstig de bepalingen van het statuut een nieuwe overeenkomst sluiten; diegenen die geen aanspraak wensten te maken op de aangepaste regelen, bleven onderworpen aan de vroegere regeling, die uiteraard ook niet mag afwijken van de dwingende bepalingen van de wet op de arbeidsovereenkomsten.

Ten slotte blijft het ook mogelijk dat een aantal personeelsleden door de inrichtende machten in een ambt van onbepaalde duur worden aangeworven zonder geschreven overeenkomst. Deze vaststelling noopt er ons toe de juiste toedracht binnen het kader van de personeelssituatie te ontleiden; de arbeidsrelatie van het personeelslid kan immers naargelang het toepasselijk statuut gunstiger bepalingen bevatten die, voor zover zij niet strijdig zijn met een hogere rechtsbron, in de arbeidsovereenkomst worden geïncorporeerd.

8. Uit de vernietiging van het K.B. van 8 april 1965 waarbij de C.A.O. van 25 maart betreffende het stabiliteitsstatuut en disciplinair statuut algemeen verbindend werd verklaard, heeft de rechtspraak wat betreft de rechtsgeldigheid van de C.A.O. geen eensgezinde houding aange-

nomen. In sommige uitspraken werd geoordeeld dat het statuut tussen partijen bleef bestaan²⁶.

Een ander deel van de rechtspraak besliste, naar mijn overtuiging terecht, dat uit het vernietigingsarrest van de Raad van State niet alleen voortvloeit dat de beslissing van het Nationaal paritair hoofdcomité geen reglementaire kracht heeft verkregen, maar dat bovendien die beslissing wegens onregelmatige samenstelling van het comité niet kan worden beschouwd als een wettige uitvoering van artikel 45, §§ 9 en 10, van de Schoolpactwet²⁷. Waar de vereiste eenparigheid van stemmen niet kan worden bereikt, doordat niet regelmatig benoemde leden aan de stemming deelnamen, kan er in de optiek van de wet geen sprake zijn van een beslissing en kan dit «statuut» niet worden beschouwd als suppletief recht. De bepalingen van het statuut 1965 konden enkel beschouwd worden als deeluitmakend van de arbeidsovereenkomst in zoverre partij- en de conventie uitdrukkelijk in de arbeidsovereenkomst hadden opgenomen. De incorporatie van de tekst in de individuele arbeidsovereenkomst had een beperkt toepassingsgebied; in het lager en technisch onderwijs was inmiddels de ontspoorde toestand rechtgezet; de C.A.O.'s van 26 en 22 april 1968, door een regelmatig samengesteld paritair comité aanvaard, hebben in die sectoren de personeelsleden een met de tekst van 1965 vergelijkbare rechtspositie toegekend.

Hoewel niet algemeen verbindend verklaard waren beide overeenkomsten in de gesubsidieerde vrije sector van het lager en technisch onderwijs van toepassing op alle lekenleerkrachten voor zoverre zij niet afweken van de minimumbescherming welke de wet de bedienden toekent en de partijen niet uitdrukkelijk afstand namen van die tekst²⁸. Deze C.A.O.'s hebben aldus bij stilzwijgen van de partijen de waarde van een suppletieve overeenkomst²⁹. De wet van 5 december 1968 heeft hierin geen wijziging aangebracht; de niet algemeen verbindend verklaarde C.A.O.'s bleven immers onderworpen aan de wets- en reglementsbepalingen die van kracht waren toen ze werden gesloten³⁰.

9. Of dezelfde argumentatie geldt vanaf 30 augustus 1973, datum waarop de gesubsidieerde leerkrachten van het vrij onderwijs aan de toepassingsfeer van de wet op de C.A.O.'s en P.C.'s werden onttrokken, is een open vraag.

In een arrest van het Arbeidshof te Brussel werd blijkbaar aan dit probleem voorbijgegaan. De feiten die ten grondslag lagen aan het geding, waren nochtans gesitueerd in 1976. De gelding in de tijd en het einde van de C.A.O.'s werden in de wet nauwkeurig bepaald. De gevolgen van de

²⁴ Cass., 25 juni 1979, in zake Bongaerts t. Broeckart, *R.W.*, 1979-80, 200, *J.T.T.*, 1979, 270.

²⁵ Zie de arresten Delplanck en Dillen. In de arresten Mares, 26 november 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 377, en Waeytens H., 10 maart 1980, handhaaft het Hof van Cassatie zijn standpunt.

²⁶ Wrr. Brugge, Bediendenkamer, 5 oktober 1970, Hoet M. t. V.Z.W. T.I.H.F.; Wrr. Ber. Antwerpen, Bediendenkamer, 24 maart 1969, C.L. t. I.J.V.J., *R.W.*, 1970-71, 911; Arbh. Bergen, 19 juni 1975, in zake I.F.M. t. D., *J.T.T.*, 1975, 217.

²⁷ Arbh. Antwerpen, 5 september 1977, B. t. V.Z.W. B., *T.S.R.*, 1977, 372; Arbrb. Antwerpen, 31 maart 1971, in zake Oudermans t. Katholiek Vlaams Onderwijs St.-Lutgardis, *R.W.*, 1970-71, 1862.

²⁸ Arbh. Brussel, 18 november 1980, A.R. 10455, Comité Scolaire Sainte Louise de Marillac t. Willems Roger.

²⁹ Arbh. Brussel, 14 september 1979, in zake A.R. 5777, Ecole d'Infirmières St. Camille t. Lebon.

³⁰ Art. 71 Wet.

onttrekking van personeelsleden die het voordeel genieten van de gunstiger bepalingen van de C.A.O., komen zelden voor, een wettelijke regeling is niet voorhanden.

Uit de wettelijke bepalingen waaruit de C.A.O.'s hun bestaan en werking putten, volgt dat deze overeenkomsten een bijzonder karakter hebben doordat de openbare orde aan de contractuele vrijheid een beperking stelt en zij op verschillende punten afwijkt van het burgerlijk recht³¹.

Nu het bestaan zelf van de C.A.O. vervalt, hebben die regelen, wanneer partijen er zich naar richten, slechts de binding van een individuele overeenkomst die in de hiërarchie van de rechtsbronnen het gezag heeft van de in het burgerlijk recht geldende leer der verbintenissen³².

Uit deze beschouwingen volgt dat op 30 augustus 1973 aan de zogenaamde statuten van het lager en technisch onderwijs dezelfde juridische waarden werden toebedeeld als aan het in het katholiek middelbaar en normaal onderwijs door de noodzaak sinds 1968 in de individuele arbeidsrelatie opgenomen statuut.

Degenen die op grond van de suppletieve kracht van de C.A.O.'s in het lager en technisch onderwijs zonder dat een geschreven overeenkomst was aangegaan, zich konden beroepen op de bepalingen van de C.A.O. en wier toestand niet werd bevestigd in een individuele overeenkomst, kunnen geen aanspraak maken op de gunstiger bepalingen van dat statuut; hun rechtspositie wordt bepaald door die welke geldt voor de bedienden.

Wanneer wij de vraag naar de rechtspositie van de leerkracht zoals deze ingevolge de geciteerde cassatiearresten in de schoot van het katholiek vrij onderwijs in 1977 door overleg tussen werkgevers- en werknemersvertegenwoordigers werd aangepast hebben ontleed, stellen wij vast dat de in 1968 regelmatig gesloten C.A.O.'s door de wet van 11 juli 1973 vergruisd werden en dat ze slechts inhoudelijk als individuele bepalingen in een naast de arbeidsrechtelijke hiërarchie der rechtsbronnen als burgerrechtelijke bron in de thans bestaande arbeidsrelatie gelden. Deze naar mijn oordeel afglijdende sociaalrechtelijke status van de leerkracht kan slechts verholpen worden doordat de ministers van Onderwijs daadwerkelijk aan de Koning de uitvoering van artikel 12bis van de Schoolpactwet voordragen. De daartoe ondernomen pogingen waarvan het laatste ontwerp dateert van januari 1978³³, laten vooralsnog uitschijnen dat de wet op de arbeidsovereenkomsten de rechtspositie van de leerkrachten van het vrij onderwijs zal blijven beheersen.

³¹ PETIT, J., *De collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités*, Brussel, 1969, p. 23 en 24.

³² Doordat de wet van 5 december 1968 niet van toepassing is, vervalt de hiërarchie van de rechtsbronnen in de arbeidsbetrekkingen tussen werkgevers en werknemers zoals bepaald in art. 51 van de wet. De rechtspraak heeft niet altijd dit onderscheid ontwaard: Arbrb. Nijvel, 8 december 1981, in zake A.R. 10084, Herten G. t. A.S.B.L. Le pouvoir organisateur de l'institut de l'enseignement technique de Sacrés Coeurs; Arbrb. Brussel, 17 december 1981, in zake A.R. 35623/79, Van Cauwenberghe t. A.S.B.L. Institut d'enseignement Notre Dame.

³³ Het ontwerp RAMAEKERS, M., *Brandpunt*, 1977-78, nr. 5bis, aangevuld in art. 7, 273, voorafgegaan door het ontwerp Humblet-De Croo, december 1976, *Brandpunt*, 1976-77, nr. 46.

10. De krachtlijnen van het in 1977 in de schoot van het katholiek onderwijs uitgevaardigd statuut zijn, behoudens de toevoeging van enkele bepalingen omtrent het omstre-den deontologisch statuut, dezelfde als die van de statuten van 1965 en 1968: aan de leerkrachten die fungeren in een openstaande betrekking, wordt na verloop van een proefperiode en voorlopige benoeming, de vaste benoeming toegekend. Deze bestaat in «de bij de arbeidsovereenkomst bedongen onmogelijkheid voor de werkgever om de arbeidsovereenkomst eenzijdig te beëindigen door opzegging, weliswaar afhankelijk gemaakt van ontbindende voorwaarden of bedingen, zoals die in het geheel van de overeenkomst worden gesteld»³⁴.

In welke mate de inrichtende macht van een vrije onderwijsinstelling contractueel afstand kan doen van het recht om eenzijdig op elk ogenblik, op regelmatige wijze de arbeidsrelatie te beëindigen, is zeer de vraag.

De arbeidsgerechten zijn doorgaans de juridische confrontatie met dit probleem uit de weg gegaan. Soms beperkt men zich tot de eenvoudige vaststelling dat de inrichtende macht door de leerkracht vast te benoemen afstand deed van het recht een opzegging te betekenen³⁵; of stelt men dat de bepalingen van de wet betreffende de bediendenovereenkomst slechts dwingend zijn ten bate van de werknemer, zodat de clausules die een gunstiger regeling voor de bedienden inhouden, zoals de invoering van het stelsel der vaste betrekkingen in het vrij onderwijs, rechts-geldig zijn³⁶.

Deze opvatting vindt steun in artikel 6 van de wet op de arbeidsovereenkomsten en zou voor de oplossing van het gestelde probleem volstaan, indien geen bepalingen die de openbare orde raken die oplossing in de weg staan. In het privaatrecht is een wet van openbare orde wanneer zij de juridische grondslagen vastlegt waarop de economische of morele orde van de maatschappij rust³⁷. De miskennis van die rechtsregels heeft de absolute nietigheid van de rechtshandeling tot gevolg.

Luidens artikel 7 in fine van de wet op de arbeidsovereenkomsten kan de arbeidsovereenkomst nooit voor het leven worden gesloten. Indien deze bepaling de openbare orde raakt en uit het beding van het statuut van het vrij onderwijs blijkt dat de werkgever onvoorwaardelijk afstand deed van zijn ontslagrecht met opzegging, zullen die bepalingen door een absolute nietigheid aangetast zijn.

Het verbod levenslange arbeidsovereenkomsten te sluiten dat in de wet op de arbeidsovereenkomsten is neergeschreven, heeft volgens bepaalde auteurs geen andere draagwijdte dan de bepaling van artikel 1780 van het Burgerlijk Wetboek³⁸, waarin bepaald wordt dat men zijn diensten slechts

³⁴ Arbh. Antwerpen, 28 februari 1983, in zake A.R. 64/80, Bertels F. t. V.Z.W. Katholiek Vlaams Onderwijs.

³⁵ Arbh. Brussel, 31 januari 1975, in zake Broes t. Institut de l'Enfant Jésus, *J.T.T.*, 1975, 170.

³⁶ Arbh. Antwerpen, 28 februari 1983, in zake A.R. 64/80, Bertels F. t. V.Z.W. Katholiek Vlaams Onderwijs.

³⁷ Cass., 9 december 1948, *Arr. Cass.*, 1948, 615.

³⁸ Zie hieromtrent een uitvoerige uiteenzetting bij RAUWS, W., *Ontbinding wegens wanprestatie en de ontbindende bedingen als civielrechtelijke beëindigingswijze in het arbeidsovereenkomsten-*

voor een periode, voor een bepaalde tijd of voor een bepaalde onderneming kan verbinden, waaruit de rechtsleer besloot dat die bepaling enkel betrekking heeft op de partij die zijn diensten verbindt en dat bijgevolg het beding niet mag worden ingeroepen tegen de werknemer³⁹.

Het Hof van Cassatie oordeelde er evenwel anders over. Het Hof besliste dat een overeenkomst voor het leven, waarbij de werkgever enkel nog kan afdanken om een dringende reden, nietig is wegens strijdigheid met artikel 1780 B.W.⁴⁰.

Dit standpunt is onverzoenbaar met de stelling van de rechtsleer.

In zijn oorsprong is artikel 1780 B.W. van openbare orde, door Laurent als volgt uitgedrukt: «S'il y a un principe qui soit d'ordre public, c'est certes la liberté individuelle, qui est plus que la base de notre organisation sociale; elle est l'essence de notre vie»⁴¹; volgens dezelfde auteur verbiedt de wet niet dat de werkgever zich verbindt de werknemer in dienst te houden gedurende zijn leven⁴². Enkel de verbintenis door de werknemer onderschreven om zijn diensten tot zijn pensioenleeftijd onvoorwaardelijk bij dezelfde werkgever te presteren, is met absolute nietigheid behept. De wettelijke grondslag van enig verbod dat de werkgever ter zake wordt opgelegd, vindt geen steun in artikel 1780 B.W.

Bevat de wetgeving op de arbeidsovereenkomsten een andere grondslag voor een absoluut verbod voor de werkgever om afstand te doen van zijn recht om een opzegging te betekenen? Wanneer de overeenkomst voor onbepaalde tijd is gesloten, heeft ieder der partijen het recht om de overeenkomst te beëindigen door opzegging aan de andere⁴³.

Het Hof van Cassatie oordeelt dat het recht om eenzijdig een einde te maken aan de overeenkomst tot het wezen van elke arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd behoort, maar dat met de openbare orde niet strijdig zijn de bedingen die de uitoefening van het recht tot éézijdige ontbinding door de werkgever hinderen, doch de uitoefening van dat recht niet onmogelijk maken⁴⁴.

Impliciet maar duidelijk volgt uit deze leer dat het beding waarbij de werkgever onvoorwaardelijk afstand doet van zijn recht om eenzijdig de arbeidsrelatie te beëindigen, een miskenning is van een rechtsregel die een wezensbestanddeel uitmaakt van de arbeidsovereenkomst en die miskenning de openbare orde raakt. Doordat die regel tot de openbare orde behoort, zullen partijen zich niet kunnen beroepen op de bijzondere beschermingsclausule van de

werknemer, zoals bepaald in artikel 6 van de wet op de arbeidsovereenkomsten.

Uit deze vaststelling volgt dat het beding waarbij de inrichtende macht van een vrije onderwijsinstelling een personeelslid «vast» benoemt, rechtsgeldig is in zoverre uit het geheel van de bepalingen van het zogenaamd statuut en de individuele overeenkomst blijkt dat het recht om opzegging te betekenen niet werd prijsgegeven.

In de rechtspraak wordt aanvaard dat uit de bepalingen van het statuut het ontslagrecht mogelijk blijft, in het bijzonder bij toepassing van een tuchtmaatregel wanneer de definitieve benoeming wordt omgezet in een voorlopige benoeming, waaraan dan met opzegging een einde kan worden gemaakt⁴⁵.

11. Hoewel de contractueel verworven vaste benoeming dit effect niet sorteert, heeft die rechtshandeling een bijzondere betekenis ten aanzien van de in de schoolpactwetgeving beoogde administratieve gelijkenschakeling van dit personeel met de vaste benoemde leerkrachten uit het rijksonderwijs⁴⁶. De erkenning van de contractueel vaste benoeming door de minister van Onderwijs heeft tot gevolg dat de begunstigde zijn aanspraak kan doen gelden op een pensioen ten laste van de schatkist. De vaste benoeming heeft eveneens tot gevolg dat het personeelslid onttrokken wordt aan het algemeen stelsel van de sociale zekerheid der werknemers. Enkel de sector gezondheidszorgen in de ziekteverzekering⁴⁷ en de arbeidsongevallenvergoeding⁴⁸ is zoals voor de leden uit het rijksonderwijs op hen van toepassing.

De arbeidsgerechten hebben aan de bepalingen die zogenaamd de vaste benoeming regelen een aantal gevolgen met uiteenlopende stellingen gegeven.

Het recht op dat voordeel wordt volgens een welomschreven procedure bepaald. In de regel verwerft de leerkracht die zogenaamde vaste benoeming na het verstrijken van een periode van voorlopige benoeming, die in beginsel begrensd wordt tot twee jaar. Uiterlijk 15 mei van het burgerlijk jaar in de loop waarvan de periode van de voorlopige benoeming verstrijkt, zal de inrichtende macht het personeelslid op de hoogte brengen, hetzij van de definitieve benoeming, hetzij van de verlenging van die voorlopige benoeming met maximaal één jaar, hetzij van de beëindiging van de arbeidsrelatie met opzegging. Dit alles wordt opgenomen in een proces-verbaal dat door beide partijen wordt ondertekend en waarvan een dubbel aan het personeelslid wordt overhandigd.

Indien het personeelslid niet verschijnt op de vergadering of indien hij weigert het proces-verbaal te ondertekenen, wordt hem vóór 1 juni de beslissing betekend.

recht, p. 20 en vlg. (Eindverhandeling Lic. Soc. Recht, V.U.B., 1981).

³⁹ VEROUGSTRAETE, W., noot bij Brussel, 17 september 1973, *J.T.T.*, 1975, 76.

⁴⁰ Cass., 31 oktober 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 287.

⁴¹ LAURENT, *Principes de droit civil*, nr. 492; BELTJENS, *Encyclopedie du droit civil belge*, art. 1497 à 1914, p. 508.

⁴² LAURENT, *op. cit.*, nr. 495.

⁴³ Art. 37, Wet 3 juli 1978.

⁴⁴ Cass., 16 oktober 1969, *Arr. Cass.*, 1970, 167; Arrbr. Brussel, 1 februari 1982, in zake Fieremans t. V.Z.W. Katholiek Onderwijs Gemeente Merchtem.

⁴⁵ Arbh. Luik, 2 april 1981, in zake Masset t. Pouw. org. de L'Ecole Ste. Marie; impliciet: Arbh. Brussel, 23 mei 1978, in zake Reding t. Collège St. Michel, *J.T.T.*, 1979, 204; Arbh. Brussel, 31 januari 1975, in zake Broes t. Institut de l'Enfant Jésus, *J.T.T.*, 1975, 170; Arbh. Antwerpen, 28 februari 1983, in zake A.R. 64/80, Bertels t. V.Z.W. Katholiek Vlaams Onderwijs.

⁴⁶ Zie K.B. 13 februari 1968, houdende de definitieve benoeming van de personeelsleden der gesubsidieerde officiële en vrije inrichtingen, *B.S.*, 28 februari 1968.

⁴⁷ Zie K.B. 28 november 1969, art. 7, §1.

⁴⁸ Wet 3 juli 1967.

Indien hem geen opzegging wordt betekend vóór 1 juni, verwerft hij dan de vaste benoeming vanaf 1 september daaropvolgend, voor zover hij de voorwaarden vervult die hij bij zijn aanwerving ondertekende.

Deze procedure dient stipt te worden gevolgd. Het bestaan van een proces-verbaal maakt een substantieel element uit voor de geldigheid van de beslissing waarbij de inrichtende macht een einde maakt aan de overeenkomst⁴⁹.

In het statuut werd een tuchtregeling ingevoerd, die een complement vormt van het stelsel van vastheid van betrekking. Het tuchtregime komt eerder minder voor in de arbeidsrelaties, waarvan vrije instellingen als werkgever optreden; dit regime is echter niet volledig vreemd aan die relatie⁵⁰. In overheidsinstellingen daarentegen behoort het tuchtregime tot het wezen van de statutaire regelen.

Aangezien geen wettelijke bepalingen het tuchtregime van de gesubsidieerde leerkrachten van het vrij onderwijs regelen, zal het personeelslid ingeval het te kort komt aan de plichten van zijn opdracht, slechts uit zijn ambt kunnen worden ontzet met naleving van de termijn- en vormvereisten die gelden voor de oproeping van de dringende reden.

Ten aanzien van de kennisneming van de feiten beantwoorden de bepalingen van het statuut aan de door de wet gestelde termijnvereisten doordat het onderzoek⁵¹ door de inrichtende macht gevoerd aan zulkdanige regelen is onderworpen dat de rechten van de verdediging worden gevrijwaard. Van deze contractueel vooropgestelde procedure kan slechts afgeweken worden voor zover de leerkracht hierdoor geen schade lijdt⁵². Nietig is echter de beschikking waarbij de schooloverheid, nadat het onderzoek en de onderhoring van het personeelslid heeft plaatsgevonden, haar beslissing tot ontzetting buiten de drie werkdagen neemt zoals ten onrechte door het statuut wordt toegelaten⁵³.

De beslissing houdende ontzetting uit het ambt heeft de onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst tot gevolg; de in de individuele overeenkomst bepaalde procedure, die erin voorziet dat bij ontzetting uit het ambt volgens eigen regelen beroep kan ingesteld worden bij de tuchtkamer, in de schoot van het katholiek onderwijs opgericht, is door een absolute nietigheid aangetast⁵⁴.

Anderzijds is er geen wettelijk beletsel waardoor de inrichtende macht in de uitoefening van de tuchtmacht beslist dat het definitief benoemd personeelslid terugkeert tot de voorlopige benoeming⁵⁵. Door die maatregel wordt het personeelslid de administratieve voordelen van de vaste benoeming ontnomen en wordt het geplaatst onder het sociaal zekerheidsregime van de werknemers.

De arbeidsovereenkomst blijft onderworpen aan de in de wet bepaalde wijze van beëindiging van de overeenkomst.

12. De aanwerving van de personeelsleden in een openstaande betrekking, is in de regel een aanwerving voor een gewone loopbaan, d.w.z. een loopbaan voor onbepaalde tijd die in principe na twee jaar tot de vaste benoeming leidt.

Van die regel kan worden afgeweken wanneer beide partijen overeenkomen een contract voor een bepaalde tijd te sluiten. Opeenvolgende contracten voor een bepaalde tijd zijn ingevolge artikel 10 van de wet van 3 juli 1978 slechts toegelaten wanneer de werkgever het bewijs levert dat die overeenkomsten gerechtvaardigd waren wegens de aard van het werk of wegens andere wettige redenen. Is aan deze voorwaarde niet voldaan, dan worden die verscheidene opeenvolgende arbeidsovereenkomsten geacht een overeenkomst voor onbepaalde tijd te zijn.

In het vrij onderwijs worden die contracten doorgaans gesloten voor de duur van het schooljaar dat eindigt op 30 juni. Onder inroeping van de omstandigheid dat de schooloverheid de plaats vacant moet houden voor een mogelijke reffectatie, d.w.z. het voorrang verlenen aan anderen die wettelijk daarvoor in aanmerking komen, is het een vast gebruik dat meerdere contracten voor een bepaalde tijd worden onderschreven. Terecht heeft uw Hof beslist dat dit argument niet relevant is. Het type-contract van beperkte duur dat in de katholieke scholen aan het personeel wordt voorgelegd, bepaalt dat, ongeacht de overeengekomen duur, de overeenkomst in ieder geval van rechtswege en zonder vergoeding een einde zal nemen zodra de inrichtende macht met toepassing van het koninklijk besluit tot reglementering van de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking, de reffectatie en de toekenning van een wachtweddetoelage in het gesubsidieerd onderwijs, de door het personeelslid beklede betrekking moet toewijzen aan een wegens ontstentenis van betrekking ter beschikking gesteld personeelslid⁵⁶.

Nu in het contract, en dat voor een gewone loopbaan, dezelfde ontbindende clausule voorkomt, kan de ingeroepen omstandigheid niet als wettige reden worden beschouwd.

