

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

ONTEIGENENDE BELASTINGEN

I. Verantwoording

1. Onteigende belastingen is een term die af en toe opduikt in het spraakgebruik en waarbij meestal belastingen worden bedoeld die tegen exorbitante tarieven worden geheven of die nagenoeg geen inkomen of vermogen overlaten aan de belastingplichtige.

In de Franse literatuur wordt af en toe de term «impôt spoliateur» gebruikt¹. Het is niet duidelijk wat daarmee precies wordt bedoeld, buiten het feit dat spoliër beroven betekent. Deze term werd hoofdzakelijk gebruikt om te waarschuwen tegen een progressieve inkomstenbelasting of tegen overdreven progressieve tarieven in de inkomstenbelasting. De term onteigende belasting komt nagenoeg alleen voor met betrekking tot de inkomstenbelasting, de schenkings- en successierechten. In de B.T.W., de douane- en accijnzen evenals de met zegel gelijkgestelde taksen is dit woordgebruik nagenoeg onbekend.

2. Hoewel de term onteigende belastingen niet erg nauwkeurig is, verplicht hij ons toch een aantal belangrijke vragen te stellen:

1) Kunnen belastingen vergeleken worden met onteigeningen of andere vormen van overheidsbeslag op inkomen en vermogen?

2) Wat is de rol van belastingen, onteigeningen en opeisingen als beleidsinstrument van de overheid?

3) Welke is de rechtvaardigheidsgrond van onteigeningen en belastingen?

4) Welke is de bescherming van de burger tegen deze aanslagen op inkomen en vermogen?

3. Om volledig te zijn mag de vraagstelling niet beperkt worden tot onteigeningen en belastingen. Ze moet worden uitgebreid tot andere belangrijke vormen van overheidsbeslag op inkomen en vermogen. Met name moeten erbij worden betrokken de sociale-zekerheidsbijdragen en andere bijzondere heffingen die soms als parafiscaliteit worden betiteld en de burgerlijke en militaire opeisingen die soms als een bijzondere vorm van onteigening worden beschouwd, en ten slotte de verbeurdverklaring of confiscatie.

4. Zowel opeisingen, onteigeningen en verbeurdverkaringen als belastingen en sociale-zekerheidsbijdragen hebben te maken met het eigendomsrecht.

Voor opeisingen, onteigeningen is dit zonder meer duidelijk: het betreft het toeëigenen door organen van de overheid van zakelijke rechten op goederen, die de essentie zelf van het eigendomsrecht uitmaken. Voor de onteigeningen werden de waarborgen tot bescherming van de eigendom, oorspronkelijk zelfs opgenomen onder de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek die het eigendomsrecht regelden (art. 545 B.W.)².

5. Belastingen en sociale-zekerheidsbijdragen hebben niet rechtstreeks met eigendomsrecht te maken, maar wel onrechtstreeks als zeer belangrijke elementen in het proces van de vorming van eigendom. Successie- en registratierechten treffen de overdracht van eigendom, inkomstenbelasting en sociale-zekerheidsbijdragen treffen inkomen dat, eens verworven, juridisch ook als eigendom moet worden beschouwd. Toch wordt inkomen over het algemeen niet als werkelijke eigendom beschouwd. In de mate dat inkomen dient om lopende uitgaven te doen is het slechts zeer vluchtig in het bezit van de belastingplichtige en verdwijnt het nagenoeg onmiddellijk in bestedingen. Alleen inkomen dat niet in bestedingen opgaat, maar gespaard wordt vormt eigendom. Wauwermans bepaalde bij de invoering van de inkomstenbelasting in 1919 het begrip vermogen als volgt: «la richesse acquise³». Eigendom is als het ware de stolling van de inkomensstroom. Belastingen en sociale zekerheidsbijdragen die ingrijpen in de vorming van de inkomensstroom bepalen bijgevolg in welke mate er nog vermogen of eigendom kan ontstaan.

II. Publiekrechtelijke bescherming van het eigendomsrecht in het algemeen

6. Opvallend is dat van het begin af de publiekrechtelijke bescherming van het eigendomsrecht niet absoluut is geweest. Alleen de verklaring van de Rechten van de Mens die aan de Franse Grondwet van 1791 voorafgaat stelt: «La propriété est un droit inviolable et sacré.» Deze bepaling werd evenwel niet opgenomen in de Belgische Grondwet van 1830. Hoewel het algemeen beschouwd wordt als een

² Dit artikel werd uit het B.W. geschrapt door art. 29 van de wet van 15 december 1949 omdat het nagenoeg dezelfde tekst bevatte als art. 11 Grondwet.

³ *Parl. Hand., Kamer*, 1918-19, 9 oktober 1919, p. 1961.

¹ INGENBLEECK, *La Justice dans l'impôt*, p. 229, Parijs, 1918.

hoeksteen voor de persoonlijke vrijheid, wordt het recht op eigendom in de Grondwet niet formeel positief bevestigd, in tegenstelling tot andere persoonlijke rechten zoals het recht op vrije godsdienstbeoefening en meningsuiting.

In dit opzicht is het tekenend dat de Europese Conventie tot Bescherming van de Rechten van de Mens zelf geen bepalingen bevat over de bescherming van het eigendomsrecht, maar dat enkel in een afzonderlijk protocol wordt gesproken over de eerbiediging van de eigendom.

7. Toch is er art. 544 B.W. dat de meest uitgebreide rechten verleent aan de eigenaar van het goed. Bovendien verbiedt art. 12 van de Grondwet het invoeren van de algemene verbeurdverklaring als straf. Deze bepaling is op dit ogenblik blijkbaar vergeten, maar zij duidt wel aan welke absolute grenzen de grondwetgever aan het overheidsbeslag op eigendom heeft willen stellen. De algemene verbeurdverklaring van de goederen was een strafmaatregel die tijdens het Ancien Régime werd toegepast en waarbij iemand uit de eigendom van zijn volledig vermogen werd ontzet. In feite werd deze maatregel soms oneigenlijk gebruikt als een wapen om politieke tegenstanders te liquideren. Het sommaire verbod tot algemene verbeurdverklaring en het ontbreken van veel commentaar in de grondwetgevende vergadering wijzen erop dat er grote eensgezindheid was om dit soort maatregelen te bannen. Ook al werd de doodstraf als strafmaatregel gehandhaafd, de algemene ontzetting van iemand uit zijn eigendom werd zelfs als strafmaatregel verworpen. Dit houdt in dat de grondwetgever van 1830 en ook nadien van oordeel was dat een algemeen beslag van de overheid op iemands vermogen, althans als strafmaatregel, onder geen enkele voorwaarde, zelfs niet met wettelijke sanctionering, kon worden geduld. Het enige geval waarin de staat algemeen beslag kon leggen op iemands vermogen was dat van de nalatenschappen zonder erfgenamen.

8. Voor het overige neemt de publiekrechtelijke bescherming van het eigendomsrecht de vorm aan van een verwijzing naar de wet. De Grondwet biedt op zichzelf dus, buiten het absolute verbod op algemene verbeurdverklaring, geen inhoudelijke bescherming maar een procedurele bescherming: de aantasting van het eigendomsrecht kan alleen gebeuren in wettelijke vorm. In een democratische rechtsstaat betekent dit dat zulk een aantasting althans in principe enkel mag gebeuren onder controle van de democratisch gekozen parlementaire meerderheid.