De rechtvaardiging voor het aangaan van verscheidene overeenkomsten voor een bepaalde tijd wordt soms geput uit het feit dat die overeenkomsten elkaar niet opvolgen doordat er telkens een onderbreking is geweest van twee maanden die niet aan de leerkracht toe te schrijven is, zodat krachtens artikel 10 van de wet van 3 juli 1978 de opeenvolging van die overeenkomsten ontbreekt⁵⁷.

Die stelling is voor kritiek vatbaar. Hoewel een steeds terugkerend contract voor de duur van het lopend schooljaar een onderbreking van twee vakantiemaanden juli en augustus behelst, is deze onderbreking niet reëel; de leerkracht die een volledig schooljaar fungeert, ontvangt immers een weddetoelage voor de zomervakantie en wordt ten aanzien van de sociale zekerheid tijdens die periode als ac-

⁴⁹ Arbh. Brussel, 2 december 1980, in zake A.R. 10.210 en 10.259, Van Tuycom t. A.S.B.L. Inst. Notre Dame de la Paix.

⁵⁰ Zie CAMERLINCK et LYON-CAEN, *Droit du Travail*, 1978, nr. 379.

⁵¹ Zie artikel 27, L.I.C.A.P. uitgave.

⁵² Arbh. Luik, 16 maart 1983, in zake A.R. 8 844/81, in zake Matagne t. A.S.B.L. Ecoles Libres d'Awans.

⁵³ Zie art. 27, § 5, L.I.C.A.P.

⁵⁴ Contra: Arbh. Gent, 27 april 1983, in zake A.R. 8/81, V.Z.W. Scheppers-Anderlecht t. Serkeyn.

⁵⁵ Arbh. Antwerpen, 9 oktober 1981, in zake Bauwens t. Bisdome Antwerpen; FRANCK, H., «Contrat d'emploi et liberté de mariage», *J.T.T.*, 1977, 151.

⁵⁶ Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 29 juni 1983, in zake Jossart t. Umans.

⁵⁷ Arbh. Antwerpen, 9 november 1982, in zake Donaux t. V.Z.W. Katholiek Onderwijs Antwerpen.

tieve werknemer beschouwd, zodat men bezwaarlijk gewag kan maken van een onderbreking. Bovendien wordt die kunstmatige⁵⁸ onderbreking door de partijen zelf als ononderbroken activiteit beschouwd wanneer het personeelslid van een buitengewone loopbaan van beperkte duur overgaat naar een gewone loopbaan van onbepaalde duur⁵⁹.

Er is evenwel sprake van onderbreking in de zin van de wet wanneer een personeelslid in de loop van het schooljaar wordt aangeworven voor een beperkte tijd tot 30 juni van dat schooljaar en bij de aanvang van het volgend schooljaar een contract voor een beperkte tijd tot 30 juni daarop volgend onderschrijft. Ten aanzien van de weddetoelage en de sociale zekerheidsregeling wordt de zomervakantie naar rata van de tijdens het schooljaar gepresteerde dagen met activiteitsdagen gelijkgesteld. Zodra de leerkracht geen volledig schooljaar presteerde is er ten aanzien van het volgende schooljaar een onderbreking die geenszins aan hem is toe te schrijven. Er is dan ook geen beletsel dat door partijen een contract voor een bepaalde tijd een tweede maal wordt aangegaan.

De constatering door de inrichtende macht in de loop van de uitvoering van de overeenkomst voor een beperkte tijd, dat zij ten onrechte een tweede opeenvolgend contract voor een bepaalde tijd ondertekende en waaruit zij de conclusie trekt dat de verbintenis voor onbepaalde tijd werd aangegaan, laat haar toe die overeenkomst met opzegging te beëindigen. Wanneer de werkgever echter de fatale datum van 15 mei liet voorbijgaan zonder nakoming van de procedureregelen die leiden tot de al dan niet vaste benoeming, werd geoordeeld dat de opzegging gegeven na die datum en vóór 1 juni een onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst inhoudt⁶⁰.

13. Het opnemen in een contract voor onbepaalde tijd van ontbindende voorwaarden, andere dan die welke door artikel 36 van de wet op de arbeidsovereenkomsten zijn verboden, is toegelaten; diezelfde wet handhaaft immers het principe van de vrijheid van de contracten bepaald in artikel 1134 B.W.⁶¹.

De contractvrijheid op dit punt is evenwel niet onbeperkt. De toevoeging van ontbindende voorwaarden aan de arbeidsovereenkomst mag niet strijdig zijn met de bepalingen van de door België onderschreven internationale openbare rechtsorde, de Belgische openbare orde en de door de wetgeving op de arbeidsovereenkomsten rechtsregelen die het wezen zelf van dat recht raken.

In verband met de regelen die de internationale rechtsorde aanbelangen, wordt het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, waarbij de persoonlijke vrijheid wordt gewaarborgd tot ondersteuning van de bescherming van het privé-leven, ingeroepen.

Aldus werd geoordeeld dat het wonen, samenwonen en overspel tot het privé-leven behoren en rechten en vrijheden zijn die gewaarborgd worden door het Verdrag van Rome, dat van openbare orde is⁶². De uitoefening van die rechten en vrijheden zoals het huwelijk kan geen fout, misbruik of dringende reden uitmaken⁶³. Anderzijds wordt in een arrest van het Arbeidshof te Gent beslist dat artikel 8 van het Europees Verdrag van de rechten van de mens niet kan worden geschonden door toepassing van modaliteiten en overeenkomsten met ontbindende voorwaarden die uit vrije wil en met voldoende kennis van die voorwaarden werden onderschreven; het arrest vervolgt dat immers beide partijen, beide behorend tot een zelfde confessionele ideologische en filosofische overtuiging, wisten en er zich voldoende van bewust waren dat een welbepaalde persoonlijke of familiale toestand volgend uit een concubinaat, dat trouwens door het Belgisch strafrecht strafbaar kan zijn, niet verenigbaar is met de principes van de katholieke moraal, die door hen gekend is, zodat een verdere uitvoering van het contract onmogelijk werd⁶⁴.

Meer uitdrukkelijk wordt de niet-verstoring van de internationale rechtsorde uitgedrukt in een vonnis van de Arbeidsrechtbank te Tongeren, waarin beslist wordt dat de artikelen 8⁶⁵ en 9 van het verdrag er zich niet tegen verzetten dat geëngageerde maatschappijgeledingen tot bescherming van hun eigen ideaal, aan de tewerkstelling in hun midden voorwaarden stellen waarbij de andere partij in vrijheid beslist al dan niet toe te treden⁶⁶.

De in de aangehaalde rechtspraak geponeerde tegenstrijdige toepassingen van dit Europees Verdrag is een juridische klui.

De bepalingen van het verdrag maken deel uit van de Belgische rechtsorde waarin ze zijn opgenomen, met het gevolg dat ze directe gevolgen met zich meebrengen in de interne rechtsorde⁶⁷. De rechtstreekse werking, waardoor naast de publiekrechtelijke werking het verdrag ook normen bevat die de verhouding tussen burgers onderling regelt, werd door het Hof van Cassatie expliciet erkend. De vraag luidt evenwel of die internationale normen, waaraan de rechtstreekse werking wordt verbonden, voldoende precies en volledig zijn opdat de rechtsonderhorigen van een verdragsluitende staat zich erop kunnen beroepen tot bepaling van hun wederkerige verhoudingen⁶⁸. De rechter zal bij

⁵⁸ Arbh. Brussel, afd. Antwerpen, 4 mei 1973, in zake Oudermans t. V.Z.W. Katholiek Vlaams Onderwijs St. Lutgardisschool, *R.W.*, 1973-74, 382.

⁵⁹ Arbrb. Dendermonde, 5 april 1977, in zake Meyts t. Vrije Beroepsschool Lebbeke.

⁶⁰ Arbh. Gent, 9 april 1980, in zake A.R. 252/78, Cappaert t. V.Z.W. O.-L.-Vrouw Presentatie Instituut.

⁶¹ De verwijzing naar art. 8 van het verdrag, wanneer het aangeklaagde feit het huwelijk met een uit de echt gescheiden als dusdanig beschouwt, is onjuist; zie DE JONGHE, J., noot onder Arbh. Antwerpen, 7 mei 1976, *R.W.*, 1976-77, 1255.

⁶² Arbrb. Tongeren, 23 juni 1976, in zake Peumans t. V.Z.W. Congregatie Zusters van Don Bosco.

⁶³ Cass., 26 september 1978, *Pas.*, 1979, I, 126, *R.W.*, 1978-79, 1670.

⁶⁴ Brussel, 31 januari 1983, in zake B. e.a. t. D., *R.W.*, 1982-83, 2683, met noot SENAËVE, P.

⁵⁸ Zie ook TAQUET et WANTIEZ, *Nouveaux visages du contrat de travail*, p. 31.

⁵⁹ Artikel 16, § 3, van het statuut 1977.

⁶⁰ Arbh. Brussel, 6 april 1982, A.R. 11.181, in zake Weenen t. A.S.B.L. Institut d'Enseignement Notre Dame.

⁶¹ Arbh. Antwerpen, 7 mei 1976, in zake Van Looek t. V.Z.W. A.H., *R.W.*, 1976-77, 1249, met verwijzing naar Cass., 16 september 1969, Verenigde Kamers, in zake N.V. Mercator t. Beels, *Arr. Cass.*, 1970, 50; Arbh. Bergen, 27 april 1981, in zake A.R. 4688, Moreau t. A.S.B.L. La Sainte Union.

ontstentenis van een door het Straatsburgse Hof gegeven interpretatie, in de geest van en op basis van de elementen eigen aan de conventie⁶⁹ zijn toetsingsrecht hanteren.

Dat de ontbindende voorwaarden, die niet strijdig mogen zijn met de Belgische openbare orde, kunnen worden toegevoegd aan de individuele arbeidsovereenkomst werd herhaaldelijk bevestigd in de rechtspraak. Aldus werd geoordeeld dat het concubinaat, met een veroordeling wegens overspel tot gevolg, onverenigbaar is met de principes van de katholieke moraal en dat dit feit door de onderwijsinstelling als een ontbindende voorwaarde kan worden ingeroepen⁷⁰. Alleen de kerkelijke overheid is bevoegd om de normen van de katholieke moraal te bepalen^{70a} en de daaruit ontstane onverenigbaarheid vast te stellen.

De subsidiëringsclausule die o.m. hierin bestaat dat een aangezochte afwijking inzake bevoegdheidsbewijzen voor de subsidiëring van de betrekking door de minister van Onderwijs niet wordt toegekend en waarop de schooloverheid zich beroept om krachtens artikel 33, § 1, 1^o, c, van het statuut 1977, om zonder opzegging de beëindiging van de overeenkomst vast te stellen⁷¹, beantwoordt aan de geldigheidsvereisten voor het bestaan van de ontbindende voorwaarde die duidelijk verschilt van het uitdrukkelijk ontbindend beding wegens wanprestatie door het feit dat de wanprestatie niet automatisch de ontbinding meebrengt, terwijl de verwezenlijking van de voorwaarde waarvan de partijen intentioneel en formeel de ontbinding van de overeenkomst afhankelijk hebben gemaakt, los van de uitvoering of niet-uitvoering van de verbintenis uit de overeenkomst, de ontbinding zelf van de overeenkomst tot gevolg heeft⁷².

De ontbinding wegens wanprestatie heeft slechts uitwerking wanneer de schuldeiser door een wilsuiking duidelijk maakt dat hij er zich op wil beroepen, ook wanneer partijen in de overeenkomst stipuleren dat in geval van wanprestatie de overeenkomst van rechtswege ontbonden is⁷³. Het onderscheid tussen beide rechtsfiguren is niet steeds gemakkelijk te ontwaren.

De precieze uitdrukking en omschrijving van de rechtshandelingen is noodzakelijk voor de juiste kwalificatie van de rechtsfiguur.

In de arbeidsovereenkomsten van de leerkrachten van het katholiek onderwijs die niet opteerden voor het statuut van

1977 en aldus de statuten van 1965 en 1968 en het Algemeen Reglement als integrerend deel van de overeenkomst behielden, komt een beding voor waarin bepaald wordt dat de overeenkomst van rechtswege als vervallen beschouwd wordt zodra het stellingen verdedigt die in strijd zijn met de katholieke leer.

Het verdedigen van stellingen die strijdig zijn met de leer van de katholieke kerk buiten schoolverband, kan de inroeping van de ontbindende voorwaarde tot gevolg hebben. Worden die stellingen in de school verdedigd, dan houdt deze handeling een contractuele wanprestatie in, waarvan de ontbinding in principe berust op de bepaling van artikel 1184 B.W. De van rechtswege uitvoering van een ontbindend beding wegens wanprestatie is evenwel nietig wegens strijdigheid met artikel 35 van de wet op de arbeidsovereenkomsten. De aanvaarding zou een miskenning betekenen van het door de wetgever uitgebouwde statuut van de dringende reden. Bedingen die de rechter de appreciatiebevoegdheid ontnemen, zijn strijdig met de dwingende bepalingen die het ontslag om dringende reden regelen⁷⁴.

14. De toetsing van de ontbindende voorwaarde bij ontstentenis van betrekking en de reffectatie zijn tere punten. Wanneer een ambt niet meer gesubsidieerd wordt door de overheid wegens het onvoldoende aantal leerlingen, kunnen twee situaties zich voordoen. Ofwel is de personeelsstatus van de school en scholen die afhangen van dezelfde inrichtende macht, geen hinder dat wettelijk een personeelslid door de inrichtende macht ter beschikking kan worden gesteld met een wachtwedde ten laste van de Staat ofwel zal het leerlingentekort de verwezenlijking betekenen van de in artikel 33, § 1, 2^o⁷⁵, omschreven ontbindende voorwaarde⁷⁶.

Wordt een personeelslid ter beschikking gesteld met een maandelijks wachtgeld, dan wordt de uitvoering van de arbeidsovereenkomst geschorst.

Indien de inrichtende macht niet besluit tot de ambtsopheffing waaraan de door de Staat verleende wachtwedde is verbonden, zal zij de arbeidsovereenkomst slechts kunnen beëindigen met inachtneming van een opzeggingstermijn⁷⁷.

Delicater wordt de arbeidsrechtelijke situatie van het personeelslid dat niet beschermd is tegen reffectatie en aan wiens ambt met toepassing van het reffectatiebesluit^{77a} een einde wordt gemaakt ingevolge toewijzing van dit ambt aan een wegens ontstentenis van betrekking ter beschikking gesteld personeelslid.

Deze reglementering die ingevolge de onderwijswetgeving wordt opgelegd, noopt de inrichtende machten en de leer-

⁶⁹ Arbh. Brussel, 29 november 1977, in zake A.S.B.L. Comité Scolaire de l'Assomption t. Roose, *J.T.T.*, 1978, 63.

⁷⁰ Arbh. Gent, 9 mei 1979, in zake De Ruyck t. Vrij Inst. St. Lucas, *J.T.T.*, 1980, 61, *T.S.R.*, 1979, 156, met noot H. D.M.

^{70a} Arbh. Antwerpen, 7 mei 1976, in zake Van Looek A., t. V.Z.W. Zusters Annonciaden van Huldernberg, *R.W.*, 1976-77, 1249, *T.S.R.*, 1976, 276. Zie ook Arbh. Antwerpen, 15 november 1982, in zake V.Z.W. Opvoeding en Cultuur Zusters van Gijzegem t. Coorens, *T.S.R.*, 1982, 614, *R.W.*, 1982-83, 2762, met noot W.R.

⁷¹ Arbh. Bergen, 27 april 1981, in zake Moreau P. t. A.S.B.L. La Sainte Union, *J.T.T.*, 1982, 83.

⁷² Zie RAUWS, W., «De kwalificatie en draagwijdte van het uitdrukkelijk ontbindend beding wegens wanprestatie in een individuele arbeidsverhouding», *R.W.*, 1981-82, 2455.

⁷³ Arbh. Antwerpen, 15 november 1982, in zake V.Z.W. Opvoeding en Cultuur Zusters van Gijzegem t. Coorens, *T.S.R.*, 1982, 614, *R.W.*, 1982-83, 2762, met noot W.R.

⁷⁴ RAUWS, W., *op. cit.*, in noot 38, p. 116.

⁷⁵ Zie statuut 1977. In de statuten van 1965 en 1968 komt die tekst niet voor en zal bij de opheffing van het ambt, die niet gepaard gaat met een terbeschikkingstelling met wachtwedde, de opzeggingstermijn in acht moeten worden genomen; zie Arbh. Brussel, 14 december 1976, in zake V.Z.W. Institut de la Salle t. Fredrick M.

⁷⁶ Arbrb. Luik, 13 januari 1983, in zake A.R. 87.169, Daubercies J. t. Institut Gramme.

⁷⁷ Arbh. Luik, 3 oktober 1974 in zake Institut Libre de l'Enseignement Technique Marie-Thérèse t. Koenigsfeld, *J.T.T.*, 1975, 119.

^{77a} K.B. 27 juli 1976, *B.S.*, 8 september 1976, zoals gewijzigd.

krachten in het vrij gesubsidieerd onderwijs ertoe voormelde situatie als een ontbindende voorwaarde in het aanweringscontract op te nemen.

15. De vraag of de inrichtende macht eenzijdig een einde kan maken aan de arbeidsrelatie van een vast benoemd personeelslid is in de rechtspraak met een divergente stelling-name beantwoord.

Steunend op de bepalingen van het zogenaamd statuut, heeft de rechtspraak in principe twee uiteenlopende stellingen aangenomen, waarbij het onderscheid tussen de opties berust op de interpretatie van wat een gunstiger regeling t.a.v. de dwingende bepalingen van de wet op de arbeids-overeenkomsten inhoudt.

Een deel van de rechtspraak gaat ervan uit dat het zogenaamd stabiliteitsstatuut en het Algemeen Reglement van de katholieke scholen een ondeelbaar geheel vormen waarbij de tuchtprocedure de enige tussen partijen bedongen mogelijkheid biedt, ingeval de terugkeer tot de voorlopige benoeming werd beslist, om de arbeidsrelatie te beëindigen met opzegging⁷⁸. Hiertegenover wordt gesteld dat het stabiliteitsstatuut met de definitieve benoeming een contractueel bedongen voordeel is waarop de voorziene ontbindende bedingen toepasselijk zijn zodat men na beëindiging van de definitieve benoeming voor de gewone arbeidsovereenkomst staat, waaraan een einde kan worden gemaakt met inachtneming van een opzeggingstermijn⁷⁹.

16. Het ontnemen of niet toekennen van de vaste benoeming is bij de beoordeling van de hoegrootheid van de verbrekingsvergoeding een factor die in overweging wordt genomen op grond van de moeilijkheidsgraad waarmee de leerkracht wordt geconfronteerd om in het vrij onderwijs nog een stabiele betrekking te vinden⁸⁰, vooral omdat hij praktisch geen toegang heeft tot het rijksonderwijs⁸¹.

Soms wordt de onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst van een definitief benoemde leerkracht gelijkgesteld met de beëindiging van de overeenkomst voor bepaalde duur, waarbij de wettelijke pensioenleeftijd als eindpunt wordt genomen⁸².

Deze uitspraak vindt geen grond in enige wettelijke bepaling.

⁷⁸ Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 1 december 1981, in zake A.R. 283/80, Theunissen G. t. V.Z.W. Het middelbaar en normaal onderwijs van het Bisdome Hasselt; Arbh. Luik, 2 april 1981, in zake Masset t. Ecole Ste. Marie, *Jur. Liège*, 1981, 365; Arbrb. Brussel, 27 juni 1977, in zake A.R. 53334/75, Martin Cl. t. A.S.B.L. Comité scolaire de l'institut St. Georges; Arbrb. Nijvel, 8 december 1981, in zake A.R. 10084/N, Herten t. P. Org. Institut des Sacrés Coeurs.

⁷⁹ Arbh. Antwerpen, 15 november 1982 in zake V.Z.W. Opvoeding en Cultuur Zusters Van Gijzegem t. Coorens, *T.S.R.*, 1982, 614, *R.W.*, 1982-83, 2762, met noot W.R.

⁸⁰ Arbh. Antwerpen, 28 februari 1983, in zake Bertels t. V.Z.W. Katholiek Vlaams Onderwijs; Arbh. Bergen, 12 mei 1978, in zake Delheusy t. A.S.B.L. Comité scolaire St. Jean Berchmans, *J.T.T.*, 1978, 330.

⁸¹ Arbh. Luik, 4 oktober 1977, in zake Barbiaux t. Institut Ste. Ursule, *J.T.T.*, 1978, 64.

⁸² Arbh. Brussel, 2 december 1980, in zake A.R. 10210 en 10259, Van Tuycom t. A.S.B.L. Inst. Notre Dame de la Paix.

17. De hoegrootheid van de schorsingsperiode van de opzeggingstermijn tijdens de vakanties wordt in de rechtspraak niet op eenvormige wijze opgelost.

Verwijzend naar het begrip jaarlijkse vakantie zoals omschreven in de op 28 juni 1971 gecoördineerde wetten op de jaarlijkse vakantie van de werknemers en vaststellend dat die wet minimum verplichte betaalde vakanties heeft opgelegd, besliste de Arbeidsrechtbank te Luik dat de schorsingsperiode van de opzegging tijdens de vakantie deze minimum gewaarborgde vakantie niet mag overschrijden en dat derhalve iedere verlofperiode in het onderwijs ipso facto niet kan gelijkgesteld worden met de jaarlijkse vakantie die in feite beperkt wordt tot 30 dagen⁸³.

Geconfronteerd met de vaststelling dat de scholen meer dan drie maanden per jaar gesloten zijn, was de Arbeidsrechtbank te Charleroi⁸⁴ van oordeel dat met betrekking tot de vakanties die aanleiding kunnen geven tot schorsing van de uitvoering van de opzeggingsperiode, onderscheid moet worden gemaakt tussen de wettelijke en de aanvullende vakantie; deze laatste wordt alsdan beschouwd als vrijstelling van dienst. Tot staving van de beslissing verwijst de rechtbank naar de wet van 5 augustus 1978 waarin bepaald wordt dat ieder personeelslid gedurende de drie schoolvakanties recht heeft op het aantal verlofdagen zoals bepaald in het statuut van de agenten van het Rijk, hetgeen overeenstemt met twintig werkdagen tijdens de zomervakantie.

De argumenten van beide aangehaalde beslissingen, die finaal tot hetzelfde resultaat leiden, kunnen mij niet overtuigen. De verwijzing naar de wet van 5 augustus 1978 mist elke juridische grondslag. Impliciet verwijst het vonnis naar artikel 83 van die wet. Welnu, dit artikel heeft inhoudelijk geen andere draagwijdte dan het voorkomen van misbruiken die zouden kunnen ontstaan naar aanleiding van de afmelding van de ziekte van de leerkracht net voor de vakantieperiode maar met aanmelding van de hervatting van diezelfde ziekte na die vakantie waardoor de vakantieperiode administratief geen schorsend effect zou hebben ten aanzien van de regelen die het maximumaantal ziekteverlofdagen bepalen. Naar analogie met diezelfde toestand in het door het Rijk tewerkgesteld personeel, heeft de wetgever voor het personeel der onderwijsinrichtingen een gelijkwaardige oplossing uitgevaardigd. De vrijwaring van een aantal vakantiedagen — twintig werkdagen — werd als principe gesteld. Die bepalingen hebben geen verdere draagwijdte dan het in artikel 83 door de wetgever beoogd doel, dat volkomen los staat van de arbeidsrechtelijke regelen die de schorsing van de uitvoering van het contract regelen.

Die regelen liggen enkel vervat in de wet op de arbeidsovereenkomsten waarin bepaald wordt dat de uitvoering van de arbeidsovereenkomst o.m. geschorst wordt tijdens de dagen waarop de onderneming wegens jaarlijkse vakantie is gesloten⁸⁵, en dat bij opzegging vóór of tijdens de

⁸³ Arbrb. Luik, 25 april 1983, in zake A.R. 82862/80, Fontaine t. A.S.B.L. Ecole Supérieure de commerce.

⁸⁴ Arbrb. Charleroi, 21 februari 1983, in zake A.R. 61113 A, Bastin t. A.S.B.L. Ecoles primaires et préscolaires libres subventionnées.

⁸⁵ Art. 28, 1°, wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten.

schorsing de opzeggingstermijn ophoudt te lopen tijdens die schorsing⁸⁶. Het begrip «jaarlijkse vakantie» moet begrepen worden in de zin van de op het personeel toepasselijke wetgeving; de verwijzing naar de wetgeving betreffende de vakantie der werknemers vindt geen grondslag in de wet. De sluiting van de «schoolonderneming» wordt geregeld door specifieke besluiten die in principe gelden voor het rijks- en gesubsidieerd personeel krachtens de schoolpactwetgeving. Het jaarlijks vakantieverlof behelst de kerst-, paas- en zomervakantie⁸⁷. Deze wettelijke regeling van de voor het onderwijzend personeel geldende jaarlijkse vakantie heeft het schorsend effect zoals bedoeld in artikel 28 van de wet op de arbeidsovereenkomsten. Dientengevolge zal de lopende opzeggingstermijn tijdens de kerst-, paas- en zomervakantie geschorst worden.

18. De regelen die de grondslag uitmaken van de vergoeding waarop een definitief benoemde leerkracht, die op onregelmatige wijze werd ontslagen, aanspraak kan maken, werd op disparate wijze door de rechtspraak gehanteerd. In een aantal uitspraken wordt de hoegrootheid van de schadevergoeding vastgesteld volgens de regels van het gemene recht. De verantwoording wordt gezocht in het feit dat de werkgever afstand deed van het ontslagrecht met opzegging, terwijl de forfaitaire vergoeding de sanctie is voor een niet gerechtvaardigde verbreking van de overeenkomst⁸⁸. Soms wordt zonder verantwoording aan de schadeëvaluatie toegevoegd dat de schadevergoeding in geen geval lager mag zijn dan de in de Arbeidsovereenkomstenwet vastgestelde forfaitaire vergoeding.

Die stelling wordt in het merendeel der uitspraken verworpen met het motief dat de schadevergoeding zoals bepaald in de Arbeidsovereenkomstenwet forfaitair alle materiële schade vergoedt die uit de onregelmatige verbreking van de overeenkomst voortvloeit en dat het onjuist is te beweren dat, door het aanvaarden van het statuut, de ontslagregelen met opzegging niet meer toepasselijk zijn omdat de werkgever afstand zou hebben gedaan van zijn recht op eenzijdige verbreking; de uitoefening van dat recht wordt immers enkel bemoeilijkt maar niet onmogelijk gemaakt⁸⁹. In een arrest van 9 oktober 1981⁹⁰ van uw Hof werd beslist dat de quasi-delictuele aansprakelijkheidsvordering niet

mag worden toegelaten indien de ingeroepen fout geen schending van een contractuele verplichting uitmaakt, maar enkel een inbreuk is op de algemene zorgvuldigheidsplicht; de fout moet geheel vreemd zijn aan de uitvoering van het contract.

Volledig afwijkend van de stellingen: gemeen recht of forfaitaire vergoeding, wordt ten onrechte in een arrest van het Arbeidshof te Brussel⁹¹ een theorie ontwikkeld die de onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst van een definitief benoemde leerkracht, bij ontstentenis van wettelijke of conventionele beschikkingen, bij analogie de regelen toepast betreffende de onregelmatige beëindiging van een overeenkomst voor een bepaalde tijd, in casu tot de pensioenleeftijd.

19. Wanneer de inrichtende macht niet over de financiële middelen beschikt om de verbrekingsvergoeding te betalen, kan deze vergoeding betaald worden met de werkingstoelagen. Deze oplossing blijkt althans impliciet uit de beslagbaarheid van de werkingstoelagen. Het Hof van Cassatie oordeelde immers dat de beslagbaarheid de regel is en dat uit geen enkele wettekst formeel blijkt dat de werkingstoelagen, ondanks hun specifiek karakter en bestemming, niet vatbaar zouden zijn voor beslag⁹².

20. Een randbemerking bij het ontslag van een definitief benoemde leerkracht: daar de leerkracht niet onderworpen was aan de afhouding R.S.Z.-werkloosheid, zal hij na ontslag en bij ontstentenis van een wachtgeld niet gerechtigd zijn op de werkloosheidsuitkeringen.

21. De onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst werd in de loop van het voorgaand decennium vooral veroorzaakt door de toepassing van de niet toegelaten huwelijksclausule.

Om deze toestand te verhelpen hebben de sociale gesprekspartners van het katholiek onderwijs, in hun poging om het statuut aan te passen aan de dwingende bepalingen van de Arbeidsovereenkomstenwet, de problematiek van ontbindingsclausules die betrekking hebben op de eigenheid van dat geëngageerd onderwijs, ondergebracht in een hoofdstuk betiteld «deontologische geschillen».

Feiten of toestanden aan de kant van het personeelslid die volgens het oordeel van de schooloverheid strijdig zijn met het specifiek karakter van het katholiek onderwijs, zullen door de inrichtende machten voor advies van die te rechtvaardigen maatregel aan een deontologische kamer worden bekendgemaakt.

Deze instelling betekent ongetwijfeld een wijziging van de juridische status van het vastbenoemd personeelslid. Wanneer een huwelijksituatie strijdig is met de leer van de katholieke kerk, kan de arbeidsovereenkomst enkel met opzegging beëindigd worden; de statuten vóór 1977 laten volgens rechtsleer en rechtspraak slechts de beëindiging met opzegging toe in het kader van een tuchtprocedure. Wanneer het deontologisch statuut van toepassing is op de vastbenoemde leerkracht, wordt het ontslag met opzegging, weliswaar naar aanleiding van welbepaalde feiten, geïnte-

⁸⁶ Art. 38, § 2, in fine.

⁸⁷ K.B. 5 januari 1974, B.S., 26 februari 1974, 2804.

⁸⁸ Arbh. Brussel, 14 september 1979 in zake A.R. 5777, A.S.B.L. Ecole d'Infirmières St. Camille t. Lebon Daniel; Arbh. Brussel, 31 januari 1975, in zake A.R. 4142, Broes J. t. A.S.B.L. Institut de L'Enfant Jésus; Arbrb. Brussel, 27 juni 1977, in zake A.R. 53334/75, Martin C. t. A.S.B.L. Com. Org. scolaire de l'Institut St. Georges.

⁸⁹ Arbh. Luik, 2 april 1981, in zake Masset t. Pou v. Org. de l'Ecole Ste. Marie, Jur. Liège, 1981, 365; Arbh. Luik, 29 juni 1981, in zake A.R. 1488/79, A.S.B.L. Les Soeurs de la Providence t. Renaud J.; Arbh. Bergen, 27 april 1981, in zake Moreau t. La Sainte Union, J.T.T., 1982, 83; Arbh. Luik, 29 juni 1981, in zake A.S.B.L. Les Soeurs de la Providence t. Liesse; Arbrb. Brussel, 17 december 1981, in zake Van Cauwenberghe t. A.S.B.L. Institut d'Enseignement Notre Dame; Arbrb. Dendermonde, afd. St.-Niklaas, 2 september 1981, in zake Boxlaer L. t. V.Z.W. Parochiaal Schoolcomité H. Kruis.

⁹⁰ Arbh. Antwerpen, 9 oktober 1981, in zake Bauwens t. V.Z.W. Bisdom Antwerpen.

⁹¹ Arbh. Brussel, 2 december 1980, in zake A.R. 10210 en 10259, Van Tuycom t. A.S.B.L. Institut Notre Dame de la Paix.

⁹² Cass., 27 januari 1983, in zake Martin C. t. A.S.B.L. Comité scolaire de l'Institut St. Georges Wezembeek-Oppem.

greed in de arbeidsrelatie. Van haar kant heeft de school-overheid de verbintenis aangegaan dat zij slechts die maatregel kan toepassen, die in het advies wordt vooropgesteld. De inrichtende machten leggen zich een beperking op met betrekking tot hun bevoegdheid de personeelsleden te ontslaan. De regelen omtrent die deontologische kamer doen een aantal vragen rijzen met betrekking tot de bevoegdheid van die kamer en de gevolgen van het advies ten aanzien van de individuele arbeidsrelatie. Uit de tekst van het statuut van de deontologische kamer blijkt duidelijk dat de taak beperkt blijft tot het uitbrengen van een advies over de verplichtingen die voor beide partijen voortvloeien uit de specificiteit van hun engagement.

In de tekst komt ook tot uiting dat de kamer in geen enkel geval een beslissing kan nemen in de plaats van de inrichtende overheid en dat de beslissing van de inrichtende macht vatbaar is voor verhaal bij de arbeidsrechtbank; die bepalingen van het deontologisch statuut zijn niet strijdig met de wettelijke voorschriften die de juridische situatie van de personeelsleden van het katholiek onderwijs regelen⁹³.

22. De ontwikkelingsgang van de onderwijswetgeving sinds het schoolpact en de toepassing ervan hebben aange- toond dat de arbeidsrechtelijke status van de personeelsle- den van het gesubsidieerd vrij onderwijs, in de door de wetgever beoogde benadering van een gelijkschakeling van de personeelsstatuten van de gesubsidieerde leerkrachten met deze van de personeelsleden uit het rijksonderwijs, een delicate aangelegenheid is gebleven.

De vaststelling dat de leerkrachten van het vrij onderwijs bedienden zijn en die hoedanigheid nog steeds bezitten, heeft bij de toepassing van de op het «bedrijfsleven» gel- dende regelen waaronder ook de «school» ressorteert, op enkele uitzonderingen na⁹⁴ een aantal situaties gecreëerd waarbij de aan het onderwijs geëigende administratieve toe- stand niet steeds verenigbaar is met de regelen van het ar- beidsrecht; de bepalingen betreffende de reffectatie kun- nen hier als voorbeeld dienen.

Uit onze analyse van de rechtspraak waarbij overwegend de hoofdmomenten van de arbeidsovereenkomst van de leerkrachten van het vrij onderwijs, met name de aanwer- ving en het ontslag, het voorwerp van het geschil uitmaken, is tot uiting gekomen dat hetgeen ieder personeelslid be- oogt, namelijk de vaste benoeming, hic et nunc in feite een toestand is die berust op een juridisch ondoorzichtig steek- spel.

Daarenboven is het onze vaste overtuiging dat, naast de aangehaalde rechtspraak, de toetsing van de bepalingen van het toepasselijk statuut aan de dwingende bepalingen van de Arbeidsovereenkomstenwet, ons tot de besluitvor- ming zou brengen dat de poging van de sociale partners in 1977 de op dat ogenblik ingevolge de rechtspraak van het Hof van Cassatie genoopte herziening van de bestaande statuten een onvoltooide aanpassing aan de wetgeving op het bediendencontract betekende.

Ook die problemen zullen aan de wetgeving op de ar- beidsovereenkomsten ontsnappen wanneer de uitvoerende macht uiteindelijk haar toevertrouwde opdracht met volle verantwoordelijkheid zal opnemen door aan de meer dan 100.000 personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs een volwaardig «arbeidsstatuut» toe te kennen.

⁹³ Zie prof. DE BROECK, G., *Enkele juridische beschouwingen omtrent de deontologische kamer*, Christene School, 4 februari 1978, 4. Wat betreft de adviesbevoegdheid zie ook: Arbh. Antwer- pen, 15 november 1982, in zake V.Z.W. Opvoeding en Cultuur Zusters van Gijzegem t. Coorens, T.S.R., 1982, 614, R.W., 1982- 83, 2762 met noot W.R.

⁹⁴ Zie o.m. N.A.R., C.A.O. nr. 5, 24 mei 1971 betreffende het statuut van de syndicale afvaardiging van het personeel der onder- nemingen, B.S., 1 juli 1971. Deze C.A.O. werd gesloten in het kader van de wet van 5 december 1968. Deze wet is niet van toe- passing op de gesubsidieerde leerkrachten. Arbh. Bergen, 27 april 1981, in zake Moreau P. t. A.S.B.L. La Sainte Union, J.T.T., 1982, 83.

DE RECHTSBEDELING IN HET RECHTSGEBIED

Verslag door de procureur-generaal R. Verheyden

Dat de plechtige openingszitting van het gerechtelijk jaar plaatsvindt in de afdeling Hasselt, is een uitzonderlijke ge- beurtenis. Traditioneel heeft deze plechtigheid plaats te Antwerpen. De inauguratie van de nieuwe vestiging van de afdeling Hasselt van het Arbeidshof, in dit bijzonder rustig kader van het toenmalig klooster van Herckenrode, verant- woordt deze unieke plechtige zitting te Hasselt, waarover wij ons verheugen.

Toen ik op 1 september 1981 een uitgebreid verslag uit- bracht omtrent vijf jaar werking van de rechtscolleges in het rechtsgebied van het Arbeidshof Antwerpen, heb ik het aan de hand van het toen beschikbaar cijfermateriaal ge- waagd een prognose te maken voor de vijf volgende jaren. Ik kwam tot de vaststelling dat het groei-ritme der inleidin- gen bij uw Hof op basis van het gemiddeld aantal inleidin- gen over de periode 1976-80 doorberekend voor de periode 1981-86, een gemiddelde van 1698 inleidingen per jaar zou

belopen, wat zou betekenen dat aan iedere magistraat van de zetel over die periode 212 zaken per jaar worden toebe- deeld.

Het gemiddeld aantal over de voorgaande periode be- droeg 175 zaken. Die trend werd in 1981 bevestigd. In het burgerlijk jaar 1982 doet zich een afwijkend verschijnsel voor: het aantal inleidingen bedroeg 1568, hetgeen ten aan- zien van 1981 een vermindering van 74 zaken betekent. Hierbij merk ik op dat die teruggang enkel voorkomt in de afdeling Antwerpen, nl. 983 t.o.v. 1092 in 1981, terwijl in de afdeling Hasselt het aantal inleidingen steeg tot 585 t.o.v. 550 in 1981.

De stijging van het aantal zaken in de afdeling Hasselt is vooral merkbaar bij de betwistingen inzake bediendencon- tracten en de toepassing van de sociale zekerheid (artikel 580 Ger. W.), de werkloosheidsgedingen evenwel uitgezon- derd. Hier wordt een lichte daling genoteerd.

De daling van het cijfer voor de afdeling Antwerpen wordt hoofdzakelijk waargenomen in de werkloosheidsbetwistingen.

Ten aanzien van het aantal arresten werden in de periode 1976-80 per magistrat gemiddeld 144 arresten geweest.

In 1982 werden in totaal 1650 arresten, waarvan 206 tussenarresten, uitgesproken. Dit recordcijfer betekent t.o.v. 1981 een vermeerdering van 270 arresten, hetgeen neerkomt op een gemiddelde vermeerdering van 33 arresten per magistrat.

In absolute cijfers uitgedrukt werden in de afdeling Antwerpen 871 eindarresten en 114 tussenarresten geweest; dit aantal beliep voor de afdeling Hasselt respectievelijk 573 en 92.

In de afdeling Antwerpen wordt de vermeerdering vooral genoteerd in de materies werkloosheid, de arbeidsongevallen en de beroepsziekten. In de afdeling Hasselt is die vermeerdering verdeeld over de verscheidene materies.

Hoewel nog drie jaar werking overblijft, mag ik nu al stellen dat onze prognose bewaarheid wordt.

Herhaaldelijk heb ik de inzet van de magistraten en hun medewerkers geprezen. Wanneer ik thans vaststel dat het aantal arresten in zodanige mate toeneemt, stel ik mij de vraag of het menselijk gestel opgewassen zal blijven om in alle sereniteit de uitspraken voldoende juridisch te stoffen, hetgeen in elk geval beveiligd moet blijven.

Die beveiliging zal gewaarborgd worden wanneer het schrijnend tekort aan magistraten uiteindelijk wordt aangevuld.

In de arbeidsrechtbanken is een vermeerdering, zowel van het aantal inleidingen als van het aantal uitspraken, waar te nemen. Het totaal van de nieuwe zaken ingeschre-

ven op de algemene rol bedroeg voor de arrondissementen Antwerpen 11.371, Hasselt 4.769, Mechelen 2.382, Tongeren 3.709 en Turnhout 2.863. In dezelfde arrondissementen werden respectievelijk 9.900, 4.596, 2.068, 3.555 en 3.123 vonnissen uitgesproken.

Wat het sociaal strafrecht betreft bedroeg in het kalenderjaar 1982 het aantal strafdossiers van het auditors-generaal 191 waarvan er 115 aanhangig werden gemaakt. Het hof van beroep sprak 110 eindarresten uit.

Ten aanzien van 1981 is het aantal hogere beroepen in sociaal strafrecht in gevoelige mate gestegen, dit hoofdzakelijk in de arrondissementen Hasselt en Tongeren.

In het totaalcijfer der overtredingen wordt evenwel in de vijf arrondissementen een stijging vastgesteld van het aantal inbreuken op de werkloosheidswetgeving.

In het kader van de strafbepalingen vervat in de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap werden aan het auditors-generaal 459 verzoeken gericht voor behandeling van inbreuken gepleegd in de Lid-Staten.

Het aantal uittreksels van vonnissen dat voor het nazien aan het auditors-generaal werd overgezonden door de arbeidsauditoraten bedroeg 853.

Wat correctionele en politierechtbanken betreft: in de onderstaande tabel wordt de activiteit van de arbeidsauditoraten weergegeven. Het aantal strafdossiers per arrondissement bedroeg:

- Antwerpen: 2.821
- Hasselt: 1.031
- Mechelen: 588
- Tongeren: 547
- Turnhout: 1.410.

DE CASSATIERSPRAAK OVER VRIJWILLIGE WERKLOOSHEID: HEBBEN DE CRITICI HET BIJ HET RECHTE EIND?

1. Probleemstelling

1. Artikel 7 van de besluitwet van 28 december 1944¹ draagt de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening op «aan de *onvrijwillige* werklozen en aan hun gezin de uitbetaling van de hun verschuldigde uitkeringen te verzekeren». Ter uitvoering daarvan bepaalt artikel 126, eerste lid, van het K.B. van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid² dat slechts aanspraak op werkloosheidsuitkering heeft de werknemer die *wegens omstandigheden onafhankelijk van zijn wil* werkloos wordt. Daarenboven bepaalt artikel 134 van hetzelfde K.B. dat, indien de werknemer werkloos is of wordt *door eigen schuld of toedoen*, zijn recht op werkloosheidsuitkering wordt beperkt overeenkomstig de artikelen 135 tot 140. Deze beperking houdt een verlies in van aanspraak gedurende een periode die binnen de door het K.B. bepaalde grenzen en met inachtne-

ming van de feitelijke gegevens door de gewestelijke werkloosheidsinspecteur wordt bepaald. Als werkloze door eigen schuld of toedoen wordt, luidens artikel 134, beschouwd de werkloze die zonder wettige reden zijn werk heeft verlaten, die om billijke redenen ingevolge zijn houding is ontslagen of die geweigerd heeft een passende dienstbetrekking te aanvaarden.

2. In rechtspraak en rechtsleer is in verband met de artikelen 126 en 134 e.v. van het Werkloosheidsbesluit en meer bepaald m.b.t. hun onderlinge relatie een hevige controverse ontstaan na het cassatiearrest van 26 september 1977³. In dit bijzonder opgemerkte arrest oordeelde het Hof dat, wanneer een werknemer ten gevolge van werkverlating werkloos wordt, niet alleen zijn recht op uitkering dient te worden beperkt overeenkomstig de artikelen 134 e.v., maar dat hem bovendien de uitkeringen dienen te worden ontzegd, aangezien hij niet als werkloos om redenen onafhan-

¹ B.S., 30 december 1944.

² B.S., 18 januari 1964; Errata, B.S., 5 mei 1964.

³ Arr. Cass., 1978, 122, J.T.T., 1978, 192, met conclusie advocaat-generaal Lenaerts, R.W., 1977-78, 1915.

kelijk van zijn wil kan worden beschouwd (artikel 126). Deze zienswijze, die een breuk inhield met de tot dan toe gevolgde praktijk die erin bestond de werkloze door eigen schuld of toedoen slechts voor een paar weken in zijn recht te beperken, vond in de rechtsleer geen genade. De voorname kritiek op het arrest werd reeds in 1978 in vrij heftige bewoordingen geformuleerd door J. Van Langendonck⁴. De analyse van deze auteur werd door een nage- noeg unanieme rechtsleer bijgevalen⁵, terwijl de rechtspraak door twijfels verscheurd bleef⁶. De onzekerheid is thans dermate groot dat zelfs de gewestelijke werkloosheidsinspecteurs er klaarblijkelijk voor terugschrikken om de visie van het Hof tot de hune te maken en in de praktijk hun toevlucht nemen tot een soort tussenoplossing.

De toekomst alleen zal moeten uitwijzen of aan deze onzekerheid een einde is gekomen door de recente cassatiearresten van 18 april 1983⁷ en 13 juni 1983⁸ waarin het Hof de leer van het arrest van 1977 bevestigt. In afwachting daarvan zullen in deze bijdrage de argumenten van de critici van de cassatierechtspraak aan een nader onderzoek worden onderworpen.

II. De leer van het Hof van Cassatie

3. In het arrest van 1977 oordeelde het Hof in een dossier van werkverlating dat «de werknemer die zelf een einde aan de arbeidsovereenkomst maakt, niet werkloos is wegens omstandigheden onafhankelijk van zijn wil, tenzij zijn ontslag het gevolg is van omstandigheden welke van die aard zijn dat van hem redelijkerwijze niet kon worden gevergd de dienstbetrekking te laten voortduren». In de visie

⁴ «Vrijwillige en onvrijwillige werkloosheid», *J.T.T.*, 1978, 189 e.v.; zie, van dezelfde auteur, noot sub Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 13 februari 1979, *R.W.*, 1978-79, 2177 en Vrijwillige Werkloosheid, in *Sancties in de werkloosheid*, Reeks Sociaal Recht, dl. 16, Antwerpen, 1982, 1 e.v.

⁵ Zie LEROY, P., «De voorwaarden tot toelaatbaarheid in de regeling betreffende de verplichte verzekering tegen onvrijwillige werkloosheid», *B.T.S.Z.*, 1979, (620), 791-797; GRAULICH, B., en NEVE, M., *Les droits et obligations du chômeur*, Brussel, 1980, 102-103; GRAULICH, B., en OOSTERBOSCH, J., «Le recours contre les décisions administratives en matière de sécurité sociale», *Soc. Kron.*, 1981, (97), 166 e.v.; DE COCK, J., «Rechtspraakoverzicht arbeidsvoorziening en werkloosheid (1973-1979)», *Arbbl.*, 1980, (117) 158-161; zie ook reeds SIMOENS, D., noot sub Arbh. Brussel, 5 februari 1976, *J.T.T.*, 1977, 92-93.

⁶ Typisch is bv. de ommekeer in de rechtspraak van het Arbeidshof te Antwerpen: zie PNET, J., «Beschouwingen over actuele conflicten: het taalgebruik, de opzeggingsvergoeding en het artikel 126 van het K.B. van 20 december 1963 betreffende de arbeidsvoorziening en de werkloosheid», *R.W.*, 1982-83, (2097) 2110-2111; zie ook Arbh. Antwerpen, 8 september 1982, *Soc. Kron.*, 408. Ook het Arbeidshof te Gent schijnt nog te twijfelen: zie bv. de tegenspraak tussen Arbh. Gent, 6 juni 1980, R.V.A. t. V.T.B., samengevat bij PIETERS, D., *Passende Arbeid*, Reeks Sociaal Recht, dl. 19, Antwerpen, 1983, 252 (dat de stelling van het Hof van Cassatie verwerpt) en Arbh. Gent, 23 maart 1981, R.V.A. t. Verbeken, A.R. 339/80, onuitg., en 23 maart 1981, R.V.A. t. Buytaert, A.R., 353/80, onuitg. (waarbij het hof het cassatiearrest van 1977 bijvalt).

⁷ A.R. 6307, R.V.A. t. Kints, nog niet gepubliceerd.

⁸ Cass., 13 juni 1983, gepubliceerd in dit nummer.

van het Hof is het geenszins nodig dat de werkloze daadwerkelijk de bedoeling had om werkloos te worden en aldus uitkering te genieten, om als vrijwillig werkloos in de zin van artikel 126 beschouwd te worden. Daartoe is het voldoende dat aan het ontstaan van zijn werkloosheid een omstandigheid ten grondslag ligt, die niet onafhankelijk is van zijn wil.