III. Verschillende vormen van aantasting van eigendom door de overheid

1. Onteigening

9. De onteigening is het verwerven door de overheid, op grond van een soevereine en eenzijdige beslissing, van het volledig eigendomsrecht over bepaalde vermogensbestanddelen tot doeleinden van openbaar nut. Hoewel dit meestal niet wordt beklemtoond is het kenmerkend van de onteigening dat de eigendomsverwerving door de overheid niet gebeurt volgens de gewone regels van het economische ruilverkeer (ruil of koop-verkoop) maar wel op grond van een eenzijdige beslissing waartoe alleen de overheid bevoegd is. Aangezien art. 11 van de Grondwet het aantasten van het eigendomsrecht in het algemeen met bepaalde grondwettelijke waarborgen omgeeft zijn deze eveneens van toepassing

op de onteigening: (1) alleen in de gevallen op de wijze voorzien door de wet en (2) met voorafgaande en billijke vergoeding.

2. Opeising

10. De opeising wordt door sommigen als een bijzondere vorm van onteigening beschouwd, die voornamelijk betrekking heeft op roerende goederen⁴. In het algemeen gesteld is de opeising zoals de onteigening een eigendomsverwerving door de overheid op grond van een soevereine en eenzijdige beslissing. Alleen zijn de doeleinden waarvoor de opeising kan gebeuren nauwer bepaald dan het openbaar nut. Het betreft alleen de verdediging van het grondgebied (militaire opeisingen) of het veilig stellen van de levensbehoeften van de bevolking (burgerlijke opeisingen) en de opeising is beperkt tot tijden van oorlog of daarmee gelijkgestelde periodes⁵. Hoewel art. 11 algemeen is gesteld en bijgevolg ook geldt voor opeisingen, wordt algemeen aanvaard dat er geen voorafgaande vergoeding vereist is. De wettelijke grondslag voor de opeising is wel vereist. De opeisingen worden, wat de verdeling der lasten betreft, beheerst door het repartitiebeginsel: de last van de opeising moet m.a.w. evenredig gespreid worden over alle burgers zoals bij de oude repartitiebelastingen en mag niet nodeloos geconcentreerd worden op bepaalde burgers⁶.

3. Sociale zekerheidsbijdragen

11. Sociale-zekerheidsbijdragen zijn bijdragen of heffingen die worden opgelegd door wettelijk aangeduide instellingen ten einde sociale risico's te bestrijden. Hoewel zij economisch dikwijls gelijkgesteld worden met belastingen omdat zij een gelijkaardig beslag leggen op het inkomen van de burgers en omdat zij onrechtstreeks de noden van de schatkist helpen lenigen, zijn sociale-zekerheidsbijdragen geen belastingen. Sociale-zekerheidsbijdragen hebben immers bepaalde doelstellingen en dienen niet, zoals belastingen om de overheidsuitgaven in het algemeen te bestrijden.

12. De sociale-zekerheidsbijdragen komen niet terecht in de algemene thesaurie, maar wel in afzonderlijke kassen die welbepaalde doeleinden hebben, en die budgettair functioneren als afzonderlijke fondsen. Bestemmingsheffingen die bepaalde doelstellingen beogen, kunnen zeer wel als belastingen worden opgelegd zonder aanleiding te geven tot afzonderlijke fondsvorming. Belastingen, ook bestemmingsheffingen, gaan principieel op in de algemene middelen van de overheid, sociale-zekerheidsbijdragen niet⁷.

⁴ BELVA, L., COENRAETS, A., *L'expropriation pour cause d'utilité publique*, p. 256, nr. 939, Larcier (1980).

⁵ FLAMME, A., *Droit administratif*, III, p. 91, nr. 359, en p. 94, nr. 361, P.U.B. (1984).

⁶ FLAMME, A., *o.c.*, p. 88, nr. 356.

⁷ Zie hierover afwijkende meningen: FRANK, M., «Sécurité sociale et droit fiscal, l'optique de l'économiste», *Raakvlakken tussen sociale zekerheid en fiscaal recht*, p. 99, 101, Larcier (1979); TYBERGHEN, A., *Inleiding tot het fiscaal recht*, p. 10 en nr. 17, Kluwer (1980). Zie eveneens Vanistendaal, F., «Sociale Zekerheid en Belastingrecht. Vergelijking inzake gezinstoelagen en ouder-schapsvoorzieningen», *Raakvlakken*, p. 83, 84, Larcier (1979).

13. Een essentieel punt in de sociale zekerheid is dat voor bijdrageplichtigen de uitkeringen o.m. gebonden kan worden aan het effectief vervullen van de bijdrageplicht. Dit is bij belastingen als algemene regel niet het geval⁸. Ook indien men niet de belastingen betaalt die men verschuldigd is, blijft men het genot hebben van openbare diensten, onderwijs, gerecht enz. De werkelijke fiscalisering van de sociale zekerheid zou bestaan in het volledig loskoppelen van het recht op uitkeringen van de betaling van effectieve bijdragen, althans wanneer de bijdrageplicht bestaat. Zolang dit verschil op essentiële punten blijft bestaan, zijn o.m. de grondwettelijke waarborgen die gelden ter zake van belastingen niet van toepassing op sociale-zekerheidsbijdragen.

4. Belastingen

14. Belastingen zijn heffingen die door de overheid eenzijdig en soeverein worden opgelegd ten einde de overheidsuitgaven in het algemeen te bestrijden. De Grondwet heeft het innen van belastingen met bepaalde grondwettelijke waarborgen omgeven: (1) het legaliteitsbeginsel, dat geen rijksbelasting kan worden ingevoerd dan uit kracht van wet en geen vermindering of vrijstellingen kunnen worden ingevoerd dan uit kracht van wet en (2) het annaliteitsbeginsel, dat de rijksbelastingen jaarlijks worden goedgekeurd.

Ter zake van inkomstenbelastingen en successierechten wordt de heffing van belastingen traditioneel gerechtvaardigd op twee gronden: 1. de financiering van de uitgaven van de overheid en 2. de herbeschikking van de primaire inkomens- en vermogensverdeling die het resultaat is van de economische- en sociale krachtsverhoudingen.

IV. De bescherming van het eigendomsrecht t.a.v. de verschillende vormen van overheidsbeslag

1. Het overheidsbeslag als uitoefening van het soevereine gezag

15. Zowel onteigeningen, opeisingen als belastingen hebben als gemeenschappelijk kenmerk dat zij steunen op de soevereine uitoefening van het overheidsgezag. Dit geldt de facto niet en de jure in mindere mate voor sociale-zekerheidsbijdragen omdat de belanghebbende partijen (vakbonden, ziekenfondsen, artsorganisaties, enz.) er in belangrijke mate het beslissingsproces bepalen.

Algemeen wordt aanvaard dat, op grond van deze soevereine gezagsuitoefening, de overheid onteigeningen, opeisingen en belastingen kan aanwenden als instrumenten van haar beleid en daarom beslag kan leggen op vermogen en inkomen van haar onderdanen.

2. Bescherming door de wet

16. De bescherming die de burger tegen dit overheidsoptreden heeft, is die van de wet.

⁸ Alleen bij retributies die niet als belastingen worden beschouwd, hangt het genieten van de prestaties af van effectieve voldoening van de bijdragen. Zelfs bij verkeersbelastingen, zoals voor aanleg van wegen, zal de recalitrante belastingbetaler toch het voordeel van de openbare weg genieten.

Het is opvallend hoeveel vertrouwen de grondwetgever in de wet heeft gesteld om het optreden van de overheid t.a.v. haar onderdanen in goede banen te leiden. De wettelijke waarborgen inzake onteigeningen en opeisingen zijn in wezen dezelfde als voor de belastingen.

17. Er is wel een absolute bescherming in de Grondwet tegen een algemene verbeurdverklaring van alle goederen in art. 12 Grondwet. Deze aanduiding heeft haar belang. De algemene verbeurdverklaring was het enige geval dat aan de grondwetgever van 1830 bekend was van een volledig overheidsbeslag op het vermogen. Militaire opeisingen van de omvang uitgevoerd in de eerste en tweede wereldoorlog waren onbekend en belastingen en sociale-zekerheidsbijdragen van de omvang die men kent op onze dagen, tartten in 1830 iedere verbeelding. Uit het verbod van de algemene verbeurdverklaring en de commentaren die in de loop van de 19e eeuw werden gegeven, blijkt duidelijk dat een algeheel beslag door de overheid op de vermogens of inkomsten van haar onderdanen totaal onduelbaar was. Deze opvatting was blijkbaar zo vanzelfsprekend dat zij niet in de Grondwet diende te worden ingeschreven.

18. Inzake opeisingen gelden de wet van 12 mei 1927 en het K.B. van 3 mei 1939. Deze wetgeving treedt slechts in werking in oorlogstijd. Aangezien het begin van de oorlogstijd evenwel samenvalt met het mobilisatiebesluit, ligt het in de handen van de uitvoerende macht om hierover te beslissen. Ook de opeisingen in vredetijd worden bij K.B. vastgelegd, waardoor de uitvoerende macht zeer uitgebreide bevoegdheden verwerft om in het eigendomsrecht in te grijpen⁹.

19. Op het eerste gezicht lijkt de wettelijke bescherming inzake belastingen het meest doeltreffend te werken omdat voor het invoeren van nieuwe belastingen en sociale-zekerheidsbijdragen de formele wettelijke vorm meestal in acht wordt genomen, terwijl dit in oorlogs- of mobilisatiebesluiten niet het geval is. De werkelijkheid is evenwel anders, om twee redenen: a. de ruimere mogelijkheden tot rechterlijke toetsing inzake onteigening en opeising en b. ondanks de annaliteit van de belasting gebeurt de wettelijke controle slechts eenmaal, terwijl ze bij onteigeningen en opeisingen in ieder afzonderlijk geval opnieuw speelt.

3. Bescherming door de rechter

20. De controle over de wettigheid van onteigeningen en opeisingen is onderworpen aan de rechterlijke macht. In dit opzicht is deze controle hetzelfde als voor de belastingen. Belastingen kunnen slechts geheven worden in de gevallen uitdrukkelijk bepaald door de wet. Ter zake van onteigeningen hebben de gewone rechtbanken, en uitzonderlijk de Raad van State, de bevoegdheid om na te gaan of de onteigeningsbeslissingen niet onkracht moeten worden wegens machtsoverschrijding. Bovendien kan de *opportuniteit* van de onteigeningsbeslissing zelf marginaal getoetst worden aan zekere grondwettelijke regels, zoals de gelijkheid voor de wet en de noodzaak van het aantonen van openbaar nut¹⁰. Voor opeisingen geldt eveneens de controle van de Raad van State uit hoofde van machtsoverschrijding.

⁹ FLAMME, A., o.c., p. 91, voetnoot 2, en p. 94, nr. 361; BELVA, L., COENRAETS, A., o.c., p. 258, nr. 946.

¹⁰ BELVA, L., COENRAETS, A., o.c., p. 10 e.v., nrs. 51-53.

21. Ter zake van belangrijke rijksbelastingen zoals de inkomstenbelasting en de registratie- en successierechten bestaat een dergelijke zelfs beperkte opportuniteitscontrole helemaal niet, omdat in België traditioneel wordt aangenomen dat er geen grondwettelijke toetsing mogelijk is van de gewone wet. Deze controle bestaat wel inzake lokale en regionale belastingen en met name het gelijkheidsbeginsel van art. 6 Grondwet is herhaaldelijk met succes ingeroepen tegen provinciale en gemeentelijke belastingen¹¹. Het gevolg hiervan is dat een belangrijke regel als de gelijkheid t.a.v. de wet niet kan worden ingeroepen ter bescherming van het eigendomsrecht, waar dit door rijksbelastingen zou worden aangetast.

22. Overigens zou de invoering van grondwettelijkheidscontrole op belastingwetten zeker tot grote moeilijkheden aanleiding geven. Hoewel de Grondwet bepaalt dat alle burgers gelijk zijn voor de wet en dat er ter zake van belastingen geen privileges kunnen worden ingevoerd, bepaalt diezelfde Grondwet in art. 112, tweede lid, dat er bij wet vrijstellingen en verminderingen mogen worden verleend inzake belastingen. Hier wordt de hele vraag gesteld naar de innerlijke samenhang van het belastingstelsel en de gronden waarop de overheid oordeelt om een bepaalde belasting op die bepaalde wijze in te voeren.

23. Buiten het feit dat een belasting geld moet opbrengen, wordt met de rechtvaardigingsgronden van haar invoering geen enkele rekening gehouden, laat staan dat die rechtvaardigingsgronden zouden getoetst worden aan het grondwettelijk kader¹².

Hieruit volgt dat, zo men al uit het verbod tot algemene verbeurdverklaring een grondwettelijke beperking zou kunnen afleiden op het beslag door de overheid op inkomen en vermogen, zulk een beperking in het huidige Belgische bestel niet kan worden afgedwongen voor de rechter.

4. Bescherming door herhaling van de controle

24. Wegens hun aard werken de wettigheids- en opportuniteitscontrole bij opeisingen en onteigeningen heel anders dan bij belastingen. Opeisingen en onteigeningen zijn in laatste instantie een individueel gebeuren, waarbij iedere betrokkene rechtstreeks zijn rechten kan doen gelden in het beslissingsproces zelf en waarbij er verplichte tussenkomst is van de rechter. Wanneer het onteigeningsbesluit wordt gewijzigd en de voorwaarden van de aantasting van het ei-

gendomsrecht dus veranderen, is er opnieuw wettigheids- en opportuniteitscontrole mogelijk.

25. Hoewel de belastingen jaarlijks opnieuw moeten worden goedgekeurd, is dit een loutere formaliteit, waarbij vanwege de wetgever geen enkele controle over de opportuniteit meer wordt uitgeoefend. Is een belasting eenmaal ingevoerd dan evolueert zij in principe onafhankelijk totdat de wetgever weer ingrijpt. De combinatie van aangehouden inflatie en scherp progressieve belastingtarieven zowel in de inkomstenbelasting als in de successierechten hebben ertoe geleid dat de kwantitatieve omvang van het overheidsbeslag op inkomen en vermogen zich grondig gewijzigd hebben zonder dat hiervoor een wettekst moest worden gewijzigd.

26. Integendeel, in een omgekeerde beweging heeft de wetgever via gedeeltelijke indexering van de belastingsschalen ingegrepen om de kleinere inkomens en vermogens te vrijwaren van steeds stijgende belastingen.