Aangezien artikel 126 een voorwaarde van toekenning van uitkeringen behelst, moet de werkloze in een dergelijk geval ook het recht op uitkering ontzegd worden. *A fortiori* geldt dit voor de werknemer die door eigen schuld of toedoen in de zin van artikel 134 werkloos is geworden. Deze werkloosheid door eigen schuld of toedoen, limitatief omschreven in het zojuist aangehaalde artikel, moet immers, aldus advocaat-generaal Lenaerts in zijn conclusie die door het Hof klaarblijkelijk wordt bijgevalen, beschouwd worden als een *versterkte vorm* van vrijwillige werkloosheid die naast de weigering van uitkering nog aanleiding geeft tot een bijzondere maatregel, nl. een tijdelijke beperking van recht overeenkomstig de artikelen 135 e.v. Het op het eerste gezicht ietwat paradoxale gevolg daarvan is dat de werkloze een beperking wordt opgelegd van een recht dat hij niet heeft. Toch blijft deze tijdelijke beperking niet zonder effect: zij strekt er immers toe de werkloze een bijkomende voorwaarde van toekenning, in de vorm van een soort wachttijd, op te leggen ingeval hij binnen de periode die zij bestrijkt na een korte werkhervatting opnieuw, maar deze keer onvrijwillig, werkloos zou worden.

4. Aangezien werkloosheid door eigen schuld of toedoen een versterkte vorm is van vrijwillige werkloosheid, dient de inspecteur, telkens wanneer hij oordeelt op grond van de artikelen 134 e.v. een beperking te moeten opleggen, eveneens vast te stellen dat de betrokkene niet werkloos is om redenen onafhankelijk van zijn wil en dient hij hem derhalve de uitkeringen te ontzeggen. Is de werkloze werkloos geworden door eigen schuld of toedoen, dan bestaat er m.a.w. een vermoeden *juris et de jure* dat hij ook vrijwillig werkloos is geworden. De beperking van recht van artikel 134 gaat dan ook noodzakelijk samen met de ontzegging van uitkering krachtens artikel 126, eerste lid.

Het omgekeerde is echter niet altijd waar: een ontzegging van uitkering zonder bijkomende beperking van aanspraak is perfect denkbaar, nl. in die gevallen waar de werkloosheid van de betrokkene, zonder dat zij het gevolg is van omstandigheden onafhankelijk van zijn wil, toch niet aan zijn schuld of toedoen kan worden toegeschreven. Zulks doet zich met name voor wanneer de werknemer zijn dienstbetrekking verlaten heeft op grond van een wettige reden, bv. omdat zij niet passend is.

5. Kan de werknemer die zelf zijn ontslag gegeven heeft in principe geen uitkering ontvangen, dan heeft het Hof er niettemin oog voor dat hij tot dit ontslag gedwongen kan zijn door «omstandigheden welke van die aard zijn dat van hem redelijkerwijze niet kan worden gevergd de dienstbetrekking te laten voortduren». Dit is bv. het geval wanneer de werknemer zijn arbeidsovereenkomst wegens dringende reden beëindigt of wanneer de werkneemster een einde maakt aan haar dienstbetrekking op grond van artikel 34 van de Arbeidsovereenkomstenwet⁹. In dergelijke omstan-

⁹ Conclusie adv.-gen. LENAERTS, *J.T.T.*, 1978, 193.

digheden kan het ontslag immers niet als door de werknemer gewild beschouwd worden, zodat men hem bezwaarlijk als vrijwillig werkloos kan beschouwen. De uitkeringen kunnen hem dan ook geenszins ontzegd worden.

III. Preciseringen

6. De nogal elliptische formulering van het arrest van 1977 heeft een aantal misverstanden uitgelokt die de discussie nodeloos compliceren en die daarom wellicht best opgehelderd worden alvorens de eigenlijke kritiek op de cassatierechtspraak nader onderzocht wordt.

7. Er bestaat in de eerste plaats verwarring over de werkelijke draagwijdte van de weigering van uitkering op grond van artikel 126, eerste lid. Inderdaad schijnen sommigen deze maatregel te begrijpen als een definitieve uitsluiting van de werkloze uit het stelsel, derwijze dat hij slechts weer aanspraken zal kunnen laten gelden na opnieuw het bewijs geleverd te hebben van voldoende arbeidsdagen overeenkomstig de artikelen 118 tot 120¹⁰.

Een dergelijke interpretatie vindt nochtans nergens steun in de argumentering van het Hof; zij is trouwens strijdig met de tekst van het Werkloosheidsbesluit. Het K.B. maakt immers een duidelijk onderscheid tussen de voorwaarden om gerechtigde te zijn op toepassing van de reglementering (artikelen 118 tot 125*bis*) en de voorwaarden voor toekenning der uitkeringen (artikelen 126 e.v.). De werkloze die aan de voorwaarden van de artikelen 118 tot 125*bis* voldoet, verwerft de hoedanigheid van gerechtigde. Wanneer hij deze hoedanigheid heeft verworven, dient hij echter nog de toekenningsvoorwaarden te vervullen om daadwerkelijk op uitkering aanspraak te kunnen maken. Juist op dit niveau is het vereiste werkloos te worden om redenen onafhankelijk van zijn wil te situeren. Het al dan niet vervullen van dit vereiste heeft dus uiteraard een weerslag op het recht op uitkering, maar vermag niet enigerlei repercussie te hebben op het behoud van de hoedanigheid van gerechtigde.

Het is dus beslist onjuist te stellen dat de werkloze op grond van artikel 126 zou worden *uitgesloten* van de werkloosheidsuitkeringen. Vanaf het ogenblik dat hij aantoonde opnieuw aan alle toekenningsvoorwaarden te voldoen, dienen hem in beginsel opnieuw uitkeringen te worden toegekend. Een zeer korte tewerkstelling van bv. één dag kan daartoe in principe reeds volstaan¹¹.

8. Een tweede misverstand vloeit voort uit de cumulatieve toepassing van de artikelen 126, eerste lid, en 134, e.v. en heeft meer speciaal betrekking op de aanvang van de periode tijdens welke de werkloze zijn aanspraak krachtens deze laatste bepaling beperkt ziet.

Volgens Van Langendonck¹² zou deze periode ingevolge

de ontzegging van artikel 126 geschorst zijn tot op het ogenblik waarop de betrokkene na een nieuw ontslag opnieuw uitkeringen aanvraagt en dit ongeacht de tijdsduur die verlopen is sinds de beslissing van de inspecteur. De auteur meent zulks te mogen afleiden uit een zinsnede in de conclusie van advocaat-generaal Lenaerts bij het arrest van 1977, luidens welke «aan de werknemer die onvrijwillig werkloos wordt nadat hij tevoren reeds schuld aan zijn werkloosheid heeft gehad, (...) wel strengere voorwaarden van toekenning (kunnen) worden opgelegd dan aan diegene die nooit vrijwillig werkloos is geweest». Uit de context en uit de reglementaire bepalingen blijkt echter dat deze zinsnede anders dient te worden uitgelegd. In werkelijkheid bedoelt de advocaat-generaal immers dat aan de werkloze wiens recht op uitkering ten gevolge van werkloosheid door eigen schuld of toedoen is beperkt, *tijdelijk* een bijkomende toekenningsvoorwaarde kan worden opgelegd in de vorm van een soort wachttijd overeenstemmend met (het nog resterend deel van) de periode van beperking opgelegd door de inspecteur, voor het geval de betrokkene na een werkhervatting tijdens die periode opnieuw, maar deze keer onvrijwillig, werkloos zou worden. Hierboven (nr. 7) werd er reeds op gewezen dat een zeer korte tewerkstelling van bv. één dag kan volstaan opdat de werkloze wie uitkeringen zijn ontzegd op grond van artikel 126, opnieuw aanspraak zou hebben op uitkering. De rechtsbeperking van de artikelen 134, e.v. heeft juist tot doel te verhinderen dat de werkloze die op die *gekwalficeerde wijze* vrijwillige werkloos is geworden, reeds na een dergelijke korte periode opnieuw uitkeringen zou kunnen genieten en aldus nauwelijks enig nadelig gevolg zou ondervinden van zijn werkonwilligheid.

Er kan derhalve aangenomen worden dat in de visie van de advocaat-generaal en van het Hof zelf de periode van rechtsbeperking begint te lopen vanaf de dag van het ontstaan van de werkloosheid door eigen schuld of toedoen van de werkloze, of, in geval van laattijdige beslissing, vanaf de maandag volgend op de kennisgeving ervan aan de betrokkene. Elke andere interpretatie ware trouwens strijdig met artikel 139, aangezien de gewestelijke inspecteur de bevoegdheid mist om te beslissen dat een door hem op grond van de artikelen 134, e.v. getroffen maatregel pas op een later ogenblik uitwerking zal hebben.

9. Er schijnt ten slotte onzekerheid te bestaan nopens het toepassingsgebied van de leer van het Hof. Volgens bepaalde auteurs zou het Hof de ontzegging van uitkering krachtens artikel 126, eerste lid, slechts toelaten bij werkverlating en niet in geval van ontslag om billijke redenen of weigering van een passende dienstbetrekking¹³. Dit zou weinig logisch zijn, nu artikel 134 deze drie welbepaalde gevallen op gelijke voet stelt.

Het is trouwens niet duidelijk waarop men een dergelijke beperkende uitlegging baseert. Weliswaar hebben de drie tot dusver gewezen arresten alle betrekking op werkverlatingen, maar nergens valt uit de tekst ervan af te leiden dat het Hof artikel 126 niet toepasselijk zou achten in de twee overige gevallen. In zijn conclusie heeft advocaat-generaal Lenaerts het trouwens over werkloosheid door eigen schuld

¹⁰ Arbrb. Gent, 30 december 1982, Tourny t. R.V.A., A.R. 46793/82, onuitg.; LEROY, P., o.c., B.T.S.Z., 1979 (620) 795-796; zie ook Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 28 januari 1982, R.W., 1982-83, 2825, noot KEYERS, L.

¹¹ Op voorwaarde natuurlijk dat de eventuele periode van rechtsbeperking krachtens de artikelen 134 e.v. verstreken is.

¹² «Vrijwillige en onvrijwillige werkloosheid», o.c., J.T.T., 1978, 189-190; zie ook ELST, R., «Enkele negatieve nevenaspecten van de huidige sociale zekerheid voor werknemers», T.S.R., 1979, (205), 207.

¹³ VAN LANGENDONCK, J., «Vrijwillige werkloosheid», in *Sancties in de werkloosheid*, o.c., (1) 9.

of toedoen in het algemeen, zodat aangenomen kan worden dat ook de werkloze die om een billijke reden wegens zijn houding is ontslagen of die een passende dienstbetrekking heeft geweigerd in de visie van het Hof de uitkeringen moeten worden ontzegd met toepassing van artikel 126, eerste lid.

10. Er bestaat in deze materie ook heel wat terminologische verwarring. Aldus heeft men het inzake artikel 126 regelmatig over *uitsluiting*¹⁴ en i.v.m. artikel 134 over *schorsing*¹⁵ van de uitkeringen, terwijl men met betrekking tot dit laatste artikel ook wel van een *uitsluiting*¹⁶ gewaagt. Dergelijke terminologische verschillen, die wellicht deels het gevolg zijn van de onzekerheid die in de rechtsleer nog steeds bestaat m.b.t. de aard van de besproken maatregelen en meer bepaald m.b.t. de vraag of het hier al dan niet om sancties gaat, zijn uiteraard niet geschikt de reeds vrij complexe discussie aan duidelijkheid te doen winnen. Daarom zal hier gebruik gemaakt worden van een terminologie die, hoewel misschien minder kernachtig, nauw aansluit bij het Werkloosheidsbesluit zelf. De maatregel van artikel 126 wordt dan ook gekwalificeerd als een niet-toekenning of een weigering van uitkeringen, die van de artikelen 134, e.v. als een verlies van aanspraak of een beperking van recht. In de mate dat deze laatste maatregel ertoe leidt dat de werkloze gedurende een bepaalde periode niet tot de uitkeringen kan worden toegelaten, zelfs indien hij alle overige toekenningsvoorwaarden vervult, is het wellicht ook niet onjuist te spreken van een uitsluiting (van het recht op uitkering) voor bepaalde duur. De term uitsluiting, die trouwens ook door advocaat-generaal Lenaerts wordt gebruikt, is hier wellicht beter op zijn plaats dan m.b.t. artikel 126, al mag hij ook hier geenszins begrepen worden in de zin dat de werkloze door de maatregel van zijn hoedanigheid van gerechtigde zou worden beroofd.

IV. De kritiek op de cassatierechtspraak

11. De rechtsleer en een belangrijk deel van de rechtspraak verwijten het Hof van Cassatie afzonderlijk toepassing te maken van artikel 126, eerste lid. Daardoor zou immers de bijzondere relatie tussen deze bepaling en de artikelen 134 e.v. volledig miskend worden. Bovendien zou daardoor de privaatrechtelijke theorie der onverzekerbaarheid in de werkloosheidsreglementering binnengesmokkeld worden, terwijl het geenszins zeker is of deze wel te verenigen valt met de beginselen van de regeling.

A. De relatie tussen de artikelen 126 en 134 en de theorie der risicoverdeling

12. In de visie van het Hof behelst artikel 134 drie bij-

¹⁴ Zie bv. LEROY, P., o.c., *B.T.S.Z.*, 1979, (620), 795-796; Arbh. Brussel, 5 februari 1976, *J.T.T.*, 1977, 92, alsmede de noot van SIMOENS, D.

¹⁵ Bv. VAN LANGENDONCK, J., «Vrijwillige en onvrijwillige werkloosheid», o.c., *J.T.T.*, 1978, 189 e.v.; SIMOENS, D., noot sub Arbh. Brussel, 5 februari 1976, geciteerd.

¹⁶ Zie JAMOULLE, M., en OOSTERBOSCH, J., «Werkloosheid door de schuld of toedoen van de werknemer», in *Sancties in de Werkloosheid*, o.c., (49) 58.

zonder gekwalificeerde gevallen van werkloosheid ten gevolge van omstandigheden afhankelijk van de wil van de gerechtigde. Dit houdt in dat wie zich schuldig maakt aan een van de feiten vermeld in artikel 134, noodzakelijkerwijze vermoed wordt werkloos te zijn om redenen niet onafhankelijk van zijn wil, zodat de maatregelen van beide artikelen in een dergelijk geval cumulatief dienen te worden toegepast.

13. De critici van de cassatierechtspraak stellen een geheel verschillende interpretatie voorop van het verband tussen de artikelen 126 en 134 e.v. Zij zijn namelijk van oordeel dat artikel 134 niets anders beoogt dan de concrete sanctiëring van het algemeen principe vervat in artikel 126, eerste lid, luidens hetwelk alleen de onvrijwillig werkloze aanspraak heeft op uitkering¹⁷. Hierbij wordt verwezen naar de zeker in het sociaal recht niet ongebruikelijke techniek waarbij de wetgever in een min of meer vaag geformuleerd artikel een basisprincipe verwoordt om het in de daarop volgende artikelen nader te specificeren, te concretiseren, te sanctioneren en de eventuele uitzonderingen erop te bepalen. Is deze stelling juist, dan spreekt het vanzelf dat artikel 126, eerste lid, zelf niet tot concrete maatregelen kan leiden aangezien de in geval van vrijwillige werkloosheid te treffen maatregelen alsdan voorgeschreven worden door de artikelen 134 e.v. Praktisch gevolg daarvan is ook dat de bevoegdheid van de gewestelijke inspecteur om vast te stellen dat de werkloosheid van de gerechtigde aan hemzelf te wijten is, beperkt zou worden tot de drie gevallen van artikel 134.

Ter verdediging van deze stelling wordt aangevoerd dat ook de artikelen 133 (onbeschikbaarheid voor de arbeidsmarkt) en 143 (abnormaal langdurige of wederkerende werkloosheid), die net als artikel 134 uitgaan van een vermoeden van vrijwillige werkloosheid, niet tegelijkertijd met artikel 126 (kunnen) worden toegepast¹⁸.

14. Het enkele feit dat eigen schuld of toedoen van de werknemer ten grondslag ligt aan het ontstaan van diens werkloosheid maakt het, aldus de critici van de cassatierechtspraak, geenszins mogelijk daaruit af te leiden dat zijn werkloosheid vrijwillig blijft. Het Hof zou inderdaad uit het oog verloren hebben dat ook wanneer het einde van een dienstbetrekking aan de wil van de werknemer toe te schrijven is, dit niet noodzakelijk geldt voor het voortduren van zijn werkloosheid, wat immers het gevolg kan zijn van externe factoren, zoals de slechte toestand van de arbeidsmarkt.

Volgens Van Langendonck¹⁹ zou de werkgever hiermee terdege rekening houden. Aangezien de toestand van werk-

¹⁷ VAN LANGENDONCK, J., «Vrijwillige en onvrijwillige werkloosheid», o.c., *J.T.T.*, 1978, (189), 190; SIMOENS, D., noot sub Arbh. Brussel, 5 februari 1976, *J.T.T.*, 1977, 93; LEROY, P., o.c., *B.T.S.Z.*, 1979 (620) 792-793; vgl. Arbrb. Luik, 22 juni 1982, *Soc. Kron.*, 1983, 318, noot GRAULICH, B.

¹⁸ Arbh. Antwerpen, 18 februari 1982, A.R. 727/80, samengevat bij MERGITS, B., *Overzicht rechtspraak en rechtsleer sociale zekerheid. Werkloosheid*, Brugge, s.d., 2.3, 58.

¹⁹ «Vrijwillige en onvrijwillige werkloosheid», o.c., *J.T.T.*, 1978, (189) 191; noot sub Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 13 februari 1979, *R.W.*, 1978-79, 2177-2178; zie ook JAMOULLE, M.,

loosheid na verloop van tijd nog moeilijk te verbinden valt met een schuldvraag op het niveau van het individu, zou het Werkloosheidsbesluit de werkloze slechts sanctioneren met een verlies van aanspraak voor een bepaalde tijd wanneer hij schuldig is aan zijn ontslag of aan het voortduren op een bepaald ogenblik van zijn werkloosheid, maar zou het zijn recht daarna laten herleven. De werkloosheidstoestand zou dan ook wettelijk vermoed worden slechts vrijwillig te zijn voor de duur van de uitsluitingsperiode bepaald door de gewestelijke inspecteur²⁰; daarna zou hij opnieuw geacht worden onvrijwillig te zijn en zou de werkloze derhalve weer aanspraak hebben op uitkering. Het werkloosheidsrisico zou dus op korte termijn ten laste vallen van de werkloze zelf; op langere termijn echter zou het door de gemeenschap overgenomen worden.

Het spreekt vanzelf dat een ontzegging van uitkering op basis van artikel 126, eerste lid, volkomen onverenigbaar is met een dergelijk systeem van risicoverdeling, aangezien daardoor het risico voor onbepaalde tijd op het hoofd van de betrokkene zou neerkomen.

15. Voor de theorie der risicoverdeling zouden ook tekstargumenten pleiten. Een dergelijk argument wordt gevonden in artikel 150, krachtens hetwelk de werknemer die zijn ontslag geeft om van werk te veranderen en die naderhand in zijn nieuwe betrekking werkloos wordt, gedurende vier weken te rekenen van zijn ontslag (in de eerste betrekking) geen uitkering kan ontvangen²¹. Door zijn dienstbetrekking te verlaten om een klaarblijkelijk minder vaste betrekking te aanvaarden heeft de werknemer immers een risico genomen. Op grond van artikel 150 zal hij gedurende vier weken zelf voor dat risico moeten opdraaien; pas na verloop van die periode neemt de gemeenschap het risico van een verdere werkloosheid op zich.

Een tweede argument zou te vinden zijn in het laatste lid van artikel 134, naar luid waarvan de bepalingen inzake werkverlating en ontslag wegens billijke redenen niet toegepast worden indien de werkloze vóór zijn aanvraag om uitkering gedurende ten minste vier weken het werk hervat heeft²².

B. Artikel 126 en het begrip der onverzekerbaarheid

16. Het afzonderlijk toepassen van artikel 126, eerste lid, als bedoeld door het Hof van Cassatie, zo luidt een tweede punt van kritiek, komt in feite neer op het binnen-smokkelen in de werkloosheidsreglementering van de uit het verzekeringsrecht afkomstige regel der onverzekerbaarheid. Een verzekering kan immers geen risico dekken dat door de verzekerde zelf in het leven wordt geroepen. In die gedachtengang kan de werkloosheidsverzekering dan ook geen uitkering toekennen aan de gerechtigde die zichzelf werkloos heeft gemaakt. De weigering van uitkering is dan

ook te beschouwen als het automatisch gevolg van de door de verzekerde zelf gecreëerde toestand²³.

Daarentegen dient de eventuele bijkomende rechtsbeperking ingeval de werkloosheid bovendien aan de eigen schuld of het eigen toedoen van de betrokkene te wijten is, als een ware sanctie te worden beschouwd, zodat de samenloop ervan met de ontzegging op basis van artikel 126 geen dubbele bestraffing is, maar een eenvoudige samenloop van het normaal «burgerlijk» gevolg van de feiten met een wegens diezelfde feiten opgelegde strafmaatregel²⁴.

17. Van Langendonck betwijfelt echter of de regel der onverzekerbaarheid ter zake wel toepassing kan vinden. De werkloosheidsregeling is immers geen privaatrechtelijke verzekering in de zin van artikel 1 van de wet van 11 juni 1874. Het is logisch dat een publiekrechtelijke regeling zich slechts van een privaatrechtelijke techniek als die der onverzekerbaarheid vermag te bedienen in de mate dat zulks uitdrukkelijk door een tekst voorgeschreven wordt. Volgens de auteur zou dit ten deze niet het geval zijn. Artikel 126, eerste lid, zou immers onvoldoende expliciet in die richting wijzen²⁵.

De auteur vindt bovendien dat de zienswijze van het op-erste gerechtshof tot een wel zeer ongelijke behandeling leidt van nochtans intrinsiek gelijke gevallen, in de mate dat, wanneer de werkloze onmiddellijk weer werk vindt, zijn «verzekeringsgeval» slechts van zeer korte duur is, terwijl het integendeel op een levenslange uitsluiting kan neerkomen wanneer hij wat minder geluk heeft. Men kan zich dan ook afvragen of een dergelijke ongelijke behandeling in de bedoeling van de wetgever heeft gelegen²⁶.

Ten slotte wordt de ontslagvrijheid van de werknemer door de afzonderlijke toepassing van artikel 126 in feite tenietgedaan. Door ontslag te nemen verliest de werknemer immers niet alleen zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering, maar valt hij meteen ook uit de boot wat de overige prestaties van de sociale zekerheid betreft²⁷.

Het verzekeringstechnische begrip der onverzekerbaarheid kan dan ook volgens Van Langendonck in de werkloosheidsreglementering niet overgenomen worden zonder tot absurde of onaantvaardbare gevolgen te leiden²⁸.

V. De administratieve praktijk

18. De R.V.A. volgt, hoe verrassend dit ook moge lijken, niet kritiekloos de rechtspraak van het Hof van Cassatie, maar bewandelt veeleer een soort middenweg. Inder-

en OOSTERBOSCH, J., o.c., in *Sancties in de werkloosheid*, o.c., (49) 60.

²⁰ Dit vermoeden zou *juris et de jure* gelden (GRAULICH, B., en OOSTERBOSCH, J., o.c., *Soc. Kron.*, 1981, (97) 167).

²¹ VAN LANGENDONCK, J., «Vrijwillige werkloosheid», in *Sancties in de Werkloosheid*, o.c., (1) 10.

²² GRAULICH, B., en NEVE, M., o.c., 103.

²³ Zie VAN LANGENDONCK, J., «Vrijwillige werkloosheid», in *Sancties in de Werkloosheid*, o.c., (1) 6.

²⁴ VAN LANGENDONCK (o.c., l.c.) is van oordeel dat uit de risicoverdeling tussen werkloze en administratie niet mag worden afgeleid dat de artikelen 134 e.v. geen strafmaatregel inhouden. Dat het hier wel degelijk om een sanctie gaat, blijkt volgens hem niet alleen uit de appreciatiebevoegdheid van de inspecteur m.b.t. de duur van de maatregel, maar ook uit het feit dat de risicoverdeling eenzijdig door de overheid wordt opgelegd. Zie ook noot 33.

²⁵ VAN LANGENDONCK, J., «Vrijwillige werkloosheid», in *Sancties in de werkloosheid*, o.c., (1) 7.

²⁶ *Ibid.*, 8.

²⁷ *Ibid.*, 8-9.

²⁸ *Ibid.*, 9.

daad passen de gewestelijke inspecteurs artikel 126 geenszins systematisch toe maar weigeren zij de uitkeringen slechts op grond van dit artikel wanneer de werkloze blijkt geeft van een manifeste onwil tot werken. Dergelijke onwil kan bv. blijken uit het feit dat de werkloze reeds voordien werd bedacht met een maatregel op grond van artikel 134.

Gaat de administratie er dus net als het Hof onmiskenbaar van uit dat de artikelen 134 e.v. niet de loutere concretisering beogen van artikel 126, dan volgt zij niettemin de rechtspraak van het Hof niet in zoverre deze de werkloosheid door eigen schuld of toedoen ziet als een versterkte vorm van vrijwillige werkloosheid. In zekere zin is de visie van de Rijksdienst zelfs tegengesteld aan die van het Hof, in de mate namelijk dat de eerstgenoemde de vrijwillige werkloosheid van artikel 126 beschouwt als een verzwaarde vorm van werkloosheid door eigen schuld of toedoen. De stelling van het Hof als zou het voor toepassing van artikel 126 voldoende zijn dat aan het ontstaan van de werkloosheid een factor ten grondslag ligt die niet onafhankelijk is van de wil van de gerechtigde, wordt aldus terzijde geschoven. Voor de R.V.A. is het voor een ontzegging van uitkering op grond van dit artikel immers noodzakelijk dat de werkloze niet alleen schuld heeft aan het ontstaan van zijn werkloosheid, maar dient bovendien met voldoende zekerheid vast te staan dat hij de werkloosheid bewust nastreefde.

VI. De relatie tussen de artikelen 126 en 134

19. Er bestaan dus drie uiteenlopende opvattingen noemens het verband tussen de artikelen 126, eerste lid en 134 e.v. Er is vooreerst de visie van het Hof van Cassatie luidens welke artikel 134 een limitatieve opsomming is van drie bijzondere, a.h.w. gekwalificeerde gevallen van vrijwillige werkloosheid. Vervolgens is er de door een nagevoeg unanimie rechtsleer verdedigde opvatting dat artikel 134 slechts de concrete toepassing beoogt van artikel 126, eerste lid. Ten slotte is er de — weliswaar nooit expliciet onder woorden gebrachte — visie van de administratie die artikel 126, eerste lid, schijnt te beschouwen als een laatste stok achter de deur die slechts dient te worden gehanteerd wanneer vroegere maatregelen op grond van de artikelen 134 e.v. de werkloze niet tot meer werkwiligheid hebben kunnen bewegen of wanneer diens inwil tot werken dermate manifest is dat een in de tijd beperkte maatregel daartoe in wanverhouding zou staan.

20. Reeds bij oppervlakkige lezing blijkt dat de beschouwde artikelen elk een eigen terminologie aanwenden. Stelt artikel 126 als voorwaarde van toekenning dat de aanvrager werkloos moet zijn geworden *om redenen onafhankelijk van zijn wil*, dan bedreigt artikel 134 degene die werkloos is geworden *door eigen schuld of toedoen* met een tijdelijke rechtsbeperking. Men kan bezwaarlijk ontkennen dat tussen deze termen een onderling betekenisverschil bestaat, dat betrekking heeft op de intensiteit van de beschouwde wilsuiging van de gerechtigde. In artikel 134 is sprake van een *fout* van de werkloze, in artikel 126 slechts van redenen (*on*)*afhankelijk van zijn wil*.

21. Neemt men aan dat dit betekenisverschil significant is, dan levert zulks uiteraard een argument op tegen de stelling als zou artikel 134 louter de toepassing beogen van een

op zichzelf niet toepasbaar artikel 126. De theorie van de rechtsleer is dus slechts houdbaar in zoverre verondersteld wordt dat het verschil in woordgebruik berust op een slordigheid vanwege de wetgever.

Nu zijn legistieke slordigheden helaas geen al te grote zeldzaamheden meer in het huidig Belgisch recht; niettemin kan terdege betwijfeld worden dat het hier om een dergelijke fout gaat. Ook de Franse tekst maakt trouwens een duidelijk onderscheid tussen de werkloze *par suite de circonstances (in)dépendantes de sa volonté* en degene die werkloos is geworden *par son propre fait*.

22. Het is in ieder geval meteen duidelijk dat de huidige praktijk van de R.V.A. moeilijk te verenigen valt met de tekst van het Werkloosheidsbesluit. Gaat de administratie net als het Hof van Cassatie ervan uit dat de wetgever wel degelijk bewust een onderscheid heeft gemaakt tussen werkloosheid om redenen afhankelijk van de wil van de werkloze en werkloosheid door diens eigen schuld of toedoen, dan keert zij de verhouding tussen beide begrippen helemaal om. De Rijksdienst past artikel 126, eerste lid, immers slechts toe in gevallen waar de onwil tot werken duidelijk is gebleken en de intentie van de gerechtigde om werkloos te worden zich derhalve nog duidelijker manifesteert dan voor de toepassing van artikel 134 noodzakelijk is. Uit de vergelijking van de in de artikelen 126 en 134 gebruikte terminologie — in de veronderstelling tenminste dat het terminologisch verschil niet op een vergissing berust — blijkt dat zulks net het omgekeerde is van wat de wetgever voor ogen kan hebben gehad.

23. De doctrinale visie die artikel 134 ziet als de concretisering van artikel 126 heeft van haar kant niet alleen tegen dat zij dient uit te gaan van een veronderstelde legistieke slordigheid; zij schijnt bovendien te botsen met de structuur van artikel 126 zelf. Dit artikel formuleert immers niet één, maar wel drie basisprincipes: om voor uitkering in aanmerking te komen moet de aanvrager werkloos zijn geworden om redenen onafhankelijk van zijn wil, moet hij werkloos zijn zonder loon en mag hij in principe geen arbeid verrichten. De theorie van de rechtsleer zou nauwelijks voor discussie vatbaar zijn indien deze drie beginselen in zeer algemene bewoordingen waren geformuleerd en in de volgende artikelen nader werden uitgewerkt. Dit is echter niet het geval. Artikel 126 werkt nl. het principe dat de aanvrager geen loon mag genieten, dermate in detail uit dat het zelfs een opsomming geeft van de voordelen die wel en niet als loon moeten worden beschouwd. Het principe wordt niet nader geconcretiseerd in de volgende artikelen. Ook de regel dat de aanvrager geen arbeid mag verrichten wordt in de op artikel 126 volgende bepalingen niet nader gespecificeerd of gesanctioneerd; alleen worden in artikel 128 de voorwaarden bepaald waaronder de werkloze zijn uitkering kan behouden ondanks het verrichten van een beperkte activiteit. Indien het werkelijk de bedoeling van de wetgever is geweest het vereiste van onvrijwillige werkloosheid in artikel 126 louter algemeen te poneren en er pas in de artikelen 134 e.v. concrete gevolgen aan vast te knopen, dan is artikel 126 wel bijzonder onevenwichtig geredigeerd. De doctrinale opvatting blijkt dus slechts houdbaar te zijn op voorwaarde ook hier een legistieke tekortkoming als gegeven te veronderstellen.

Overigens is nooit betwist dat artikel 126 tot ontzegging van uitkering kan leiden wanneer de werkloze een loon ont-

vangt of wanneer hij niet toegelaten arbeid verricht²⁹. De vraag rijst dan ook waarom een ontzegging niet mogelijk zou zijn wanneer de werkloze niet voldoet aan de derde door artikel 126 gestelde voorwaarde.

24. Volgens een bepaalde rechtspraak kan uit het feit dat de artikelen 133 en 143 niet samen met artikel 126 toegepast worden afgeleid worden dat hetzelfde dient te gelden voor artikel 134 (zie *supra*, nr. 13).

Dit argument is ten zeerste betwistbaar in de mate dat het suggereert dat tussen de artikelen 133 en 143 enerzijds en artikel 126 anderzijds een met de relatie tussen de artikelen 126 en 134 vergelijkbare verhouding zou bestaan. Een dergelijke stelling gaat er immers aan voorbij dat de grondslag van de bijzondere relatie tussen de artikelen 126 en 134 hierin gelegen is dat beide bepalingen rechtsgevolgen hechten aan het, weliswaar verschillend gekwalificeerd, vrijwillig in het leven roepen van een werkloosheidstoestand door de gerechtigde. Artikel 133 nu betreft niet het vrijwillig werkloos worden, maar ontzegt het recht op uitkering aan de werkloze die zich onbeschikbaar stelt voor de algemene arbeidsmarkt.

Daarbij dient wel een onderscheid te worden gemaakt naar gelang van de wijze waarop die onbeschikbaarheid aan het licht komt. Volgt zij uit een weigering van een passende dienstbetrekking door de betrokkene, dan is het duidelijk dat deze zijn werkloosheidstoestand vrijwillig in stand houdt en derhalve vrijwillig werkloos wordt. De ontzegging gedurende 26 weken krachtens artikel 150, tweede lid, zal dan ook gecombineerd worden met een verlies van aanspraak op grond van artikel 134, wat volgens de geldende cassatierechtspraak meteen een ontzegging op basis van artikel 126 meebrengt. Anders is het echter wanneer de onbeschikbaarheid blijkt uit een spontane verklaring van de werkloze. De betrokkene wordt aldus weliswaar gedurende een zekere periode tijdens welke hij geen uitkering ontvangt (artikel 150, vijfde lid) onbeschikbaar, maar aangezien hij geen tewerkstellingskansen heeft afgewezen, is daardoor geenszins bewezen dat hij om redenen afhankelijk van zijn wil werkloos wordt vanaf het ogenblik van zijn verklaring. De onbeschikbare werkloze bevindt zich dan ook geenszins in een door artikel 126 bestreken situatie. In het éne welbepaalde geval waar dit wél zo is, is dit niet het gevolg van de onbeschikbaarheid als zodanig maar wel van de weigering van een passende dienstbetrekking.

Ook artikel 143 heeft een volkomen van dat van artikel 126, eerste lid, verschillend voorwerp. Krachtens dit artikel kan een langdurig werkloze vermoed worden zich in de werkloosheid te installeren, zonder dat echter objectief aan te tonen is of en wanneer hij werkloos is geworden om redenen afhankelijk van zijn wil. Artikel 143 beoogt een geheel andere situatie dan artikel 126 en wordt er dan ook terecht niet samen mee toegepast.

25. Er bestaat dan ook geen enkele reden om aan te nemen dat de artikelen 133 en 143 in een gelijkaardige verhouding tot artikel 126 staan als artikel 134. Bedenkingen

gebaseerd op een dergelijke veronderstelde gelijklopende relatie kunnen dan ook bezwaarlijk overtuigende argumenten opleveren inzake de verhouding tussen de artikelen 126 en 134.

VII. De theorie der risicoverdeling

26. Schuilt er ongetwijfeld waarheid in de opwerping dat een fout van de gerechtigde bij het ontstaan van zijn werkloosheid niet noodzakelijk zijn verantwoordelijkheid impliceert voor het voortduren ervan, dan is dit op zichzelf nochtans onvoldoende om daaruit te concluderen dat de reglementering het werkloosheidsrisico slechts op korte termijn ten laste van de gerechtigde legt om het *in the long run* naar de gemeenschap over te hevelen. De teksten zelf schijnen een dergelijke risicoverdeling inderdaad niet toe te laten.

27. Een indicatie in die zin kan al gevonden worden in artikel 134 zelf dat de gewestelijke inspecteur de bevoegdheid verleent om, *nadat* het risico is gerealiseerd, de duur te bepalen van de periode tijdens welke de werkloze in zijn rechten wordt beperkt. Zulks lijkt geenszins op een risicoverdeling te wijzen. De idee van risicoverdeling zelf houdt immers in dat partijen zich vooraf, d.w.z. vóór de realisatie van het risico, duidelijk bewust zijn van ieders aandeel daarin. Dit is ten deze duidelijk niet het geval, aangezien de termijn van de artikelen 134 e.v. noch vast noch van tevoren gekend is³⁰.

28. De theorie der risicoverdeling komt op nog lossere schroeven te staan wanneer men er zich rekenschap van geeft dat niet het onvrijwillig werkloos *zijn* voorwaarde is voor toekenning, maar wel het werkloos *worden* om redenen onafhankelijk van zijn wil. De reglementering hecht blijkens artikel 126 voor de toekenning van uitkeringen uitsluitend waarde aan de wijze waarop de gerechtigde werkloos is geworden, terwijl zijn latere ingesteldheid daarvoor geenszins in aanmerking komt³¹⁻³². De reden daartoe ligt nogal voor de hand: de wijze waarop iemand werkloos wordt is een objectief gegeven dat het mogelijk maakt een zeker inzicht te verkrijgen in diens intenties. Een dergelijke zekerheid zou geenszins te verkrijgen zijn door vermoedens die ertoe zouden strekken de oorspronkelijk vrijwillig werkloos geworden gerechtigde na verloop van tijd als onvrijwillig werkloos te beschouwen. Dit zou er dan ook toe leiden dat in bepaalde gevallen uitkeringen worden toegerekend aan werklozen die ondanks een wettelijk vermoeden te hunnen gunsten in werkelijkheid niet onvrijwillig werk-

³⁰ VAN LANGENDONCK is er zich trouwens klaarblijkelijk van bewust dat hier een zwakke schakel schuilt in zijn theorie: zie «Vrijwillige werkloosheid», in *Sancties in de Werkloosheid*, o.c., (I) 6.

³¹ Vgl. adv.-gen. SMITS, M., «Het Arbeidshof Antwerpen, aan een lustrum toe!», rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Antwerpen op 3 september 1979, *R. W.*, 1979-80, 872-873.

³² Het is dan ook zonder enig belang te onderzoeken, zoals het Arbeidshof te Antwerpen (8 september 1982, *Soc. Kron.*, 408) het onlangs nog deed, of het Hof van Cassatie al dan niet beweerd heeft dat wie ten gevolge van werkverlating vrijwillig werkloos is geworden, dit blijft zolang zijn werkloosheid duurt.

²⁹ DE COCK, J., «Rechtspraakoverzicht», o.c., *Arb/bl.*, 1980, (117), 144; *idem*, «Sancties omwille van sluikwerk», in *Sancties in de werkloosheid*, o.c., (27) 37; GRAULICH, B., en NEVE, M., o.c., 75 e.v.

loos zijn, zoals artikel 7 van de besluitwet van 1944 het nochtans eist. Het gevaar dat de R.V.A. aldus zijn wettelijke opdracht uitkeringen toe te kennen aan de onvrijwillig werklozen te buiten gaat, is aanzienlijk kleiner wanneer uitsluitend rekening gehouden wordt met het ontstaan van de werkloosheidstoestand voor de toekenning van uitkering. Dat de gerechtigde die werkloos is geworden om redenen afhankelijk van zijn wil op die manier verstoken blijft van uitkering, zelfs wanneer hij opnieuw werkwillig wordt, is een onvermijdelijk gevolg daarvan dat echter pas in slechte economische omstandigheden als onrechtvaardig wordt ervaren.

29. Niettegenstaande de bezwaren tegen de risicoverdelingstheorie voeren de verdedigers ervan een aantal tekstarargumenten aan. Het is echter zeer de vraag of deze argumenten pertinent zijn.

30. Een eerste argument steunt op de vaststelling dat de reglementering een beroep doet op het systeem van risicoverdeling in artikel 150, eerste lid, dat de werkloze uitkering ontzegt gedurende vier weken te rekenen vanaf zijn vrijwillige verandering van betrekking. Aangezien het werkloosheidsrisico slechts gedurende vier weken ten laste blijft van de gerechtigde zou daaruit afgeleid kunnen worden dat ook artikel 134 het risico slechts op korte termijn door de werkloze wil laten dragen.

Is een dergelijke redenering *per analogiam* hier echter wel te verantwoorden? Een antwoord op deze vraag dient ervan uit te gaan dat de werkloze van artikel 150, eerste lid, zich in een situatie bevindt die erg weinig gelijkenis vertoont met die van de werkloze bedoeld in artikel 134. De gerechtigde die vrijwillig van werk verandert, wordt in zijn nieuwe betrekking immers op onvrijwillige wijze werkloos (zoniet dient artikel 134 toepassing te krijgen). Wél heeft hij een risico genomen door zijn nieuwe boven zijn oude betrekking te verkiezen en juist daarom schrijft artikel 150, eerste lid, voor dat hij gedurende korte tijd geen uitkering kan ontvangen. De *ratio legis* daarvan is kennelijk de gerechtigde tot de nodige omzichtigheid aan te zetten bij het veranderen van job en vooral te vermijden dat hij al te onbesuisd risico's zou nemen. Het Werkloosheidsbesluit verwijt de betrokkene echter geenszins vrijwillig werkloos te zijn; het enige verwijt dat hem kan worden gemaakt is dat hij klaarblijkelijk verkeerd heeft gegokt. Artikel 150, eerste lid, kan tot artikel 126, eerste lid, dan ook beslist niet in dezelfde relatie staan als de artikelen 134 e.v.

De artikelen 150, eerste lid, en 134 verschillen bovendien volkomen qua gebruikte techniek. Artikel 150 beperkt de werkloze in zijn rechten voor een *a priori* vaststaande en onveranderlijke termijn van vier weken, zodat de gerechtigde vooraf weet welk risico een vrijwillige verandering van werk voor hem precies inhoudt. In artikel 134 is het, zoals reeds werd aangestipt (*supra*, nr. 27), volkomen anders: de duur van de termijn wordt bepaald door de gewestelijke inspecteur die daarbij rekening houdt met de feitelijke gegevens en met het verleden van de werkloze³³.

³³ Wat echter, in tegenstelling tot wat VAN LANGENDONCK, («Vrijwillige werkloosheid», in *Sancties in de Werkloosheid*, o.c., (1) 5-6) beweert, nog niet noodzakelijk impliceert dat het hier ook om een sanctie gaat. Volgens adv.-gen. LENAERTS, (*supra*, nr. 3)

Artikel 150, eerste lid, kan dan ook nauwelijks als een deugdelijk argument beschouwd worden voor de theorie der risicoverdeling i.v.m. artikel 134.

31. Bepaalde auteurs³⁴ menen nog een rechtvaardiging voor deze theorie te vinden in artikel 134 zelf en namelijk in het laatste lid, naar luid waarvan «de bepalingen inzake werkverlating en ontslag (...) niet van toepassing (zijn) wanneer de werknemer voor zijn aanvraag om uitkering de arbeid gedurende ten minste vier weken heeft hervat».

Op welke wijze deze bepaling een argument voor de theorie der risicoverdeling kan opleveren, is echter niet duidelijk. Zij heeft immers enkel tot gevolg dat de gerechtigde, die schuld heeft aan zijn werkloosheid, niet in zijn rechten beperkt wordt op voorwaarde dat hij gedurende ten minste vier weken heeft gewerkt — en daarna onvrijwillig werkloos wordt. Van enige risicoverdeling valt echter geen spoor te bekennen: hervat de betrokkene niet gedurende de voorgeschreven vier weken het werk, dan blijft hij de last van het door hemzelf gerealiseerde risico voor de gehele duur ervan dragen.

Men zou zich trouwens met recht kunnen afvragen hoe de aangehaalde bepaling die er per slot van rekening toe strekt artikel 134 niet toepasselijk te maken bij toereikende werkhervatting, een argument zou kunnen opleveren ten voordele van een (beweerde) risicoverdeling die juist uit de effectieve toepassing van datzelfde artikel zou moeten voortvloeien.

De *ratio legis* van het laatste lid van artikel 134 ligt klaarblijkelijk op een geheel ander vlak. De bedoeling schijnt immers te zijn te verhinderen dat de door eigen schuld of toedoen werkloos geworden gerechtigde de gevolgen van zijn werkverlating of zijn ontslag om billijke redenen zou kunnen ontlopen door een wellicht fictieve tewerkstelling van slechts één of enkele dagen³⁵.

32. De theorie der risicoverdeling is derhalve niet alleen moeilijk in overeenstemming te brengen met de terminolo-

heeft artikel 134 als enig gevolg een bijkomende toekenningsvoorwaarde op te leggen aan de gerechtigde die schuld heeft aan zijn werkloosheid. Deze visie vindt steun in de vaststelling dat deze maatregel vroeger vervat was in artikel 100 van het regentsbesluit van 25 mei 1945 (*B.S.*, 25-26 juni 1945) dat samen met de huidige administratieve sancties (artikelen 194 e.v.) behoorde tot het hoofdstuk betreffende «Sancties en uitsluitingen», terwijl het huidige K.B. van 1963 het niet langer heeft over een sanctie, maar over een voorwaarde van toekenning.

³⁴ GRAULICH, B., en NEVE, o.c., 103.

³⁵ Wordt de gerechtigde werkloos louter om redenen afhankelijk van zijn wil (artikel 126), dan volstaat een zeer korte werkhervatting al om hem in zijn recht te herstellen, ongeacht of hij vóór of na de werkhervatting een aanvraag om uitkering heeft ingediend. Wordt hij echter door eigen schuld of toedoen werkloos en dient hij zijn aanvraag in na gedurende enige tijd, maar minder dan vier weken, het werk te hebben hervat dan zal hij conform de huidige cassatierechtspraak niet alleen in zijn recht beperkt worden overeenkomstig artikel 134, maar dienen hem bovendien de uitkeringen te worden geweigerd op grond van artikel 126, hoewel dit artikel nergens een werkhervatting van vier weken voorafgaand aan de aanvraag eist om de betrokkene opnieuw als onvrijwillig werkloze te beschouwen. Aangezien dit een ietwat onverwacht gevolg is van de cumulatieve toepassing van de artikelen 126 en 134 zou het wellicht de rechtszekerheid ten goede komen indien artikel 126 op dit stuk uitdrukkelijk verwees naar het laatste lid van artikel 134.

gie en de technieken van het Werkloosheidsbesluit, zij steunt bovendien op klaarblijkelijk ondeugdelijke tekstargumenten. De geldende cassatierechtspraak op basis en ten voordele van deze theorie verwerpen, lijkt dan ook verkeerd.

VIII. Artikel 126 en de regel der onverzekerbaarheid

33. Volgens Van Langendonck (*supra*, nr. 16) past het Hof van Cassatie artikel 126 toe alsof het een toepassing gold van de verzekeringsrechtelijke regel der onverzekerbaarheid. Het voornaamste bezwaar daartegen is volgens deze auteur dat artikel 126 op zichzelf onvoldoende duidelijk is om deze privaatrechtelijke regel toepasselijk te maken in de publiekrechtelijke verhouding tussen R.V.A. en werkloze.

34. In werkelijkheid is deze opwerping een loutere herhaling van de stelling die wil dat artikel 126 slechts een vage beginselverklaring is waarvan de artikelen 134 e.v. de concrete toepassing beogen. Het wankel karakter van deze stelling werd hierboven (nrs. 20 e.v.) reeds aangetoond zodat het niet nodig is de kritiek erop nogmaals te herhalen.

Het kan trouwens nauwelijks verbazing wekken dat het Werkloosheidsbesluit zo nu en dan een beroep doet op technieken die aan het verzekeringsrecht herinneren. De werkloosheidsreglementering moge dan geen verzekering zijn in de strikt juridische betekenis die de wet van 11 juni 1874 daaraan hecht, het gaat hier evenmin om een administratiefrechtelijke regeling in de traditionele zin van het woord. Historisch vindt de reglementering immers haar oorsprong in allerhande vaak privaatrechtelijke systemen van verzekering en bijstand die pas naderhand uitgroeiden tot een veralgemeende «sociale verzekering». De historische groei van de regeling verklaart dan ook waarom er naast administratiefrechtelijke begrippen ook technieken in weer te vinden zijn die aan het verzekeringsrecht zijn ontleend.

35. De overige opwerpingen van Van Langendonck (*supra*, nr. 17) hebben een meer sociale dan juridische inslag. De vaststelling dat toepassing van artikel 126, eerste lid, tot ongelijke behandeling kan leiden van gerechtigden die op dezelfde wijze werkloos zijn geworden, wanneer de duur van hun werkloosheid verschilt, is ongetwijfeld gegrond, maar daardoor is nog geenszins bewezen dat zulks tegen de wil van de wetgever indruist. Dat de ontslagvrijheid van de werknemer ingevolge de huidige cassatierechtspraak veel aan inhoud dreigt in te boeten, is eveneens een evidentie. Hierin kan echter bezwaarlijk een juridisch argument gevonden worden tegen toepassing van artikel 126, eerste lid, aangezien deze vrijheid er niet in rechte maar hooguit in feite door beperkt wordt. De werknemer behoudt immers het recht een einde te maken aan zijn dienstbetrekking mits hij er achteraf ook de consequenties van draagt. De vraag of zulks gelet op de huidige toestand van de arbeidsmarkt

al dan niet aanvaardbaar is, is van louter politieke en niet van juridische aard.

IX. Besluit

36. De n.a.v. het arrest van 26 september 1977 geuite kritiek is niet van die aard dat ze de gedachtengang van het Hof van Cassatie op overtuigende wijze kan weerleggen. Ten onrechte wijkt een aanzienlijk deel van de rechtspraak dan ook af van de jurisprudentie van het Hof. Anderzijds is de thans door de R.V.A. in de praktijk gehuldigde tussenoplossing vanuit juridisch oogpunt nog veel minder aanvaardbaar.