Vanuit het oogpunt van de rechtsstaat en de eigendomsbescherming is dit een ongezonde toestand, omdat het doet uitkomen dat de overheid onbeperkt beslag kan leggen op inkomsten en vermogens, tenzij de wetgever uitdrukkelijk ingrijpt. Dit is de facto het omgekeerde van het legaliteitsbeginsel dat de jure in art. 110 Grondwet is verankerd.

5. De rechtvaardiging door het openbaar nut

22. Onteigeningen worden gerechtvaardigd door het openbaar nut, terwijl opeisingen gerechtvaardigd worden door een bijzondere vorm van algemeen beslag: de verdediging van het grondgebied of de bevoorrading van de bevolking. Het kenmerkende van het begrip openbaar nut is dat het eerder zelden samenvalt met het nut of het belang van alle leden van de gemeenschap. Het openbaar nut is in de opvatting van de auteurs geen optelsom van een groot aantal particuliere belangen¹³.

28. Het openbaar nut is het nut dat voordeel oplevert voor de gemeenschap als zodanig, abstraherend van de individuen. Niettemin is het duidelijk dat bepaalde individuen in mindere of meerdere mate baat kunnen hebben bij het verwezenlijken van het openbaar belang, terwijl anderen daardoor in hun particuliere belangen geschaad worden. Het is daarom verontrustend dat het openbaar nut zo'n vaag principe is, omdat het het fundament vormt van het overheidsbeslag op de eigendom van particulieren.

29. Het openbaar nut is in feite de vaststelling door de bevoegde overheid dat een bepaalde aanslag op eigendom noodzakelijk is voor de uitvoering van haar beleid. Dit is in wezen een opportuniteitsbeslissing die niet in een bepaalde definitie kan worden gegoten. Dit blijkt zeer duidelijk uit de zeer uiteenlopende instellingen die tot onteigeningen van openbaar nut kunnen overgaan en uit de zeer uiteenlopende beslissingen van wat tot het openbaar nut behoort¹⁴. In een aantal gevallen wordt het openbaar nut geacht nagenoeg samen te vallen met het particulier belang van bepaalde personen of groepen.

¹¹ Lemmens v. Borsbeek, R.V.S., 9 juni 1964, *Pas.*, 1965, IV, 41; Indiamex, Cass., 14 jan. 1976, *R.W.*, 1975-76, 1746; Egimo, Cass., 20 mei 1975, *Pas.*, 1976, I, 347; Canivet, R.V.S., 18 okt. 1979, nr. 19853, *Rec.*, 1979, 977; Psilopoulos v. Mol, Cass., 18 sept. 1981, *R.W.*, 1981-82, 1560.

¹² Een spectaculair voorbeeld hiervan is de belasting op meerwaarden van bouwgronden in het inmiddels afgeschaft art. 67/7c W.I.B. De invoering van deze belasting werd gerechtvaardigd door de bijkomende uitgaven die de overheid zou moeten doen om plan-schade te vergoeden die uit de invoering van de gewestplannen zou ontstaan. Het toepassingsgebied van deze belasting was evenwel veel ruimer dan de rechtvaardigingsgrond toeliet, omdat de belasting alle meerwaarden op bouwgronden trof, ook die welke niet aan de gewestplannen hun ontstaan hadden te danken. *Parl. Doc., Kamer*, 1977-78, 113/N1, memorie van toelichting, p. 15 e.v.

¹³ BELVA, L., COENRAETS, A., o.c., p. 8 e.v., nr. 44 e.v.

¹⁴ Zie de lijst van zeer uiteenlopende instellingen die tot onteigeningen wegens openbaar nut kunnen overgaan bij BELVA, L., COENRAETS, A., o.c., p. 14, nr. 65.

30. Het opleggen van belastingen wordt gerechtvaardigd door de verplichting om bij te dragen in de uitgaven van de overheid. Het beleid van de overheid zelf vormt de rechtvaardiging voor de belastingen, evenals het bestaan van de gemeenschap zelf: wie tot een gemeenschap behoort moet in de lasten van de gemeenschap bijdragen. Evenwel zeggen deze beide rechtvaardigingen niets over de vorm van de bijdrage en met name niet of die bijdrage een volledige aantasting van inkomen en vermogen kan inhouden.

31. Hierin verschillen belastingen van opeisingen en ont-eigeningen, omdat voor deze laatste de vorm van het overheidsoptreden wordt gedicteerd door de concrete doelstellingen die zij wenst te verwezenlijken. Indien een sluis moet worden aangelegd, moeten bepaalde percelen onteigend worden. Indien militairen moeten worden ingekwartierd, moeten bepaalde kamers worden opgeëist. De zeer precieze doelstellingen die de overheid nastreeft, bepalen vanzelf de grenzen van haar optreden en bijgevolg ook de vorm van haar optreden. Inzake belastingen gelden evenwel alle uiteenlopende doelstellingen die de overheid nastreeft als rechtvaardigingsgrond, zodat die doelstellingen zelf geen grenzen opleggen aan de omvang of de vorm van haar optreden. De financiering van dit optreden kan zowel gebeuren door inkomstenbelasting, door sociale-zekerheidsbijdragen als door omzetbelastingen of accijnzen en deze belastingen kunnen zowel progressief als proportioneel zijn.

Noch het openbaar nut, noch de verplichting bij te dragen in de lasten van de gemeenschap kunnen worden ingeroepen om de vorm en, vanaf een zeker minimum, ook de omvang te bepalen die de belastingen of sociale-zekerheidsbijdragen aannemen.

De rechtvaardiging moet hier gevonden worden in de verdelingsmechanismen die de overheid nastreeft en waarover, zoals eerder reeds gezegd, de wetgever soeverein beslist, zonder enige rechterlijke controle, althans op het niveau van de rijksbelastingen. Over deze verdelingsmechanismen heeft de grondwetgever geen richtlijnen gegeven.

V. De mutatie in de inkomstenbelasting. De registratie- en successierechten

1. De cedulaire belastingen (1919-1962).

32. Bij de invoering van de cedulaire inkomstenbelasting was de belangrijkste doelstelling ongetwijfeld van budgettaire aard: het voorzien in de overheidsmiddelen voor het herstel van het land¹⁵. Niettemin was de tweede doelstelling zeer duidelijk te komen tot een rechtvaardiger belastingsysteem, waarin de lasten beter verdeeld waren dan voorheen¹⁶.

Beide doelstellingen vinden hun voedingsbodem in het bijzonder politieke en maatschappelijke klimaat dat heerste onmiddellijk na de eerste wereldoorlog en dat door Ingenbleeck als volgt werd uitgedrukt:

¹⁵ *Interventie baron Ancion, Parl. Hand., Senaat, 21 okt. 1919, p. 929 en 930.*

¹⁶ *Parl. Doc., Kamer, 1918-19, nr. 108, memorie van toelichting, p. 368; Parl. Doc., Kamer, 1918-19, nr. 320; Verslag Wauwermans, p. 1390, 1391.*

«Après l'impôt du sang que d'autres ont généreusement payé pour notre libération à tous, après le sacrifice de ces héros qui s'évadèrent de la Belgique pour rejoindre l'armée et mourir sur l'Yser, l'impôt en argent ne peut nous poser quelque chose soit la forme ou le poids»¹⁷.