Niettemin kan begrip worden opgebracht voor de aarzende en vaak contradictorische reacties in de rechtspraak en voor de storm van protest die in de rechtsleer is opgestoken. Vóór het arrest van 1977 was de praktijk immers stevig gevestigd in die zin dat de werkloze die schuldig was aan zijn werkloosheid, slechts tijdelijk uitkering diende te derven. De verwerping van deze uit de *golden sixties* stammende maar juridisch onjuiste praktijk door de hoogste rechter in ons land kwam des te harder aan nu zij geschiedde in volle economische crisis, terwijl de werkloosheidscijfers ongekende toppen scheerden.

De ontzegging van uitkering op grond van artikel 126, eerste lid, leidt in de huidige economische context maar al te vaak tot een onomkeerbaar verlies van aanspraak. Het maatschappelijk nut van een dergelijke maatregel kan ten eerste in twijfel worden getrokken. In de geest van de wetgever van 1963 hadden de ontzeggingen, uitsluitingen en sancties enkel tot doel de werkloze te dwingen zich opnieuw in het arbeidscircuit te integreren. Hoewel daaraan in principe niets is veranderd, loopt men heden ten dage beslist het risico voor een cynicus te worden versleten wanneer men het doel van deze maatregelen aldus omschrijft. Het huidige arsenaal van maatregelen waarover de administratie beschikt, schiet dan ook zijn doel voorbij en is in de actuele crisistijd niet langer functioneel. Wellicht krijgt menig werkloze die door de R.V.A. met een ontzegging van recht of met een uitsluiting wordt bedacht, de indruk dat het voornaamste doel dat men met deze maatregel beoogt, het bijdragen is tot het herstel van het evenwicht van de Rijksbegroting.

Het is echter niet het Hof van Cassatie dat men de steen dient te werpen. Het Hof heeft immers slechts tot taak te onderzoeken of een aangevochten uitspraak conform de wet is.

De bal ligt dan ook in het kamp van de wetgever. Alleen hij kan beslissen of het wenselijk is om *de lege ferenda* de vrijwillig werkloos geworden gerechtigde slechts tijdelijk het genot van de uitkeringen te ontzeggen.

Herman VAN HOOGENBEMT
Assistent R.U.G.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 13 JUNI 1983

Voorzitter : de h. Delva

Raadsheer-rapporteur : de h. Vervloet

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaten : mrs. Simont en Houtekier

Werkloosheid — Recht op uitkeringen — Voorwaarden — Werkloos wegens omstandigheden onafhankelijk van zijn wil — Begrip.

De werknemer die zelf een einde maakt aan de arbeidsovereenkomst, is niet werkloos wegens omstandigheden onafhankelijk van zijn wil, tenzij zijn ontslag het gevolg is van omstandigheden welke van die aard zijn dat van hem redelijkerwijze niet kon worden gevergd de dienstbetrekking te laten voortduren. Is dit laatste niet het geval, dan heeft hij krachtens art. 126, 1°, Werkloosheidsbesluit geen aanspraak op uitkeringen.

R.V.A. t/ C.

Gelet op het bestreden arrest, op 27 november 1980 door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, gewezen ;

Over het middel, (...)

Overwegende dat, krachtens artikel 126, 1°, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, alleen de werknemer die werkloze zonder loon wordt wegens omstandigheden onafhankelijk van zijn wil, op werkloosheidsuitkering aanspraak heeft ;

Overwegende dat de werknemer die zelf een einde aan de arbeidsovereenkomst maakt, niet werkloos is wegens omstandigheden onafhankelijk van zijn wil, tenzij zijn ontslag het gevolg is van omstandigheden welke van die aard zijn dat van hem redelijkerwijze niet kon worden gevergd de dienstbetrekking te laten voortduren ;

Dat voor de toepassing van voormelde bepaling niet is vereist dat de werknemer, door zelf een einde aan de arbeidsovereenkomst te maken, blijk heeft gegeven van zijn onwil tot werken ;

Overwegende dat artikel 134 van voormeld koninklijk besluit, dat op beperkende wijze de gevallen aangeeft waarin de vrijwillig werkloze bovendien moet worden geacht werkloos door eigen schuld of toedoen te zijn, onder 1° de werkverlating door de werknemer zonder wettige reden vermeldt ;

Overwegende dat het arrest releveert dat uit de gegevens van de zaak blijkt dat verweerder «zonder wettige reden zijn werk verliet of dat hij zijn werk verliet om vruchteloos te pogen een andere betrekking te aanvaarden» ; dat het arrest, nu het beslist dat «in die omstandigheden de eerste rechter terecht verweerder niet heeft toegelaten tot het recht op werkloosheidsuitkeringen gedurende vier weken», zo-

doende aanneemt dat het door verweerder gegeven ontslag niet het gevolg was van omstandigheden welke van die aard zijn dat van hem redelijkerwijze niet kon worden gevergd de dienstbetrekking te laten voortduren, en dat hij bovendien moet worden geacht vrijwillig werkloos door eigen schuld of toedoen te zijn in de zin van artikel 134 van voormeld koninklijk besluit ;

Dat daarmee strijdig is de vaststelling van het arrest dat verweerder «nog de hoedanigheid van onvrijwillig werkloze» heeft, vaststelling op grond waarvan het arbeidshof de toepassing van de artikelen 126 en 210 ten deze uitsluit ;

Dat het arbeidshof derhalve zijn beslissing niet naar recht verantwoordt ;

Dat het middel gegrond is ;

(...)

NOOT—Zie in dit nummer het artikel van H. Van Hoogenbemt, «De cassatierechtspraak over vrijwillige werkloosheid : hebben de critici het bij het rechte eind?»

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

6e KAMER — 22 JUNI 1983

Voorzitter : de h. Ceulemans

Raadsheren : de hh. Bijl en Colla (rapporteur)

Advocaat-generaal : de h. Velleman

Advocaat : mr. Lens

Ontucht — Huis van ontucht of prostitutie.

Art. 380bis, 2°, Sw. bestraft degene die een huis van ontucht of prostitutie houdt, zonder dat daarbij vereist is dat het om «eens anders ontucht of prostitutie» gaat.

T.

Telastlegging

A. van 1 augustus 1977 tot 13 november 1979 een huis van ontucht of prostitutie gehouden te hebben namelijk de bar «Le Trou Normand», gelegen te (...)

De telastlegging A

Overwegende dat voor de misdrijven bestraft door artikel 380bis, 1°, 3° en 4°, van het Strafwetboek «het exploiteren van eens anders ontucht of prostitutie» een noodzakelijk bestanddeel uitmaakt ;

Overwegende dat voor het misdrijf bedoeld door het 2° van hetzelfde artikel dit bestanddeel niet uitdrukkelijk vermeld wordt ; dat woordelijk het enkel feit een huis van ontucht of prostitutie te houden strafbaar verklaard wordt ;

Overwegende dat de interpretatievraag bijgevolg is : of dit bestanddeel ten deze niet hoefde te worden vermeld omdat het houden van zulk een huis het exploiteren van eens anders ontucht of prostitutie noodzakelijk zou includeren zoals beklaagde stelt, hetgeen zij bovendien meent te mogen afleiden uit de zinsnede «op enige andere wijze»

welke in het 4° van het artikel voorkomt, *ofwel* dat het bestanddeel niet wettelijk vereist is;

Overwegende dat uit de voorbereiding van de wet van 21 augustus 1948 op de prostitutie blijkt dat het 2° van artikel 380bis in de wet ingelast werd om de huizen te kunnen sluiten die onder het regime van de vorige wet bij gemeentereglement toegelaten waren of nadien in feite zouden ontstaan, en die, zonder passende wettekst dreigden voort te bestaan nadat de gemeentereglementen in deze materie krachtens de nieuwe wet zouden zijn afgeschaft (*Parlement. Bescheiden, Kamer*, 1946, nr. 249, blz. 29 en 30);

Overwegende dat onder de vorige wetgeving het exploiteren van de ontucht of de prostitutie van een meerderjarige toestemmende persoon niet strafbaar was tenzij in uitzonderlijke omstandigheden (geweld, handel in blanke slaven); dat voor het overige de reglementering van de prostitutie berustte op gemeentereglementen, in de gemeenten waar er bestonden, uitgevaardigd krachtens het thans afgeschaft artikel 96 van de Gemeentewet;

Overwegende dat deze reglementen hoofdzakelijk de bescherming van de volksgezondheid beoogden, reden waarom de personen die zichzelf aan ontucht of prostitutie overleverden, zich moesten laten inschrijven in een register en zich regelmatig aan de voorgeschreven medische controle moesten onderwerpen; dat de huizen waarin zulke personen zich beschikbaar stelden, ontucht- of prostitutiehuizen waren, onverschillig of aldaar één enkele of meerdere ontuchtpersonen werkdadig waren, en onverschillig of zij hun bedrijvigheid voor eigen rekening of onder de leiding van een exploitant uitoefenden; dat al zulke huizen immers virtuele broeinesten waren van venerische ziekten en tevens van die aard waren dat ze prostitutees aantrokken in het beweeglijk wereldje van de prostitutie, zoals in dezelfde toelichting van de regering is uiteengezet op de bladzijden 28-29;

Overwegende dat, nu artikel 380bis, 2°, van het Strafwetboek alle huizen bedoelt voor de exploitatie waarvan destijds een gemeentetoeelating vereist was, welke, ook hun exploitatiewijze of verschijningsvorm zij, het voor de toepassing van dit lid van het artikel van geen belang is of in zulk een huis bovendien «eens anders ontucht of prostitutie» wordt geëxploiteerd;

Overwegende dat, hoewel het feit dat een meerderjarige persoon zichzelf aan prostitutie overlevert op zichzelf niet strafbaar is, artikel 380bis, 2°, van het Strafwetboek blijkbaar verbiedt zulks te doen door middel van een daartoe geëigende inrichting; dat in het onderhavige geval deze inrichting van die aard was dat ze publiek aanlokte, gemakkelijk voor het publiek herkenbaar en toegankelijk was en geen andere reden van bestaan had dan aan de driften van de klanten te voldoen tegen betaling;

Overwegende dat in de wetgeving betreffende ontucht of prostitutie meerdere bepalingen voorkomen die een combinatie verbieden of verhinderen tussen eensdeels ontucht of prostitutie en anderdeels bepaalde instellingen en/of beroepen; dat aldus het voormalig reglement van de Stad Antwerpen op de prostitutie onder meer aan prostitutees verbod in herbergen te werken; dat vergelijkbare verbodsbepalingen thans nog door de rechter uitgebreid kunnen worden bij toepassing van artikel 382 van het Strafwetboek en ook voorkomen in de reglementering betreffende de dranksluiterijen (K.B. 3 april 1953, gewijzigd bij de wet van 6 juli

1967, art. 1, 8°);

Overwegende dat uit de strafinformatie in de onderhavige zaak gebleken is dat de beklaagde gedurende de geïncrimineerde periode een huis hield waar zij zichzelf doorlopend aan ontucht en/of prostitutie overleverde en dat zulks de werkelijke bestaansreden van haar instelling was; dat derhalve de telastlegging A bewezen gebleven is;

(...)

NOOT—*Het houden van een huis van ontucht of prostitutie*

De tekst van art. 380bis, 2°, Sw. is duidelijk: al wie een huis van ontucht of prostitutie houdt is strafbaar. Toch is het naar mijn weten de eerste maal dat een persoon die zichzelf overlevert aan prostitutie, gestraft wordt op grond van dit artikel.

Ingevolge de emancipatie van de prostitutees en het zich onttrekken aan de dwingelandij van de souteneurs, zal het wel meer voorkomen dat straatmeiden en trottoirnimfen in eigen beheer een bordeel gaan exploiteren waar ze zich tegen betaling overleveren aan ontucht.

Het onderhavige arrest opent nieuwe perspectieven voor de vervolging van bordeelhoudsters en gribusdeernen, exploitanten van sauna's en andere ontuchtbedrijven.

A. Vandeplas

ARBEIDSHOF TE GENT

5e KAMER — 10 OKTOBER 1980

Voorzitter: de h. Verbeke

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Sabbe en Decroos

Substituut-generaal: de h. Kiekens

Advocaten: mrs. Delbotte loco Delagrangé en Lievens loco Henderickx

Burgerlijke rechtspleging — Gerechtelijke ambten — Onverenigbaarheden — Rechter die vroeger bij het uitoefenen van het ambt van openbaar ministerie kennis genomen heeft van de zaak — Nietigheid van het vonnis — Hoger beroep door de procureur-generaal.

Nietig is het vonnis gewezen door een rechtscollege waarvan deel uitmaakt een tot rechter benoemd substituut-arbeidsauditeur die in de uitoefening van laatstgenoemd ambt, met inachtneming van de opdrachten toevertrouwd aan het arbeidsauditoraat en met toepassing van de bij art. 138, derde lid, Ger. W. toegekende vorderingsmacht, het verzoekschrift in behandeling heeft genomen, een nieuw onderzoek heeft gevorderd en aldus kennis heeft genomen van de zaak.

De overtreding van art. 292 Ger. W. tast de openbare orde aan, zodat het openbaar ministerie ambtshalve dient op te treden. De procureur-generaal kan hoger beroep aantekenen tegen het vonnis in kwestie.

Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent t/ V.
en Rijksdienst voor Werknemerspensionen

1. Voorwerp van de vordering

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van de Arbeidsrechtbank te Kortrijk, afdeling Kortrijk, op 17 november 1978, heeft de oorspronkelijke eiser, V., een vordering ingesteld tegen de administratieve beslissing, genomen door oorspronkelijk verweerder, de Rijksdienst voor Werknemerspensioenen op 13 november 1978 en aan oorspronkelijk eiser betekend op 20 november 1978.

Bij deze administratieve beslissing werd eisers aanvraag tot regularisatie, periode 1930 tot 1935, betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, niet toegestaan.

De arbeidsrechtbank heeft kennis genomen van deze vordering overeenkomstig artikel 580, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, waarvan de mededeling aan het openbaar ministerie opgelegd wordt door artikel 764, 1e lid, 12°, van het Gerechtelijk Wetboek.

Met inachtneming van de opdrachten, toevertrouwd aan het arbeidsauditoraat (artikel 152 van het Gerechtelijk Wetboek) in de uitoefening van zijn ambt van substituut-arbeidsauditeur en met toepassing van de bij artikel 138, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek toegekende vorderingsmacht, heeft de heer P., toentertijd substituut-arbeidsauditeur bij de Arbeidsrechtbank te Kortrijk, het verzoekschrift en zijn bijlagen, in behandeling genomen en een nieuw plaatselijk onderzoek gevorderd, waaraan voldaan werd door de inspectiedienst.

De heer P. heeft, bij de uitoefening van het gerechtelijk ambt van substituut-arbeidsauditeur, kennis genomen van de zaak als bedoeld in artikel 292, 2e lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

Bij koninklijk besluit van 23 april 1979 werd de heer P. tot rechter in de Arbeidsrechtbank te Kortrijk benoemd. In de uitoefening van zijn gerechtelijk ambt heeft hij deel uitgemaakt van het rechtscollege dat kennis heeft genomen van en uitspraak heeft gedaan in bedoelde zaak op de terechtzittingen van 23 september 1979, 14 februari 1980, 28 februari 1980 en 27 maart 1980.

Overeenkomstig artikel 292, 2e lid, van het Gerechtelijk Wetboek is het vonnis nietig wanneer het gewezen is door een rechter die vroeger bij het uitoefenen van een ander gerechtelijk ambt kennis genomen heeft van de zaak; de nietigheid moet ambtshalve toegepast worden, zoals bepaald bij artikel 865 van het Gerechtelijk Wetboek.

De overtreding van de bepaling van artikel 292, 2e lid, van het Gerechtelijk Wetboek tast de openbare orde aan, zodat het openbaar ministerie ambtshalve dient op te treden zoals voorzien bij artikel 138, 2e lid, van het Gerechtelijk Wetboek; dat de procureur-generaal bovendien overeenkomstig artikel 1052 van het Gerechtelijk Wetboek de bevoegdheid heeft om ter zake beroep aan te tekenen tegen het vonnis in kwestie ten einde het bestreden vonnis te zien vernietigen wegens schending van de bepalingen van artikel 292 van het Gerechtelijk Wetboek en nadat het hof de zaak zal aangehouden hebben, overeenkomstig artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek, over de vordering zelf te horen beslissen als naar recht.

2. Ten gronde

(...)

3. Bespreking

Overwegende dat het hoger beroep van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent, aan de Rijksdienst voor Werknemerspensioenen te Sint-Gillis-Brussel betekend werd op 24 april 1980 en aan V. op 22 april 1980, zodat dit hoger beroep tegenover beide geïntimeerden ontvankelijk is;

Overwegende dat na vernietiging van het bestreden vonnis het hof de grond van de zaak moet onderzoeken, hetgeen eerste geïntimeerde, als oorspronkelijk eiser in zijn incidenteel beroep ook vordert;

(...)

CORRECTIONELE RECHTBANK TE HASSELT

5e KAMER — 10 JUNI 1981

Voorzitter: de h. Puissant

Rechters: de hh. Clercx en Raskin

Openbaar ministerie: de h. Lecocq

Advocaat: mr. Robeyns

Vennootschap — Verbod bepaalde werkzaamheden uit te oefenen — K.B. van 24 oktober 1934.

De aanvaarding van de functie van beheerder, commissaris of zaakvoerder in een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, in een vennootschap op aandelen of een coöperatieve vennootschap ondanks een veroordeling tot een vrijheidsstraf van ten minste drie maanden uit hoofde van een van de in art. 1 van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 bedoelde misdrijven is reeds voldoende om een overtreding van art. 1 van het besluit uit te maken.

Het misdrijf wordt niet alleen begaan bij de aanvaarding van de functie, maar blijft voortduren zolang de bestuurs- of vertegenwoordigingsfunctie uitgeoefend wordt.

S.

Telastlegging: tot een gevangenisstraf van drie maanden veroordeeld te zijn geweest door de Correctionele Rechtbank te Aarlen op 28 juni 1978, toch de functie van beheerder van een P.V.B.A. te hebben waargenomen.

Gedaagde betwist niet bij vonnis van de Correctionele Rechtbank te Aarlen op 28 juni 1978 tot een straf te zijn veroordeeld, die hem niet toeliet in de toekomst zaakvoerder te worden van een P.V.B.A. hetgeen nochtans wel gebeurde aangezien gedaagde per 13 november 1979 tot zaakvoerder benoemd werd van de P.V.B.A. B. opgericht op genoemde datum te Borgloon bij akte verleden door notaris C.

Gedaagde ontkent evenwel strafbaar te zijn, op grond dat hij die functie niet heeft «uitgeoefend»; de P.V.B.A. in kwestie zou geen bedrijvigheid hebben gehad.

Ten eerste blijkt dit laatste uit niets. Bovendien is de enkele aanvaarding van het ambt voldoende om de overtreding van artikel 1 K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 uit te maken. Het koninklijk besluit, uitgevaardigd met de bedoeling om na de financiële tribulaties van de jaren dertig het vertrouwen te verstevigen in personen, die kapitalen

van anderen moesten beheren (Lievens, «Het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934, zoals gewijzigd door de anti-crisiswet van 4 augustus 1978», *B.R.H.*, 1979, 29), wilde voorkomen dat aan de daarin opgesomde veroordeelden macht *gegeven* werd om de hun verleden bedrijvigheid van bestuur en vertegenwoordiging uit te oefenen, zodat het onverschillig is of ze van die verleende macht ook effectief gebruik hebben gemaakt (Ronse en Van Hulle, «Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1968-1977», *T.P.R.*, 1978, 809, nr. 166, met geciteerde rechtspraak en rechtsleer).

Gedaagde is derhalve schuldig aan het hem ten laste gelegde feit.

Gedaagde betwistte — zo de rechtbank hem schuldig zou achten — de bevoegdheid van deze rechtbank om hem te straffen, op grond dat de akte van oprichting der P.V.B.A. te Borgloon en dus buiten het gerechtelijk arrondissement Hasselt werd verleden; de rechtbank zou dus *ratione loci* onbevoegd zijn.

Dit is volkomen onjuist. Het misdrijf, omschreven in artikel 1 K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934, wordt niet alleen begaan bij de aanvaarding van het zaakvoerderschap en dus ter plaatse waar die aanvaarding plaatsheeft, doch blijft permanent begaan zolang de bestuurs- en vertegenwoordigingsfunctie behouden blijft (een voortdurend misdrijf), hetgeen gelokaliseerd moet worden in de maatschappelijke zetel van de P.V.B.A. in kwestie te Sint-Truiden, want de maatschappelijke zetel is het juridisch bestaanscentrum van de vennootschap en — bij gebreke aan andersluidende gegevens de plaats van het werkelijk bestuur (zowel het effectieve als het potentiële) van de vennootschap.

De rechtbank is derhalve na nieuw onderzoek van de zaak *ratione loci* bevoegd en acht gedaagde schuldig aan het hem ten laste gelegde feit.

(...)

NOOT—*Betreffende het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934.*

1. Het hoger beroep tegen dit vonnis werd door het Hof van Beroep te Antwerpen verworpen bij arrest van 22 juni 1983.

2. Het was niet voldoende vast te stellen dat de beklaagde reeds eerder veroordeeld was tot een gevangenisstraf van drie maanden. De correctionele rechtbank had bovendien moeten vaststellen dat de veroordeling uit hoofde van een van de in art. 1 van het K.B. opgesomde misdrijven was uitgesproken en dat deze veroordeling in kracht van gewijsde was gegaan.

3. De correctionele rechtbank oordeelde terecht dat de beklaagde aan de bestraffing niet kan ontsnappen door aan te voeren dat hij weliswaar de functie van zaakvoerder bekleedde, maar dat hij ze niet uitoefende omdat de vennootschap geen bedrijvigheid had. Zelfs al oefende de beklaagde slechts nominaal een verboden functie uit, toch valt hij onder de toepassing van de strafwet.

4. De uitoefening van de functie van zaakvoerder begint vanaf de benoeming in de akte van vennootschap en eindigt met het ontslag, de herroeping of het verstrijken van de tijdsduur (art. 129 Vennootschapswet).

Hoewel het openbaar ministerie in de telastlegging slechts een bepaalde dag had vermeld, oordeelde de strafrechter terecht dat het hier om een voortdurend misdrijf

ging, dat gepleegd werd op de maatschappelijke zetel van de vennootschap waar de beklaagde zijn functie uitoefende, of waar hij althans wettelijk geacht werd zijn zaakvoerderschap waar te nemen.

A. Vandeplas

POLITIERECHTBANK TE BERINGEN

20 SEPTEMBER 1983

Rechter: de h. Panier

Advocaat: mr. Devries loco Coel

Strafvordering — Verzet — Termijn — Betekening van verstekvonnis.

De betekening van het verstekvonnis door onverschillig welke partij doet de verzetstermijn ook lopen ten aanzien van de andere partijen.

Van H. t/ Belgische Staat

Op verzet gedaan door exploit van gerechtsdeurwaarder Jan De Belder van Antwerpen van 22 juli 1983.

(...)

Bij verstekvonnis van 3 mei 1983 werd beklaagde door deze rechtbank — die eendaadse samenloop tussen de feiten aannam — veroordeeld tot één enkele boete van 200 fr. (x 60). Een rijverbod van één maand werd opgelegd. Aan de Belgische Staat die zich burgerlijke partij had gesteld werd een schadevergoeding van 41.468 fr. toegekend.

Dit verstekvonnis werd op 8 juli 1983 ten verzoeken van het openbaar ministerie aan beklaagde betekend sprekende met zijn echtgenote. Uit nagekomen inlichtingen blijkt dat hij diezelfde dag kennis kreeg van de betekening. Blijkbaar was het vonnis ook ten verzoeken van de burgerlijke partij aan betichte betekend door tussenkomst van gerechtsdeurwaarder Roger V. Wanneer en hoe (sprekende met...) die gebeurde, blijkt echter niet uit de dossierstukken.

Er wordt aanvaard dat de betekening van een verstekvonnis door onverschillig welke partij (openbaar ministerie, burgerlijke partij, tussenkomende partij, vervolgend bestuur van financiën of bosbeheer...) de verzetstermijn tegen het gehele vonnis doet lopen (Brussel, 19 febr. 1965, *Pas.*, 1966, II, 55). Met andere woorden, de betekening door één partij komt de andere ten goede en doet de verzetstermijn lopen ook ten hunnen behoeve.

Het belang van een goede rechtsbedeling vereist dan ook dat de rechtbank wordt geïnformeerd over de tijd en de wijze waarop de burgerlijke partij het vonnis in kwestie betekende. Hiertoe wordt een heropening van debatten gelast.

(...)

NOOT—*De termijn van verzet in strafzaken*

1. Luidens artikel 187 Sv. kan hij die bij verstek is veroordeeld, tegen het vonnis in verzet komen binnen een termijn van vijftien dagen na de dag waarop het is betekend.

De wet maakt geen onderscheid naar gelang van de partij die het verstekvonnis heeft laten betekenen: ongeacht de betekening gebeurde op verzoek van het openbaar ministerie, de burgerlijke partij, de tussenkomenende partij, het bestuur of het bosbeheer, hoofdzaak is dat het verstekvonnis regelmatig is betekend.

2. We verwijzen dienaangaande naar de klassieke rechtsleer (J.A. Rogron, *Code d'instruction criminelle*, ed. 1851, p. 64; Cl. Bourguignon, *Jurisprudence des codes criminels*, I, p. 426; J.M. Legraverend, *Traité de la législation criminelle*, 3e ed., III, p. 375; F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, éd. belge, 111, nr. 4333; G. Beltjens, *Code d'instruction criminelle belge*, art. 187, nr. 7; R. en P. Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*, V, p. 49, nr. 1650; R. Hayoit de Termicourt, «Etude sur l'opposition», *R.D.P.*, 1932, 723; R. Hayoit de Termicourt, *Procédure pénale*, nr. 723, *R.P.D.B.*; G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, 4e ed., II, p. 481; A. Vandeplass, «Over verzet in strafzaken», *R.W.*, 1972-73, 1794).

3. Ook de Franse rechtspraak spreekt zich in deze zin uit (Cass. fr., 21 september 1820, *Journ. du Palais*, chr.; Cass., 25 april 1846, *D.P.*, 1846, 4, 350; Parijs, 28 november 1889, *D.P.*, 1890, 2, 344; Cass. fr., 24 juli 1937, *D.H.*, 1937, 572) evenals de Belgische (Cass., 21 maart 1927, *Pas.*, 1927, I, 182 met noot van A. Gésché; Cass., 16 maart 1931, *Pas.*, 1931, I, 120; Hof Brussel, 19 januari 1952, *R.W.*, 1951-52, 1291; Hof Brussel, 19 februari 1965, *Pas.*, 1966, II, 55).

Deze interpretatie strookt tevens met de wil van de wetgever zoals deze blijkt uit de parlementaire besprekingen (*Pasin.*, 1908, pp. 144 en 165).

4. De beginselen inzake hoger beroep gelden bijgevolg niet inzake verzet in strafzaken (Cass. fr., 21 september 1820, *Journ. du Palais*, chr.; Cl. Bourguignon, *o.c.*, I, p. 426). Het verstekvonnis moet niet betekend worden door elke partij die er belang bij heeft (Cass.fr., 5 juli 1849, *Bull.crim.*, nr. 147): een enkele rechtsgeldige betekening is voldoende om de gewone termijn van verzet te doen lopen.

De politierechter heeft een juiste toepassing van de wet gemaakt. Men kan zich echter afvragen of het nodig was een vonnis te vellen over dit beginsel: was het niet raadzaamer de zaak in voortzetting te stellen ten einde te laten nagaan wanneer de betekening ten verzoeken van de burgerlijke partij geschied was?

A. Vandeplass

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 6 september 1982

Arbeidsongeval — Verjaring — Stuiting — Art. 70 A.O.W. — Openbare orde — Gewone brief stuit niet.

Het Hof casseert het arrest, op 9 maart 1981 door het Arbeidshof te Bergen gewezen:

«Overwegende dat enerzijds artikel 70 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, door te bepalen dat de verja-

ring van de rechtsvordering tot betaling van de vergoeding kan worden gestuit door een ter post aangetekende brief met ontvangstbewijs, ten voordele van de getroffen van arbeidsongevallen een van het gemene recht afwijkende regel uitvaardigt;

«Dat een dergelijke regel eng moet worden uitgelegd;

«Overwegende dat anderzijds de bepalingen van de artikelen 69 en 70 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 betreffende de verjaring van openbare orde zijn;

«Dat, derhalve, het arrest, door te verklaren dat een gewone brief de driejarige verjaring van de rechtsvordering tot betaling van de vergoedingen wegens een arbeidsongeval kan stuiten, de artikelen 69 en 70 van die wet schendt.»

(Voorzitter: de h. Meeùs — Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit — Advocaat-generaal: de h. Duchatelet — Advocaat: mr. Simont — In de zaak: N.V. R. t/ L.)

Noot—Anders: Arbh. Antwerpen, 9 maart 1982, *R.W.*, 1983-84, 389.

Hof van Cassatie (3e Kamer), 6 september 1982

Arbeidsovereenkomst — Arbeidsongeschiktheid van meer dan zes maanden — Beëindiging door de werkgever — Vergoeding — In aanmerking te nemen loon — Loon op de datum van het ontslag.

Vernietigd wordt het arrest, op 13 mei 1981 door het Arbeidshof te Luik gewezen:

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat de arbeidsovereenkomst van eiser wegens ziekte werd geschorst vanaf 20 januari 1968; dat de werkgever op 13 januari 1979 failliet werd verklaard en dat verweerder, curator in het faillissement, eiser ontsloeg en het bedrag van de opzeggingsvergoeding vaststelde op basis van het laatste op 20 januari 1968 ontvangen loon, terwijl eiser die vergoeding vorderde op basis van het loon dat hij had kunnen verdienen bij de aan het faillissement te wijten beëindiging;

«Overwegende dat, krachtens artikel 31, § 1, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, de onmogelijkheid voor de werknemer om zijn werk te verrichten ten gevolge van ziekte of ongeval enkel de uitvoering van de overeenkomst schorst; dat hieruit volgt dat, wanneer die onmogelijkheid niet meer bestaat, de werkmans en de werkgever hun wederzijdse verbintenissen weer moeten uitvoeren; dat het loon zal worden vastgesteld op grond van de bepalingen van wetten en overeenkomsten die van toepassing zijn op het moment dat het werk wordt hervat;

«Overwegende dat, wanneer de arbeidsongeschiktheid meer dan zes maanden duurt, de werkgever, volgens artikel 58 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, aan de overeenkomst een einde kan maken, mits hij een vergoeding betaalt; dat deze forfaitaire vergoeding tot doel heeft het door de werkmans ten gevolge van het ontslag geleden verlies te compenseren van het recht om bij het einde van de ongeschiktheid het werk te hervatten onder de op dat moment toepasselijke loonvoorwaarden; dat de elementen die, krachtens de wet, voor de berekening van de vergoeding in aanmerking moeten worden genomen, derhalve beoordeeld moeten worden op de datum van het

ontslag; dat zulks het geval is met de duur van de opzeggingstermijn; dat zulks ook geldt voor het loon wanneer de bepalingen van wetten en overeenkomsten, onder meer die van de collectieve arbeidsovereenkomsten, het mogelijk maken het bedrag ervan, of althans het minimumbedrag, op het moment van het ontslag, met zekerheid vast te stellen.»

(Voorzitter: de h. Meeùs — Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit — Advocaat-generaal: de h. Duchatelet — Advocaat: mr. Bützler — In de zaak: B. t/ mr. Cavenaile q.q.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 27 januari 1983

Burgerlijke rechtspleging — Bewarend beslag en middelen tot tenuitvoerlegging — Goederen die niet in beslag kunnen worden genomen — Werkings- en uitrustingsstoelagen aan een gesubsidieerde onderwijsinrichting.

Het bestreden arrest (Hof Brussel, 8 oktober 1981) beslist dat werkings- en uitrustingsstoelagen die aan een gesubsidieerde onderwijsinrichting zijn verleend, niet in beslag kunnen worden genomen.

«Overwegende dat ingevolge de artikelen 7 en 8 van de Hypotheekwet van 16 december 1851, ieder die persoonlijk verbonden is, gehouden is zijn verbintenissen na te komen, onder verband van al zijn goederen, hetzij roerende, hetzij onroerende, zo tegenwoordige als toekomstige, nu de goederen van de schuldenaar tot gemeenschappelijke waarborg strekken voor zijn schuldeisers;

«Dat daaruit volgt dat de goederen van de schuldenaar in de regel voor beslag vatbaar zijn en dat de uitzonderingen op die regel op beperkende wijze moeten worden begrepen;

«Overwegende dat een goed enkel niet in beslag kan worden genomen wanneer de wet zulks verklaart tenzij het wegens zijn aard of omdat het uitsluitend met de persoon van de beslagene verbonden is, niet vatbaar is voor beslag;

«Dat noch artikel 1408 van het Gerechtelijk Wetboek noch een andere wettelijke bepaling zeggen dat werkings- en uitrustingsstoelagen die aan een gesubsidieerde onderwijsinrichting zijn verleend met toepassing van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het onderwijs, niet in beslag kunnen worden genomen;

«Dat immers artikel 37 van de genoemde wet, dat zegt dat de werkings- en uitrustingsstoelagen moeten worden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij zijn verleend, hoewel het verplichtingen doet ontstaan voor de gesubsidieerde onderwijsinrichtingen, niet uitsluit dat de schuldeisers het recht hebben die goederen in beslag te nemen, wanneer zij tot het vermogen van de genoemde inrichtingen zijn gaan behoren.»

(Voorzitter: de h. Closon — Raadsheer-rapporteur: de h. Mahillon — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaten: mrs. De Bruyn en Bayart — In de zaak: M. t/ C.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 10 februari 1983

1. Bewijs — Feitelijke vermoedens — Controle door het Hof van Cassatie — 2. Overeenkomst — Bedrog — Incidenteel bedrog — Vaststelling door de feitenrechter — Controle door het Hof van Cassatie

Het bestreden vonnis (Rb. Brussel, 15 maart 1982) oordeelt dat eiseres zich bij de overdracht van huur van gemeubileerde kamers — waarvoor zij bedrieglijk in een advertentie een bedrag van 421.200 frank als jaarlijks inkomen had opgegeven — schuldig heeft gemaakt aan incidenteel bedrog. Eiseres vecht die beslissing aan in een middel met twee onderdelen: zij beweert dat de vastgestelde feiten geen incidenteel bedrog opleveren en dat het vonnis, door uit gewone handelingen van misleiding af te leiden dat de huur voor een overdreven prijs is overgedragen, de regels inzake het bewijs door vermoedens verkeerd toepast.

«Wat het tweede onderdeel betreft:

«Overwegende dat de feitelijke vermoedens gevolgtrekkingen zijn die de rechter onder de in de artikelen 1349 en 1353 van het Burgerlijk Wetboek vermelde voorwaarden kan afleiden uit een bekend feit om te besluiten tot een onbekend feit; dat het bestaan van de feiten waarop de rechter steunt, op onaantastbare wijze door hem wordt vastgesteld en de gevolgtrekkingen die hij er als vermoeden uit afleidt, aan het oordeel en aan het beleid van die rechter worden overgelaten, mits hij het wettelijk begrip feitelijk vermoeden niet miskent of vervormt;

«Dat de rechtbank, door te zeggen dat weliswaar niet genoegzaam is aangetoond dat de verweerders de overeenkomst van overdracht niet zouden hebben gesloten als ze niet het slachtoffer waren geweest van de kunstgrepen en verzwijgingen van eiseres, die in het vonnis vermeld en in het middel overgenomen zijn, maar dat vaststaat dat die behoorlijk bewezen omstandigheden hen ertoe bewogen hebben op veel bezwarender, ja zelfs overdreven, voorwaarden te contracteren, uit de door haar vastgestelde feiten geen gevolgtrekkingen afleidt waarvan de grondslag niet kan worden gerechtvaardigd;

«Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

«Wat het eerste onderdeel betreft:

«Overwegende dat de rechter in feite vaststelt of het oogmerk om te misleiden en de bedrog opleverende kunstgrepen al dan niet bestaan alsmede wat de invloed van die kunstgrepen is op de voorwaarden tot aanvaarding waarvan bij het sluiten van het contract de andere partij is bewogen;

«Overwegende dat het vonnis, op grond van de feiten die het vermeldt, wettig beslist dat eiseres bedrog heeft gepleegd dat de verweerders ertoe heeft bewogen onder veel bezwarender voorwaarden te contracteren, en dat eiseres derhalve tot betaling van schadevergoeding moet worden veroordeeld;

«Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen.»

(Voorzitter: ridder de Schaetzen — Raadsheer-rapporteur: de h. Stranard — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaten: mrs. De Bruyn en Draps — In de zaak: L. t/ S. e.a.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 21 februari 1983

Werkloosheid — Recht op uitkeringen — Werknemer met onvolledige dienstbetrekking — Regeling van de toestand van de werknemer die de formaliteiten bepaald bij artikel 130, § 2, 2°, tweede lid, van het Werkloosheidsbesluit niet vervult — Onvrijwillige werkloosheid bij het aanvaarden van een dienstbetrekking met verkorte werktijd — Geen aanspraak maken op werkloosheidsuitkeringen na het beëindigen van de studie.

Eiseres maakte, na het beëindigen van haar studie, geen aanspraak op werkloosheidsuitkeringen. Zij aanvaardde op een bepaald ogenblik een dienstbetrekking met verkorte werktijd. Na het beëindigen ervan deed zij, overeenkomstig het derde lid van artikel 130, § 2, 2°, van het Werkloosheidsbesluit, een verzoek tot regeling van haar toestand, onder voorwaarde zich als aanvrager van een volledige dienstbetrekking te laten inschrijven en het bewijs voor te leggen dat zij werkelijk onvrijwillig werkloos was toen zij een dienstbetrekking met verkorte werktijd had aanvaard.

Het bestreden arrest (Arbh. Gent, afd. Brugge, 25 maart 1982) oordeelt dat de werkloosheidsinspecteur terecht het verzoek tot regeling van de toestand van eiseres had verworpen, daar zij vóór het ogenblik dat zij haar deeltijdarbeid aanving, niet kon worden beschouwd als onvrijwillig werkloos in de zin van de werkloosheidsreglementering, doch slechts als inactieve persoon. Zij had immers vrijwillig afstand gedaan van haar recht op werkloosheidsuitkeringen. Anderzijds had zij de formaliteiten niet vervuld bepaald bij artikel 130, § 2, 2°, tweede lid, alvorens de dienstbetrekking te aanvaarden.

Het Hof casseert :

«Overwegende dat het arrest het verzoek tot regeling van de toestand van eiseres, ingesteld op grond van artikel 130, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, verworpt ;

«Dat het die beslissing uitsluitend hierop laat steunen dat eiseres, na het beëindigen van haar studie, geen aanspraak heeft gemaakt op werkloosheidsuitkering en dat zij, bij het aanvaarden van de deeltijdarbeid, de formaliteiten bepaald bij artikel 130, § 2, tweede lid, van genoemd koninklijk besluit niet heeft vervuld, waaruit, volgens het arrest, volgt dat zij niet kan worden geacht onvrijwillig werkloos te zijn geweest toen zij haar deeltijdarbeid aanving ;

«Overwegende dat het niet vervullen van de formaliteiten, bepaald bij artikel 130, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, alleen meebrengt dat de werknemer niet met toepassing van die bepaling wordt geacht de dienstbetrekking met verkorte werktijd te hebben aanvaard om aan de werkloosheid te ontsnappen, maar geenszins tot gevolg heeft dat de werknemer moet worden geacht zichzelf in een toestand van inactiviteit te hebben geplaatst ; dat de regeling, waarin door artikel 130, § 2, derde lid, is voorzien, precies tot doel heeft onder bepaalde voorwaarden dit verzuim te verhelpen ;

«Overwegende dat het afzien van werkloosheidsuitkering evenmin tot gevolg heeft dat de werknemer als vrijwillig werkloze moet worden beschouwd ; dat artikel 130, § 2, derde lid, de regeling van de toestand van de werknemer niet afhankelijk stelt van de voorwaarde dat de werknemer,

voordat hij de dienstbetrekking met verkorte werktijd aanvaardde, werkloosheidsuitkeringen genoot ;

«Overwegende dat het arrest, door op de enkele aangegeven gronden de regeling van de toestand van eiseres te weigeren, artikel 130, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 schendt.»

(Voorzitter : de h. Meeùs — Raadsheer-rapporteur : de h. Lebbe — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. Bützler — In de zaak : G. t/ R.V.A.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 21 februari 1983

Werkloosheid — Recht op uitkeringen — Werknemer met onvolledige dienstbetrekking — Regeling van de toestand van de werknemer die de formaliteiten bepaald bij artikel 130, § 2, 2°, tweede lid, van het Werkloosheidsbesluit niet vervult — Onvrijwillige werkloosheid bij het aanvaarden van een dienstbetrekking met verkorte werktijd — Verzorgen van eigen huishouding.

Alvorens een dienstbetrekking met verkorte werktijd te aanvaarden, hield eiseres zich met haar eigen huishouden bezig. Zij vervulde evenmin de formaliteiten bepaald in het tweede lid van artikel 130, § 2, 2°, van het Werkloosheidsbesluit.

Bij het beëindigen van haar dienstbetrekking deed zij, overeenkomstig het derde lid van artikel 130, § 2, 2°, een verzoek tot regeling van haar toestand, op voorwaarde zich als aanvrager van een volledige dienstbetrekking te laten inschrijven en het bewijs voor te leggen dat zij werkelijk onvrijwillig werkloos was toen zij een dienstbetrekking met verkorte werktijd had aanvaard.

Het bestreden arrest (Arbh. Gent, afd. Brugge, 25 maart 1982) oordeelt dat het verzoek tot regeling van haar toestand terecht werd verworpen op grond dat eiseres op het ogenblik dat zij haar dienstbetrekking met verkorte werktijd aanving, niet kon worden beschouwd als onvrijwillig werkloos, omdat zij haar eigen huishouden verzorgde en de formaliteiten bepaald in het tweede lid van art. 130, § 2, 2°, niet had vervuld.

Het Hof van Cassatie vernietigt dit arrest :

«Overwegende dat het arrest het beroep van eiseres tegen de beslissing van de werkloosheidsinspecteur afwijst, waarbij haar verzoek tot regeling van haar toestand op grond van artikel 130, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, werd verworpen ;

«Dat het die beslissing uitsluitend laat steunen op de redegeving dat eiseres haar eigen huishouden verzorgde en dat zij, bij het aanvaarden van de deeltijdarbeid, de formaliteiten bepaald bij artikel 130, § 2, tweede lid, van genoemd koninklijk besluit niet heeft vervuld, waaruit, volgens het arrest, volgt dat zij niet kan worden geacht onvrijwillig werkloos te zijn geweest toen zij haar deeltijdarbeid aanving ;

«Overwegende dat het niet-vervullen van de formaliteiten, bepaald bij artikel 130, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, alleen meebrengt dat de werknemer niet met toepassing van die bepaling wordt geacht de dienstbetrekking met verkorte werktijd te

hebben aanvaard om aan de werkloosheid te ontsnappen, maar geenszins tot gevolg heeft dat de werknemer moet worden geacht zichzelf in een toestand van inactiviteit te hebben geplaatst; dat de regeling, waarin door artikel 130, § 2, derde lid, is voorzien, precies tot doel heeft onder bepaalde voorwaarden dit verzuim te verhelpen;

«Overwegende dat het verzorgen van het eigen huishouden evenmin, als zodanig, uitsluit dat de werknemer onvrijwillig werkloos kan zijn;

«Overwegende dat het arrest, door op de enkele aangegeven gronden de regeling van de toestand van eiseres te weigeren, artikel 130, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 schendt.»

(Voorzitter : de h. Meeùs — Raadsheer-rapporteur : de h. Lebbe — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. Bützler — In de zaak : C. t/ R.V.A.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 24 februari 1983

Aanneming van werk — Architect — Woningbouw — Tienjarige vrijwaringsplicht — In de regel vanaf de eindoplevering — Overeenkomst dat de voorlopige oplevering aanvaarding inhoudt en de vrijwaringstermijn doet lopen — Geldig.

Het bestreden arrest (Hof Brussel, 8 januari 1981) beslist dat de tienjarige vrijwaringsplicht van de eerste verweerster, ingevolge haar overeenkomsten met de eisers waarop de wet van 9 juli 1971 van toepassing is, en ook van vier andere verweerders (architecten en aannemers die een overeenkomst hebben gesloten met de eerste verweerster, maar tegen wie de eisers een rechtstreekse vordering hebben) loopt vanaf de voorlopige eindoplevering en niet vanaf de eindoplevering, aangezien de partijen daarover een geldige overeenkomst hebben gesloten. De twee middelen waarin de eisers aanvoeren dat het bestreden arrest de artt. 1792 en 2270 B.W. en de wet van 9 juli 1971 schendt, worden als volgt verworpen :

«Overwegende dat noch in de artikelen 1792 en 2270 van het Burgerlijk Wetboek, die de tienjarige aansprakelijkheid van architecten en aannemers vastleggen, noch in artikel 6 van de wet van 9 juli 1971 tot regeling van de woningbouw en de verkoop van te bouwen of in aanbouw zijnde woningen, dat bepaalt dat de genoemde artikelen 1792 en 2270 van het Burgerlijk Wetboek toepasselijk zijn op de verkopers van die woningen, het vertrekpunt van de termijn van de tienjarige vrijwaring wordt bepaald;

«Overwegende dat dit vertrekpunt wordt bepaald door de datum waarop het werk is aanvaard;

«Overwegende dat de dag vanaf welke de tienjarige vrijwaring loopt, wanneer de voorlopige oplevering die het vaststellen van de beëindiging van de werken beoogt geen aanvaarding inhoudt, in de regel de datum van de eindoplevering is;

«Overwegende evenwel dat de vrijwaringstermijn, wanneer de partijen overeenkomen dat de akte van voorlopige oplevering aanvaarding inhoudt, vanaf de dag van die akte loopt;

«Dat immers dergelijke overeenkomsten, waarbij de termijn van tien jaar niet wordt gewijzigd, niet in strijd zijn

met de bepalingen van openbare orde van het Burgerlijk Wetboek die de tienjarige aansprakelijkheid van architecten en aannemers regelen en evenmin met de dwingende bepalingen van de wet van 9 juli 1971 inzake de tienjarige vrijwaring van de verkoper; dat artikel 9 van die wet, met het voorschrift dat er een eindoplevering moet zijn die gescheiden is van de voorlopige oplevering en dat de eindoplevering pas mag geschieden na verloop van een jaar te rekenen van de voorlopige oplevering, hoewel het de kopers meer bescherming wil bieden, de tienjarige vrijwaring niet wil regelen en evenmin het vertrekpunt daarvan bepalen;

«Overwegende dat bijgevolg het arrest dat, nu het heeft vastgesteld dat de partijen door de overeenkomsten tussen de eisers, kopers van de woningen en de verkoper (de eerste verweerster), en ook tussen dezelfde personen, als opdrachtgevers, overnemers van de rechten van de eerste verweerster, en de architecten en de aannemer (de vier verweerders onder B), overeengekomen zijn dat de voorlopige oplevering van de verschillende werken, behalve de betwiste werken en de punten waaromtrent voorbehoud is gemaakt, aanvaarding inhield en beslist dat, nu die overeenkomsten geoorloofd zijn, de termijn van de tienjarige aansprakelijkheid voor de aanvaarde werken begint te lopen vanaf de datum van die voorlopige opleveringen, de wetsbepalingen niet schendt die in de twee middelen zijn aangewezen;

«Dat beide middelen naar recht falen.»

(Voorzitter : de h. Closon — Raadsheer-rapporteur : mevr. Raymond-Decharneux — Advocaat-generaal : de h. Declercq — Advocaten : mrs. Simont, Anciaux en Van Ommeslaghe — In de zaak : B. e.a. t/ N.V. S. e.a.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 25 februari 1983

Binnenvaart en rivierbevrachting — Waterschade aan vervoerde koopwaar — Verzuim vast te stellen of de kraan van de watertoevoer voor de ballastruimte al dan niet behoorlijk gesloten was — Nalatigheid in de zorg die de schipper aan de lading moet besteden.