33. Ondanks deze pathetische offerbereidheid is het opvallend dat in het parlementaire debat er nauwelijks sprake was van herverdeling van inkomsten laat staan van vermogens. In tegenstelling tot een overvloedige buitenlandse literatuur werd de progressieve inkomstenbelasting niet ingevoerd met het oog op de herverdeling van inkomsten¹⁸.

34. De cedulaire inkomstenbelasting kan dan ook niet beschouwd worden als een werkelijke bedreiging van de eigendom over vermogensvorming. Reeds in 1920 bleek dat het rendement van de nieuw ingevoerde belasting onvoldoende was om in de noden van de schatkist te voorzien. Aldus werden in 1921 de met het zegel gelijkgestelde belastingen ingevoerd, die gedurende een halve eeuw de voornaamste financieringsbron van de overheid zouden vormen¹⁹. De algehele druk in de personenbelasting lag vrij laag. In 1956 hadden 95,71 % van de belastingplichtigen in de personenbelasting een belastbaar netto-inkomen van minder dan 150.000 fr. per jaar²⁰. Wanneer men weet dat op het einde van de periode in 1961 de bedrijfsbelasting en aanvullende personenbelasting op een bruto-belastbaar inkomen van 100.000 fr. (netto 75.000 fr.) 9.283 fr. bedroeg en op een bruto-inkomen van 200.000 (netto 150.000 fr.) 30.475 fr.²¹, dan moet men stellen dat voor de grote meerderheid van de belastingplichtigen de inkomstenbelasting geen belangrijke greep uitoefende op inkomens- of vermogensvorming.

2. De successierechten

35. Tijdens het interbellum werd de structuur van de successierechten en schenkingsrecht ingrijpend gewijzigd. Het tarief dat voordien proportioneel was, ongeacht de omvang van het overgedragen vermogen, werd progressief in verhouding tot dit bedrag²². Hoewel de belastingdruk

¹⁷ INGENBLEECK, o.c., p. 51.

¹⁸ WAGNER, A., *Lehrbuch der Finanzwissenschaft*, Wintersche Verlag, Leipzig 1890; SELIGMAN, E., *L'impôt progressif en théorie et pratique* (vertaling); Giard en Brière, Parijs, 1919; LEROY-BEAULIEU, P., *Traité de la Science des Finances*, Guillaumin, Parijs, 1906.

¹⁹ DE VISSCHERE, F.E., *Het Belgisch Belastingwezen en zijn grondbeginsel*, p. 167, Standaard Boekhandel, Gent (1935).

²⁰ *Parl. Doc., Kamer, 1961-62, verslag Detière-Paris, 264/N 42, p. 47.*

²¹ *Parl. Doc., Kamer, 1961-62, 264/N 42, verslag Detière-Paris, bijlage II met belastingschalen.*

²² In 1932 was het tarief nog zuiver proportioneel ongeacht het bedrag van het overgedragen vermogen, alleen gedifferentieerd volgens de graad van bloed- of aanverwantschap: in rechte lijn 3 %, tussen broers en zusters 13,5 %, tussen ooms en neven 16,2 % en tussen andere personen 27 %. Door de wet van 30 december 1932 werd een progressief tarief ingevoerd dat als volgt varieerde: in rechte lijn (1 % - 14 %), tussen broers en zusters (10 % - 53 %), tussen ooms en neven (12 % - 55 %) en tussen andere personen (16 % - 60 %). De vermogensgrens waarboven de maximumtarieven van toepassing waren werd vastgelegd op 10.000.000 fr.

niet noemenswaardig toenam, was deze tariefstructuur wel de aanzet tot een ware fiscale omwenteling.

3. De belastinghervorming van 1962

36. Bij de belastinghervorming van 1962 werden geen uitdrukkelijke financiële doelstellingen gesteld. Wel werd gesteld dat door de hervorming de belasting naar draagkracht zou worden geheven, de economische bedrijvigheid bevorderd en het gehele belastingstelsel vereenvoudigd. Een herverdeling van inkomens of vermogens werd niet uitdrukkelijk beoogd²³.

37. De resultaten van de hervorming met betrekking tot de personenbelasting berekend over een periode van ongeveer twintig jaar zijn verbluffend. Terwijl dat Bruto Nationaal Produkt van 1961 tot 1982 in courante prijzen steeg met 606 %, stegen de ontvangsten van de directe belastingen op de gezinnen (hoofdzakelijk personenbelasting) met 1537 %. Het aandeel van de directe belastingen op gezinnen in het B.N.P. steeg van 6,57 % in 1962 tot 16,78 % in 1982 en 19,3 % in 1984²⁴.

Indien de sociale-zekerheidsbijdragen hier als economische belasting op bedrijfsinkomsten worden meegerekend, stijgt het aandeel van deze heffingen van 14,5 % in 1980 tot 33,79 % in 1984 (ramingen)²⁵. Tussen 1965 en 1978 steeg de opbrengst van de directe belasting op de gezinnen met een gemiddelde groeivoet van 17,5 % per jaar. Het gaat om een werkelijke explosie van de inkomsten.

39. In 1962 had het gros der inkomsten van alle belastingplichtigen de drempel bereikt waar de progressiviteit zeer snel begint toe te nemen: 71,9 % van de belastingplichtigen had een inkomen beneden de 200.000 fr.

Het belastingvrije inkomen werd vastgesteld op 25.000 fr. maar verhoogd voor het aantal personen ten laste. De belastingvermindering voor personen ten laste speelde volledig beneden de 250.000 fr. d.w.z. voor het overgrote deel van de belastingplichtigen. Het marginale belastingtarief tot een inkomen van 200.000 fr. bedroeg 27,5 %.

De verhouding in constante prijzen tussen een inkomen december 1962 en december 1983 bedraagt 3,46²⁶. Dit betekent dat met een inkomen van 200.000 fr. in 1962 een inkomen van 692.000 fr. in 1983 overeenstemt. Het marginale tarief op zulk een inkomen bedroeg in 1983 (zonder gemeentebelasting) 45,8 %, of $\times 1,665$.

Voor een inkomen van 70.000 fr. bedroeg het marginale tarief in 1962 17 %, het marginale tarief voor het corresponderende inkomen (ondanks de indexering van belastingschalen) bedroeg voor 1983 (zonder gemeentebelasting) 30 % of $\times 1,764$.

Het marginale tarief voor inkomsten tot 300.000 fr. bedroeg in 1962 30 %, voor de corresponderende inkomsten in 1983 52,5 % of $\times 1,750$. Het marginale tarief voor in-

komsten van 3.000.000 fr. bedroeg in 1962 45 %, voor de corresponderende in 1983 van 10.380.000 fr. in 1983 72 % of $\times 1,6$.

M.a.w. hoewel de drukstijgingen relatief ongeveer gelijk uitvallen voor alle categorieën van belastingplichtigen is het duidelijk dat door de evolutie van de inkomens de tariefschaal in feite op een gigantische wijze werd samengeperst, zodat de afstand tussen hoogste en laagste tarieven nu kleiner is dan 20 jaar geleden, de verhouding hoogste/laagste tarief was 2,98 in 1984 (72 : 24,10) en 5,5 in 1962 (55 : 10).

Het feit dat de inkomens nagenoeg allemaal deze steile tariefdrempels overschreden hebben, leidt ertoe dat de opbrengsten recordhoogten haalden.

Een tweede effect is het vernauwen van de marges tussen de netto-inkomsten. Met name bij de salarissen is de spanning tussen netto-salarissen afgenomen.

Tussen 1973 en 1983 wordt het koopkrachtverlies voor inkomsten van 35.000 fr. per maand bruto (1973) geraamd tussen 20 en 40 %.

Voor de middelgrote salarissen (25.000 fr. maandinkomen in 1973) is het koopkrachtverlies beperkt gebleven tot 9 %. De koopkracht werd gehandhaafd of lichtjes (+ 5 %) verhoogd voor de grote massa van lagere salarissen van minder dan 20.000 fr. in 1973 (minder dan 55.000 fr. in 1984)²⁷. Deze evoluties zijn theoretische evoluties waarbij de salarissen gebonden zijn aan de index²⁷. Het werkelijke salarisverloop is natuurlijk anders dan de evolutie van de index van consumptieprijzen.

41. Deze explosie wordt verklaard door twee factoren: de doorlopende stijging van de belastbare inkomsten en de structuur van de progressieschaal.

Of deze fiscale explosie algemene gevolgen heeft gehad op de inkomens en vermogensverdeling, kan moeilijk worden nagegaan wegens het verschijnsel van de afwenteling van de belasting. Gesalarieerden berekenen hun inkomen in netto-termen en bijgevolg wordt de stijgende belastingdruk afgewenteld op de werkgever. Zelfstandigen en ondernemingen zullen pogen de belastingen door te rekenen in hun prijzen en ze aldus af te wentelen op de consument.

4. De evolutie inzake successie- en registratierechten

42. De evolutie van successie- en registratierechten is veel eenvoudiger dan de complexe inkomstenbelasting. Het is het effect van een aanhoudende muntontwaarding gekoppeld aan een versterkt progressief belastingtarief. Over een periode van een halve eeuw geeft dit spectaculaire wijzigingen in de belastingstructuur.

43. Een eenvoudige oefening toont de stijging van de belastingdruk aan in de periode van 1933-1982.

In 1982 waren de maximumtarieven als volgt samengesteld: 30 % in rechte lijn, 65 % tussen broers en zusters, 70 % tussen ooms en neven en 80 % tussen alle andere personen. De maxima waren van toepassing op een netto-vermogen van meer dan 20.000.000 fr. in rechte lijn en meer dan 7.000.000 in alle andere gevallen. Tarieven van 65 % en meer op het netto-vermogen kunnen zonder meer confisca-

²³ Parl. Doc., Kamer, 1961-62, N 42, verslag Parisis-Detiège, p. 9, 36 en 49.

²⁴ Bron: Nationale Rekeningen van België, Statistische Studiën NIS en eigen berekeningen.

²⁵ Idem.

²⁶ Evolutie van de index van de consumptieprijzen tussen 1962 en 1983 — Bron Ministerie van Economische Zaken en B.S., 6 dec. 1979, p. 14.107.

²⁷ Koopkrachtevoluitie in België, p. 5, Instituut van de Onderneming (1984).

ties genoemd worden. De ware omvang van de stijging van de belastingdruk komt evenwel slechts tot uiting wanneer men deze tarieven vergelijkt met de tarieven die in reële termen (d.i. met constante prijzen en koopkracht) van toepassing waren bij de invoering van het progressieve tarief vanaf 1 januari 1933.

44. Tussen 1933 en 1982 bedroeg de inflatie 1694 %. De huidige prijzen en waarden moeten bijgevolg gedeeld worden door 16,94 om hun equivalent in gelijke koopkracht van 1933 te verkrijgen. Een netto vermogen anno 1982 van 20.000.000 fr. kwam in 1933 overeen met 1.180.637 fr. Het corresponderende tarief in rechte lijn voor de overdracht of vererving bedroeg toen 4,5 % in de schijf tot 2.000.000 fr. Het tarief op een dergelijk bedrag is bijgevolg verzevenvoudigd. De totale verschuldigde belasting (zonder abbatemen-ten) bedroeg 39.728 fr. of 3,36 % op een netto-vermogen van 1.180.637 tegenover 3.465.000 of 17,32 % op het corresponderende netto-vermogen van 20.000.000 fr.

In de zijlijn correspondeerde de huidige grens van 7.000.000 fr. in 1933 met 413.223 fr. De toen toepasselijke tarieven waren 10 % tussen broers en zusters, 12 % tussen ooms en tantes en 16 % tussen andere personen, te vergelijken met de huidige overeenstemmende tarieven van respectievelijk 65 %, 70 % en 80 %. In een halve eeuw heeft de Staat zich voor de erfenissen in de zijlijn en tussen vreemden opgeworpen als de rechthebbende op het leeuwendeel.

5. De structuur van de inkomstenbelasting

a. Progressieve personenbelasting

45. Voor bedrijfsinkomsten verworven als zelfstandige of loontrekkende geldt de progressieve belastingschaal.

Tot een inkomen van 1.500.000 fr. bedraagt de gemiddelde belastingdruk 44,78 % (inclusief 6 gemeentelijke opcentiemen). Dit laat een netto-inkomen van 828.300 fr. na belasting. Afgezien van onbetekenende correcties voor gezinslasten is dit voldoende voor normale courante uitgaven, zonder dat evenwel kan worden gespaard om aan vermogensvorming te doen. Gezinnen van enige omvang hebben ongetwijfeld een hoger inkomen nodig om aan privé-vermogensvorming te doen. In deze druk zijn niet begrepen de sociale-zekerheidslasten die tot 36,11 % oplopen voor de loontrekkenden en tot 15,3 % voor de zelfstandigen.

46. Boven de grens van 1.500.000 fr. bedraagt de totale druk voor loontrekkenden evenwel 36,11 % voor de sociale zekerheid, en op het saldo 60,95 %, voor de personenbelasting, zodat na heffingen 25,23 % netto overblijft.

47. Boven 5.000.000 fr. wordt de totale druk: 36,11 % sociale bijdrage, 10 % solidariteitsbijdrage, 76,32 % belastingen (met inbegrip van 6 gemeentelijke opcentiemen). De totale druk loopt op tot 86,38 % van de bruto-bezoldigingskosten, netto blijft 13,62 % van het inkomen over. Dit is geen volledig beslag op het inkomen maar het is er niet ver van verwijderd.

48. Het belangrijkste hierbij is dat wegens de concurrentie tussen de verschillende heffingen de totale druk nog moeilijk kan worden verhoogd, zelfs met een fors optrekken van de bestaande tarieven. In de veronderstelling dat het marginale belastingtarief zou worden opgetrokken tot 90 % zou de totale lastendruk op de bruto-loonkosten stij-

gen tot 94,25 %. In de veronderstelling dat sociale-zekerheidsbijdragen voor werkgevers en werknemers zouden worden opgetrokken tot 70 % en de andere heffingen ongewijzigd zouden blijven (10 % solidariteitsbijdrage + 76,32 % personenbelasting), zou de totale lastendruk op de brutoloonkosten stijgen tot 94,32 %. Het systeem van concurrerende heffingen heeft bijgevolg zijn technische grens nagenoeg bereikt.

49. Voor zelfstandigen moet men in deze inkomensanalyse geen rekening houden met sociale-zekerheidsbijdragen, maar wel met voorafbetalingen. De maximale fiscale en sociale druk loopt dan op tot 93,27 %, zonder rekening te houden met de bijzondere tijdelijke bijdrage op de inkomensstijgingen die zich hebben voorgedaan in vergelijking met het vorig jaar.