Bij vervoer aan boord van het schip van de eisers had een partij zakken cement waterschade opgelopen. Voor de feitenrechter beriepen de eisers zich op de ontheffingsgrond van art. 32 van de wet van 5 mei 1936 met de bewering dat de schade het gevolg was van een scheepvaartongeval dat te wijten was aan een verkeerde bediening van het schip. Het bestreden arrest (Hof Antwerpen, 2 december 1981) heeft dat verweer als volgt verworpen : «dat het hier niet gaat om een verkeerde bediening van het schip, maar om een nalatigheid in de vaststelling dat de kraan van de watertoevoer naar de ballastruimte al dan niet behoorlijk gesloten was; dat deze nalatigheid in verband te brengen is met de zorg die aan de koopwaar dient te worden besteed; dat immers gebleken is dat de indringing van water in het ruim de rechtstreekse oorzaak geweest is van de schade aan de koopwaar». Het middel waarbij de eisers schending van art. 32 aanvoeren, wordt op de volgende gronden verworpen :

«Overwegende dat het arrest in concreto onderzoekt of het letten op het gesloten zijn van de kraan van de water-

toevoer in het ballastruim betrekking heeft op de scheepsinrichting en de bediening van het schip en, op grond van de feiten die het vaststelt, wettig heeft kunnen beslissen dat die nalatigheid ten deze geen verkeerde bediening van het schip uitmaakt maar een nalatigheid in verband met de zorg die aan de koopwaar dient te worden besteed; dat in de context van het arrest de nadruk niet dient te worden gelegd op 'de rechtstreekse oorzaak van de schade aan de koopwaar' — wat tussen partijen niet betwist werd — maar op 'de indringing van water in het ruim', als gevolg van de nalatigheid;

«Overwegende dat het arrest, dat de ontheffing van aansprakelijkheid verwerpt, omdat het ten deze gaat om een gebrek aan zorg voor de koopwaar en niet om een foutieve bediening van het schip, artikel 32 van de wet van 5 mei 1936 niet schendt.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Boon — Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts — Advocaten: mrs. Dasse en Van Ryn — In de zaak B. e.a. t/ N.V. C. e.a.).

Hof van Cassatie (1e Kamer), 3 maart 1983

Bewijs — Bekentenis — Toelaatbaarheid — Feiten welke de bekendenis kan betreffen.

Bij zijn beslissing dat het legaat van wijlen H. aan eiseres nietig is, oordeelt het bestreden arrest (Hof Luik, 19 mei 1982) dat het niet ter zake dienende is dat alle partijen als rechtverkrijgenden van H. zijn veroordeeld door de arbeidsrechtbank, aangezien niet blijkt dat eiseres toen als rechtsverkrijgende van H. werd aangewezen op grond dat zij zijn algemene legataris was. Daartegen voert eiseres schending van de artt. 1350 en 1354 B.W. aan, met de bewering dat de verweersters voor de arbeidsrechtbank hadden aangenomen dat zij een van de rechtverkrijgenden was. Het middel wordt bij gebrek aan belang niet ontvankelijk verklaard:

«Overwegende dat uit de niet bekritiseerde vaststellingen van het arrest volgt dat een van de beslissende drijfveren van het legaat van Victor H. aan eiseres het handhaven of vergoeden van overspelige betrekkingen is geweest;

«Overwegende dat de beslissing van het arrest het legaat te vernietigen, zelfs in de onderstelling dat uit het optreden van de verweersters voor de arbeidsrechtbank zou blijken dat zij stilzwijgend hebben bekend dat eiseres de legataris van Victor H. was, toch naar recht verantwoord blijft aangezien eiseres zich niet mag beroepen op een bekendenis aangaande een legaat waarvan de oorzaak strijdig is met de openbare orde.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Closon — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaten: mrs. Ansiaux en Kirkpatrick — In de zaak: M. t/ D. en H.)

NOOT—Zie Cass., 6 juli 1950, *R. W.*, 1950-51, 387: een bekendenis kan niet feiten betreffen, waarover de wet niet toestaat te beschikken en een dading aan te gaan.

Hof Gent (10e Kamer), 11 maart 1983

Strafvordering — Vrijspraak van de beklagde — Hoger beroep van de burgerlijke partij — Bevoegdheid van de appelrechter.

«Het hoger beroep van alle hoofdappellanten tegen de beschikking van het vonnis die de rechtbank onbevoegd verklaart om over de civielrechtelijke vorderingen van die hoofdappellanten te beslissen ingevolge de vrijspraak van Albin B., verweerder in hoger beroep, verhindert dat de in kracht van gewijsde gegane vrijspraak van die verweerder aan de hoofdappellanten kan worden tegengeworpen, aangezien de rechter in hoger beroep ten gevolge van de devolutieve kracht van het hoger beroep uitspraak moet doen over de civielrechtelijke vorderingen van de hoofdappellanten. Met het oog hierop moet het hof noodzakelijk nagaan of, zoals de hoofdappellanten beweren, de verweerder Albin B. een fout heeft begaan, zelfs al was die fout het misdrijf waarvan hij in dezelfde strafzaak is vrijgesproken, en of ze de hoofdappellanten schade heeft veroorzaakt (Cass., 25 maart 1980, *A.C.*, 1979-80, nr. 470, blz. 924). Het hoger beroep van de hoofdappellanten is dan ook ontvankelijk.»

(Voorzitter: de h. Maes — Raadsheren: de hh. Denys en Casier (rapporteur) — Advocaat-generaal: de h. Colpaert — Advocaten: mrs. Bogaert, Delobel, Verstraete en Boedts — In de zaak: B. e.a. t/ D.)

BOEKEN

Liber amicorum John Gilissen. Code et Constitution, mélanges historiques. Wetboek en Grondwet in historisch perspectief, Kluwer rechtswetenschappen, Antwerpen, 1982, 436 blz.

Ter viering van het meer dan veertig jaar hoogleraarschap van prof. dr. John Gilissen, eerst aan de Université Libre de Bruxelles, vervolgens ook aan de Vrije Universiteit Brussel, hebben zijn vroegere assistenten en medewerkers hem als dank een feestbundel van achtentwintig opstellen rond het thema «Wetboek en Grondwet in historisch perspectief» aangeboden. Deze bijdragen, geschreven door drieëndertig vrienden-rechtshistorici uit België, Nederland en Noord-Frankrijk, getuigen een voor een van de diepe waardering die men sinds jaren in binnen- en buitenland koestert voor de eminente geleerde. Ten aanzien van deze achtentwintig opstellen beperk ik mij tot een korte aanduiding van het onderwerp, waaraan zij gewijd zijn.

Na een beknopte biografie en selectieve bibliografie van de gevierde, gaat *H. Ankum* (Universiteit van Amsterdam) in op de vraag of de codificaties van Justinianus al dan niet beantwoorden aan het moderne codificatiebegrip. In vergelijking met de moderne wetboeken vertonen de Justiniaanse wetboeken een aantal gelijkenissen, maar ook talrijke verschillen zoals interne tegenstrijdigheden, het niet gebruiken van de volkstaal, een gebrek aan systematiek en een soms weinig abstracte formulering. Volgens de auteur zijn de «Codex» en de «Digesten» van Justinianus dan ook geen codificaties in de moderne zin van het woord.

M.A. Arnould (Université Libre de Bruxelles) onderzoekt in zijn bijdrage de door Karel de Stoute in 1473 aan Henegouwen verleende privileges. Zoals voor andere streken stelt hij daarbij vast dat sommige bepalingen hiervan slechts een gelegenheidswaarde hadden en andere de aanzet vormden tot duurzamer verworvenheden.

J. Baerten (Vrije Universiteit Brussel) handelt over de interpretatie van de zgn. barbaarse wetten inzake muntwaarden. Aan de

hand van een historiografisch overzicht van de integratie van de «Lex Frisionum» toont hij het belang aan van de samenwerking tussen rechtshistorici en munthistorici voor de verklaring van sommige teksten.

J.M. Cauchies (Facultés Universitaires Saint-Louis à Bruxelles) schetst het grondwettelijk concept in het oude Henegouwen en wijst erop dat ook zonder precies geschreven rechtsregels vorst en onderdanen een aantal fundamentele regels kenden die de staatsmacht beperkten. Vooral ter gelegenheid van de eedaflegging van een nieuwe vorst werden deze ongeschreven rechtsregels in herinnering gebracht.

G. Croisiau (Vrije Universiteit Brussel) volgde de ontstaansgeschiedenis van het Eeuwig Edict van 12 juli 1611. Grootsof van opzet (unificatie van het recht van geheel de Zuidelijke Nederlanden), mondde het slechts uit in een casuïstische regeling van enkele beperkte onderwerpen. Wel was het een van de weinige verordeningen die bepalingen inzake het privaatrecht bevatte, zij het dikwijls naar het model van de Franse verordeningen.

A. Derville (Université de Lille-3) geeft verslag van zijn onderzoek naar een register met de oudste stadsverordeningen van Sint-Omaars (13e eeuw). Op basis van de inhoud en de interne samenhang van bepaalde verordeningen opteert hij voor een nieuwe chronologische volgorde.

H. De Schepper (Universiteit van Amsterdam) schrijft over de institutionele hervormingen van 1632 in de hoogste regeringsorganen van de Zuidelijke Nederlanden. De verschillende instructies van 1632 die op het eerste gezicht een grondige hervorming van de centrale organen inhouden, blijken bij nader toezien grotendeels een bekrachtiging te zijn van gewoontematig tot stand gekomen procedures, organisatie en bevoegdheden die volledig passen in het kader van het langzame maar zekere centralisatie- en bureaucratiseringsproces.

J. Th. de Smidt (Rijksuniversiteit Leiden) zet in zijn bijdrage uiteen hoe het Nederlandse recht, en meer in het bijzonder de Nederlandse wetboeken, vanaf de 17e eeuw in de Hollandse koloniën werd overgenomen, aanvankelijk door pragmatische overname gevolgd door een eigen rechtsontwikkeling (filialie) en vervolgens op grond van het concordantie- of overeenstemmingsprincipe tussen het Nederlandse recht en dat van overzee.

G. Despy (Université Libre de Bruxelles) onderzoekt wat oud en wat nieuw recht is in de bekende Keure van Terhulpen van 1230 en komt daarbij tot de conclusie dat deze rechtstekst eerder een optekening is van bestaande vorstelijke rechten dan het verlenen van nieuwe privileges aan een pas ontstane stadskern.

L. Dhondt (Rijksuniversiteit Gent) onderzoekt op basis van het door Ch. A. Beck samengestelde leerboek voor Jozef II de achtergronden van diens einde-18e-eeuwse hervormingen in Oostenrijk en de Zuidelijke Nederlanden.

Ph. Godding (Université Catholique de Louvain) verzorgt een uitgave en bespreekt de inhoud van de Brusselse stadsverordening van 19 juni 1445 op de voogdij, hierbij nauwkeurig aangevend wat oud en wat nieuw recht is en hoe de Brusselse schepenen zich door het Romeinse recht lieten beïnvloeden.

F. Gorlé (Universiteit Antwerpen) zet uiteen waarom de Grote Instructie van Catharina II in 1767, die alle toenmalige verlichte geesten in Europa in vervoering bracht, in feite niets anders was dan een mystificatie die men van meetaf niet wenste te realiseren.

J.J. Hoebanx (Université Libre de Bruxelles) verzorgt de uitgave van een boswetboek voor Waals-Brabant van 28 april 1474.

P. Lecocq en *R. Martinage* (beiden Université de Lille II) leveren een merkwaardige bijdrage over de onafzetbaarheid van de 19e-eeuwse Franse magistratuur in theorie en praktijk. Niettegenstaande men sedert Napoleon in de elkaar opvolgende grondwetten resoluut koos voor een benoeming voor het leven van de Franse magistraten ten einde hun onafhankelijkheid tegenover de wetgevende en uitvoerende macht te bewaren, werd deze onafzetbaarheid systematisch door allerlei politieke uitzuiveringen aangetast.

J. Lory (Facultés Universitaires Saint-Louis à Bruxelles) handelt over het ontstaan en de precieze inhoud van de wet van 24 augustus 1883 op het bekwameheidskiesrecht in België. Deze wet betekende een eerste stap in de afbraak van het cijskiesrecht.

J.H. Michel (Vrije Universiteit Brussel) onderzoekt waar de idee van een synthetische codificatie vandaan komt. Hij stelt vast dat dit niet bij de Romeinen, de glossatoren en post-glossatoren, maar eerst bij Domat en het rationalistisch denken van de 18e eeuw te vinden is. Terecht stelt hij zich daarbij de vraag of met dergelijke

synthetische wetboeken een eindtappe in de rechtsontwikkeling bereikt is.

O. Moorman van Kappen (Katholieke Universiteit Nijmegen) heeft het over Van Swinders «Schoolboek der Strafwetten van ons Vaderland» (1810). De auteur wijst erop dat een dergelijk initiatief volledig past in het kader van het streven van de Verlichting naar een voor de gewone burger begrijpelijke wetgeving in de volkstaal, en ook aansluit bij een beweging die kort voordien daaromtrent in Duitsland gestart was.

P.L. Nève (Katholieke Universiteit Nijmegen) handelt in zijn bijdrage over een vroeg voorbeeld van het probleem van de machtscheiding, in concreto de bevoegdheid in het 16e-eeuwse Duitsland om de door het Reichskammergericht opgelegde rijksban op te schorten. Kwam dit toe alleen aan de keizer of aan de keizer en de Rijksdag te zamen? Aan de hand van enkele concrete betwistingen wordt hierop dieper ingegaan.

J. Stengers (Université Libre de Bruxelles) schetst hoe in de eerste maanden na de troonsbestijging van Leopold I in België reeds zeer interessant grondwettelijk gewoonterecht werd gevormd in verband met de benoeming en het ontslag van de ministers, de leiding van het leger, het genaderecht, de buitenlandse betrekkingen en het voorzitterschap van de Raad der Ministers.

L. Trenard (Université de Lille) behandelt de verdere werking van de staten of standenvertegenwoordigingen in de sinds 1668 door Frankrijk op de Zuidelijke Nederlanden veroverde gebieden.

D. Van den Auweele (Katholieke Universiteit Leuven), *G. Macours* (idem) en *H. De Ridder-Symoens* (N.F.W.O. Rijksuniversiteit Gent) ontleden een vijftal «Paweilhars» (Luikse rechtsboeken) uit de bibliotheek van de abij der Benedictijnen te Leuven.

G.C.J.J. Van den Bergh (Rijksuniversiteit Utrecht) heeft het over de eigendomsdefinitie in het ontwerp nieuw B.W. in Nederland en toont aan dat ondanks vele discussies en geschrijf er weinig of niets veranderde in de eeuwenoude eigendomsordering.

H. Van den Brink (Universiteit van Amsterdam) bespreekt de nieuwe Nederlandse Grondwet van 1983 in het licht van de huidige relatie tussen staat en samenleving en komt daarbij tot de conclusie dat de nieuwe grondwet die de grenzen tussen beide zou moeten vastleggen geenszins aan dit opzet beantwoordt.

J. Van den Broek (Universitaire Faculteiten Sint-Ignatius Antwerpen) zet uiteen waarom de Duitse rechtshistorische school in België tijdens de 19e eeuw slechts weinig invloed had.

J. Van der Linden (Université Libre de Bruxelles) wijdt enkele zeer interessante bedenkingen aan de begrippen wetboek en grondwet en hun wisselwerking met de andere rechtsbronnen zijnde het gewoonterecht, de rechtspraak en de rechtsleer.

G. Van Dievoet (Katholieke Universiteit Leuven) heeft het over een Nederlandse vertaling van de «Ordonnance criminelle van Lodewijk XIV» (1679) van de hand van de bekende jurist Georges de Ghewiet en de invloed van de Franse rechtstaal in de Zuidelijke Nederlanden.

L.E. Van Holk bespreekt de rechtspositie van de afgevaardigden van Holland in de Staten-Generaal omstreeks 1650 in hun functie van bestuurders van de provincie en van de generaliteit. Hij toont daarbij aan dat deze afgevaardigden gebonden waren door een zgn. «imperatief mandaat» waarbij de mandataris nauwelijks ruimte voor eigen beleid werd gelaten, maar anderzijds de gewoonte hen de opdracht gaf ook voor het belang van de Unie in te staan. Deze originele staatsvorm kreeg van meetaf aan veel kritiek, maar ook veel lof vanwege de matigheid en afwezigheid van tyranie.

H. Van Impe (Vrije Universiteit Brussel) ten slotte zet uiteen hoe de inhoud van de rechten en vrijheden gewaarborgd in de Belgische grondwet van 7 februari 1831 in anderhalve eeuw staatsrechtelijke ontwikkeling fundamenteel is gewijzigd zonder dat de tekst van de Grondwet dienaangaande werd veranderd.

De vorenstaande aanduiding van de behandelde onderwerpen toont aan, dat het initiatief tot de uitgave van deze bundel opstellen ter ere van professor John Gilissen volkomen geslaagd is.

J. Monballyu

P.B. HUGENHOLTZ, **Auteursrecht en informatie retrieval**, in de Post Scriptum Reeks, Gouda Quint/Noordwijn, Kluwer/Tjeenk Willink, 1982, 61 blz.

Afgezien van de inleiding en de conclusie, behandelt dit boekje in vier hoofdstukken hoe het gebruik van ordinators (ik gebruik

opzettelijk dit, in de tiende druk door Van Dale als Belgisch bestempeld woord, omdat het mij minder barbaars voorkomt dan computer), hoe het gebruik van ordinators dus het auteursrecht raakt.

Aldus handelt hoofdstuk II over *Techniek*, eigenlijk een verklaring van de verschillende termen en daar kom ik straks op terug. Hoofdstuk III gaat over de *Input*, dat is de ingevoerde of in te voeren informatie en hoever zij al of niet onderworpen is aan de auteurswetgeving. Hoofdstuk IV, *Storage*, handelt over de auteursrechtelijke consequenties van de daadwerkelijke invoer en opslag van informatie in het geheugen van de rekenautomaat: is die opslag een daad van reproductie en zo meer? Hoofdstuk V ten slotte behandelt de *Retrieval*, in het Nederlands de uitvoer van de opgeslagen documentatie en de raakpunten met het auteursrecht.

De problematiek wordt vooreerst bewust beperkt tot de auteursrechtelijke problemen in verband met het opslaan en uitvoeren van de documentatie (de problematiek in verband met de programmatuur en de zogezegde eigen creaties van ordinators wordt terzijde gelaten) wat natuurlijk mag. Bovendien wordt alles zeer summier behandeld. Het boekje is eigenlijk niet meer dan een opsomming van de problemen en dat mag ook. Dat zou zelfs zeer nuttig geweest zijn indien de auteur geprofiteerd had om naast de opsomming tevens een Nederlandse terminologie in het leven te roepen, maar neen, ook dat heeft de auteur bewust niet gewild. «De reden dat ik toch bij voorkeur de Engelse terminologie hanteer is gelegen in de begrippen-chaos die in vrijwel ieder niet-Angelsaksisch land rondom het fenomeen computer is ontstaan (...) Omdat ik van mening ben dat het niet aan jurist is om een eenduidig Nederlands computer-jargon samen te stellen, heb ik aansluiting gezocht bij de vaktaal van de experts: Engels.»

Curieuze opvatting: als de jurist zijn eigen vaktaal niet in het leven roept, wie moet het dan wel doen? Ik reproduceer hierna de inhoudslijst van hoofdstuk II: Terminologie, Electronic Data Processing, Basisbegrippen, Information Retrieval, Input, Storage, Retrieval, Output, Systemen, Time Sharing, Online, Information Retrieval, Viewdata, Teletekst en Andere Systemen. Men ziet meteen aan wat soort taalverloedering de heer Hugenholtz toe is. Ook de tekst wemelt natuurlijk van Amerikaanse barbarismen die de uiteenzetting soms herleiden tot een soort dieventaal die nog maar weinig met het Nederlands te maken heeft. Waar gaat het naar toe met onze juridische Nederlandse taal en terminologie, indien men deze richting blijft uitgaan? De censoren uit mijn jeugd zouden van dit boekje gezegd hebben: af te raden.

Prof. dr. F. van Isacker

BERICHTEN

36e Rechtscongres te Leuven over de Europese Unie

Het Rechtscongres is een interuniversitair congres georganiseerd door rechtsstudenten. Dit jaar viel deze eer te beurt aan de Leuvense rechtsstudenten. Zij worden in woord en in daad bijgestaan door een adviesraad, bestaande uit tien professoren van de rechtsfaculteit.

Het thema van het congres is «De Europese Unie». Het ontwerp-verdrag Spinelli wordt juridisch geanalyseerd, zowel tekstueel als in een bredere context. Dit gebeurt enerzijds in een aantal referaten en anderzijds in een discussiepanel.

Datum: dinsdag 21 februari 1984

Plaats: College de Valk, Tiensestraat 41, Leuven.

Programma

- 9u. Verwelkoming vanwege de faculteit door prof. J.M. Pauwels, decaan van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid K.U.L.
- 9.15u. Verwelkoming vanwege de organisatoren door S. De Coster, voorzitter Werkgroep Rechtscongres
- 9.30u. Algemeen referaat: Van Gemeenschap naar Unie: institutionele aspecten van een politiek probleem, door prof.

em. J. Mertens de Wilmars, president van het Hof van Justitie van de E.G.

- 10.30u. Algemene inleiding: De Europese Unie — het ontwerp-verdrag Spinelli, door prof. J.P. Jacque, rector van de Universiteit van Straatsburg
- 11.15u. Sectie 1 (het institutionele), Europees Parlement, praatbak of wetgever? Ook in de Europese Unie?, door M.A. Coninx, Kabinetsattaché voor Europese Zaken.
Sectie 2 (het economische/het monetaire). Eén munt voor de Europese Unie?, door prof. Th. Peeters, gewoon hoogleraar K.U.L.
- 12.30u. Werklunch. Zure regens... een probleem van Europees milieurecht?, door prof. L.P. Suetens, buitengewoon hoogleraar K.U.L. en prof. H. Bocken, docent R.U.G.
- 14.30u. Sectie 1 (het institutionele).
Raad — Commissie, wie wordt de Europese regering?, door B. Croux, Europees parlements lid
Sectie 2 (het economische/het sociale)
Europese Unie voor 15 miljoen werklozen?, door prof. J. Vandamme, buitengewoon hoogleraar K.U.L.
- 15.45u. Pauze
- 16.30u. Discussiepanel — Europese Unie, juridisch en politiek haalbaar?, met G. Naets (moderator), prof. R. Senelle, gewoon hoogleraar R.U.G., B. Croux, Europees parlements lid, J. Vandemeulebroucke, Europees parlements lid, K. Van Miert, voorzitter SP, Europees parlements lid en G. Verhofstadt, voorzitter P.V.V.

Studiedag Euro-Arabische vereniging van juristen

De Euro-Arabische vereniging van juristen organiseert op donderdag 15 maart in het Hotel Astoria, 103 Koningstraat te Brussel een studiedag over «Rechtspraktijk en arbitrage in de Arabische landen»

Programma

- Inleiding tot de bronnen van het Islamisch Recht door Bernard Hanotiau, advocaat, professor aan de Rechtsfaculteit K.U.Leuven.
- Evolutie in de benadering van het Saoedisch Recht door Frédéric Wapler, advocaat, vertegenwoordiger van het Bureau Gide Loyrette Nouel te Riad.
- Over de internationale arbitrage door mr. Marcel Huys, advocaat (Brussel).
- Inleiding tot het Reglement van Bemiddeling, Arbitrage en Deskundig Onderzoek der Euro-Arabische Kamers van Koophandel, door mr. Jean Legras de Grandcourt, advocaat (Parijs), professor aan de Rechtsfaculteit te Orleans.
- Inschrijvingsrecht: 3.000 fr. (2.500 fr. voor de leden van de Vereniging).
- Inlichtingen bij «Conference Office Brussels», tel. 736.03.05 en 736.03.35.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht, 1983

nr. 5, september-oktober

A.J.H.W.M. Versteeg, Een rechter in de steigers — Verbouwing van een organisatie; J.H.H.M. Hanenburg, Chinees denken over recht en wet; R. Maes, De staatsvorming en de gemeenten; L. Mulder, Kroonberoep: uitgeteld of bijgesteld? De Europese norm voor een eerlijk proces en de gevolgen ervan voor het Nederlandse beroep op de Kroon; P. Berckx, Kroniek Onderwijs; M. Daenens, Gemeentewezen; Jacquemijn, Uittreksel uit het verslag van het auditoraat voor R.v.St., 26 november 1982, nr. 22.690, in de zaak Schiltz t/ Vlaamse Executieve (verdeling van de taken binnen de Vlaamse Executieve — financiën en begroting — gewestelijke, culturele en persoonsgebonden aangelegenheden); P. Berckx, Onaantastbaarheid van definitief door constitutieve administratieve beschikkingen gevestigde situaties en rechtsverhoudingen.