50. Het hoeft geen betoog dat met een dergelijke belastingdruk iedere mogelijkheid tot sparen en vermogensvorming is uitgesloten. Bovendien is het duidelijk dat met een dergelijke belastingdruk het volledig uitgesloten is het eigen ondernemingsvermogen dat gebruikt wordt in de uitoefening van een zelfstandige beroepsactiviteit, uit te breiden. De gecumuleerde lastendruk van personenbelasting, sociale-zekerheidsbijdragen en bijzondere heffingen sluit iedere verdere eigendomsuitbreiding van een zelfstandige onderneming gewoon uit.

b. Vennootschapsbelasting

51. In de vennootschapsbelasting ligt het tarief aanzienlijk lager, variërend van 31 tot 45 %. Bij uitkering moet die belasting evenwel gecombineerd worden met: (1) ofwel de bevrijdende roerende voorheffing van 25 % waardoor de gemiddelde druk oploopt tot 58,75 % (2) ofwel de progressieve personenbelasting te verminderen met het belastingkrediet, maar met een uiteindelijke last die vergelijkbaar is met de gewone toepassing van het progressieve tarief (3) ofwel de combinatie van bevrijdende roerende voorheffing en bijzondere heffing in geval van onvoldoende wederbellegging waardoor de lastendruk eveneens prohibitief wordt tot 78,14 % (inclusief vennootschapsbelasting).

52. Het huidige tarief van de vennootschapsbelasting gecombineerd met een aantal fiscale voordelen zoals de investeringsaftrek maakt het nog mogelijk om in vennootschapsverband ondernemingsvermogen te verwerven. Hoewel vrij zwaar, kan de belastingdruk hier niet beschouwd worden als prohibitief voor de vermogensvorming. Zodra de vennootschapswinst wordt uitgekeerd, wordt de totale belastingdruk van zwaar tot prohibitief, met uitzondering voor vennoten met bescheiden inkomsten die het belastingkrediet kunnen inroepen en de roerende voorheffing terugbetaald krijgen.

c. Bevrijdende roerende voorheffing

53. Het tarief van de bevrijdende roerende voorheffing is laag en laat op zich zeker sparen en vermogensvorming toe, evenwel niet op grote schaal. Voor dividenden moet er naast de 25 % voorheffing rekening gehouden worden met de reeds geheven vennootschapsbelasting zodat de effectieve belastingdruk 58,75 % bedraagt. Alleen voor interesten is de effectieve druk beperkt tot 25 %, maar het voordeel van het verlaagde tarief wordt er begrensd tot een maxi-

maal netto-inkomen (na roerende voorheffing) van 316.000 fr. Dit laat wel beperkte persoonlijke vermogensvorming toe, in de vorm van een spaarpot voor onvoorziene omstandigheden maar vormt geen basis voor het verwerven van een ondernemingsvermogen.

d. Belasting op meerwaarden

54. Het belastingregime op meerwaarden speelt een belangrijke rol bij de vermogensvorming.

Een zware belasting op meerwaarden bemoeilijkt aanzienlijk de mobiliteit van vermogens. In vergelijking met de progressieve tarieven van de globale personenbelasting is de belasting op meerwaarden tamelijk lankmoedig. Meerwaarden verwezenlijkt op bedrijfsvermogen worden in het algemeen niet belast op voorwaarde van herinvestering. Wanneer ze niet worden geherinvesteerd, is er een belasting tegen een verlaagd proportioneel tarief (16,5 % fysieke personen, 22,5 % vennootschappen), wanneer het vermogensbestanddeel reeds meer dan vijf jaar in de uitoefening van de beroepsactiviteit is gebruikt. Meerwaarden op privé-vermogen (effecten, onroerende goederen aangewend als particuliere belegging) worden niet belast met uitzondering van meerwaarden op ongebouwde gronden.

6. Conclusie uit de mutaties van de belastingen

55. De werkelijke belastingdruk is wellicht anders dan de harde cijfers hierboven laten vermoeden. Afwentelingsmechanismen (geldt niet voor de registratie- en successierechten) en fraudepraktijken leiden ertoe dat de werkelijke drukverdeling er anders moet uitzien. Dit is voor ons betoog evenwel van geen belang, aangezien het niet via afwenteling en zeker niet via fraude is dat de belastingplichtige zich moet verdedigen tegen het beslag op zijn inkomen of vermogen waarop de overheid rechtens aanspraak maakt.

56. De sociale en fiscale heffingen zoals zij thans door de overheid gevorderd worden op grond van het positief recht, moeten ons tot de volgende conclusies leiden:

a. De inkomens- en vermogensvorming voor de doorsnee burger wordt door de fiscale en sociale heffingen niet op ernstige wijze aangetast, zodat hij blijft beschikken over het grootste deel van zijn inkomen, en zodat hij tot voor hem toereikende maar beperkte vermogensvorming in staat is. Dit geldt ook ter zake van successierechten, zolang erfenissen in rechte lijn worden nagelaten.

b. De inkomens- en vermogensvorming vanaf een inkomen van 2.000.000 fr. wordt ernstig bemoeilijkt door het progressief tarief van de personenbelasting en vanaf 5.000.000 fr. nagenoeg onmogelijk gemaakt. Dit treft vooral grote gezinnen met een gemiddelde levensstandaard, die nagenoeg geen ruimte hebben voor vermogensvorming, afgezien van een zeer bescheiden reserve voor onvoorziene omstandigheden. Het treft ook en vooral zelfstandige ondernemers. De fiscale en sociale heffingen hebben effectief de weg geblokkeerd om een bedrijfsvermogen in rechtstreekse eigendom te verwerven, of uit te breiden. Het *in stand houden* van zulk een bedrijfsvermogen blijft via afschrijvingen en bepaalde fiscale gunstmaatregelen mogelijk.

c. De verwerving en de uitbreiding van een onderne-

mingsvermogen is nog wel mogelijk binnen het raam van een vennootschap via afschrijvingen, investeringsaftrek, en tijdelijke bijzondere gunstmaatregelen (bv. wet Cooreman - De Clercq) die gedurende vrij korte periodes de belastingdruk aanzienlijk verlagen, althans zolang het vermogen gevormd wordt binnen de vennootschap. Zodra de geaccumuleerde inkomsten worden uitgekeerd, wordt de belastingdruk prohibitief. De fiscale en sociale heffingen hebben als effect het vermogen op te sluiten in vennootschappen.

d. De enige manier om dit vermogen te laten circuleren is door het verhandelen van de aandelen. Het belastingregime hiervoor is zeer gunstig met lage tarieven of volledige vrijstellingen. Wanneer het vermogen circuleert via erfopvolging wordt het voor erfopvolging in de zijlijn nagenoeg volledig afgeroomd. In rechte lijn geeft de heffing van 24 % of 30 % aanleiding tot belangrijke moeilijkheden wanneer vererfd ondernemingsvermogen te gelde moet worden gemaakt om successierechten te betalen.

e. In het algemeen kan men stellen dat de persoonlijke inkomensvorming en een vermogensvorming als een bescheiden reserve voor onvoorziene omstandigheden, niet door fiscale en sociale heffingen worden bedreigd, behalve voor grote gezinnen. De verwerving van ondernemingsvermogen in directe eigendom wordt uitgesloten, de verwerving van ondernemingsvermogen via vennootschappen wordt uitgesloten door hoge successierechten in de zijlijn en wordt bedreigd door het niveau van successierechten in de rechte lijn en de belastingdruk op uitgekeerde winsten.

VI. De wettelijke en grondwettelijke begrenzing van de inkomstenbelasting

57. De vraag die nu moet worden beantwoord, is of in het licht van het bovenstaande de overheid gerechtigd is vanaf een bepaald inkomen of een bepaald vermogen onbeperkt beslag te leggen op dit inkomen of vermogen, dan wel of men zekere wettelijke of grondwettelijke grenzen aan zulk een overheidsbeslag kan stellen of bij gebreke daarvan zich tenminste op bepaalde rechtsbeginselen kan beroepen.

58. De uitgangspunten in beide richtingen zijn nogal vaag:

— Noch de Europese conventie ter bescherming van de rechten van de mens, noch de Belgische Grondwet bevatten een absolute bescherming van de particuliere eigendom.

— Aantastingen van de eigendom in de vorm van belastingen worden krachtens de wet toegestaan indien zij in wettelijke vorm gebeuren.

— In tegenstelling tot de lokale en regionale belastingen kan de grondwettelijkheid van rijksbelastingen naar Belgische traditie niet getoetst worden.

— Het annaliteitsbeginsel laat in de praktijk niet toe een belasting jaarlijks te beoordelen op haar opportuniteit.

— De verplichting bij te dragen in de inspanning van de gemeenschap is niet relevant ter zake van de vorm waarin die bijdrage als belasting moet gebeuren, wel enigszins ter zake van de omvang van de belasting.

— De vorm van de belasting wordt bepaald door verdelingsmechanismen waarover de wetgever althans voor rijksbelastingen soeverein beslist.

— Eens deze beslissing getroffen ontwikkelt de belastingheffing zich onafhankelijk en in feite buiten de controle door de wetgever. De controle in de toepassing gebeurt ge-

deeltelijk door de rechtbanken, maar voor de inkomstenbelasting (en de B.T.W.) grotendeels door de uitvoerende macht (belastingadministratie).

1. Systematiek van de Grondwet

55. In de opvatting van de grondwetgever was het gewoonweg niet denkbaar dat belastingen een fundamentele bedreiging zouden kunnen vormen voor het eigendomsrecht. De grondrechten en -vrijheden, waaronder de bescherming van het eigendomsrecht, worden gezamenlijk behandeld in het eerste deel van de Grondwet, terwijl de bepalingen inzake belastingen helemaal op het einde worden behandeld. Indien er enig vermoeden had bestaan dat de belasting zou kunnen uitgroeien tot een aantasting van het eigendomsrecht, was er zeker een verband gelegd tussen de bescherming van de grondrechten en de belastingen.

60. In dit opzicht is de discussie rond de afschaffing van de burgerlijke dood (art. 13 Grondwet) interessant. Hoewel er nagenoeg eensgezindheid was dat deze straf uit het Ancien Régime moest worden afgeschaft, waren heel wat congresleden van oordeel dat om praktische redenen zulk een afschaffing moest worden geregeld in het Burgerlijk Wetboek of het nieuwe Strafwetboek. Niettemin heeft men, om duidelijk te maken dat er een absoluut verbod op deze sanctie bestond, de afschaffing van de burgerlijke dood toch in de Grondwet opgenomen²⁸.

61. De artikelen inzake de grondrechten en -vrijheden vormen in feite een reactie op de toestanden onder het Ancien Régime, waarbij de artt. 11 (ontzetting uit particulier vermogen), 12 (verbeurdverklaring) en 13 (burgerlijke dood) geheel of gedeeltelijk de «patrimoniale» grondrechten van de burger bevatten. Zij bepalen welke, inzake vermogen, zijn grondrechten zijn en welke aantastingen daarvan wettelijk kunnen worden toegestaan.

62. Uit deze artikelen blijkt dat een algehele ontzetting van de burger uit zijn patrimoniale rechten door de grondwetgever niet voor toelaatbaar werd gehouden. De toenmalig gekende vormen van algehele ontzetting uit patrimoniale rechten werden uitdrukkelijk uitgesloten, terwijl in het geval van de onteigening een billijke en voorafgaande vergoeding als voorwaarde werd gesteld. Het lijkt geen twijfel dat indien de grondwetgever ook maar enig vermoeden van de omvang van de belastingen had kunnen hebben, een algeheel beslag op vermogen en inkomen door belastingen eveneens in de Grondwet zou zijn uitgesloten.

2. Vrije beschikking over vermogen en inkomen als noodzakelijke voorwaarden voor persoonlijke vrijheid

63. De persoonlijke vrijheid wordt in de Grondwet en in de Europese Conventie tot bescherming van de rechten van de mens positief gewaarborgd. Hoewel deze bescherming in eerste instantie de fysieke bewegingsvrijheid en persoonlijke integriteit van de persoon tot doel heeft, is het duidelijk dat deze persoonlijke vrijheid geen inhoud of betekenis kan hebben zonder een fundament van persoonlijk vermogen en inkomen.

64. Persoonlijke vrijheid veronderstelt de mogelijkheid om over een waaier van gebruiksgoederen te beschikken en zulke goederen te verwerven. Dit impliceert dat zulk een beschikking en verwerving van goederen via inkomensverwerving niet door fiscale of parafiscale heffingen onmogelijk wordt gemaakt. De beschikking over een zeker persoonlijk vermogen is een van de garanties voor de persoonlijke onafhankelijkheid.

65. Hoewel de aldus begrepen persoonlijke vrijheid door fiscale en parafiscale heffingen nog niet in gevaar wordt gebracht, staat dit voor het einde van de eeuw nochtans te gebeuren voor een belangrijke minderheid van burgers, indien de tendensen inzake fiscale en parafiscale heffingen worden doorgetrokken. Vooral de betere categorie van loontrekkenden (kader, hogere bedienden, gespecialiseerde arbeiders) zullen hun beschikbare inkomen steeds meer zien dalen t.a.v. andere beroepsgroepen als zelfstandigen en lagere bedienden en steuntrekkenden²⁹. Zij zullen verplicht worden andere spaar- en consumptiegewoonten aan te nemen en hun vrijheidsgraden inzake consumptie- en vermogensvoorziening zullen nog veel aanzienlijker beperkt worden dan in het jongste verleden het geval is geweest.

66. Persoonlijke vrijheid impliceert eveneens ondernemingsvrijheid: de vrijheid om op eigen beslissing goederen en diensten te produceren en hiertoe een combinatie van produktiefactoren tot stand te brengen. Voorwaarde hiertoe is de mogelijkheid om over produktiefactoren te kunnen beschikken o.m. in eigendom. Het recht op ondernemingsvrijheid is evenmin trouwens als het recht op arbeid in onze Grondwet opgenomen. Toch kan niemand ontkennen dat zij een fundamenteel bestanddeel uitmaken van onze maatschappelijke ordening. De huidige fiscale en parafiscale druk «belasten» deze ondernemingsvrijheid wel, maar schakelen haar in wezen niet uit, althans wanneer de onderneming de vennootschapsvorm aanneemt. Niettemin is de vergoeding van een belegging in een onderneming in de vorm van uitgekeerde winst principieel, nog niet in feite, problematisch geworden wegens de hoge belastingtarieven.

3. De morele grenzen van het overheidsbeslag

67. De toenemende aantasting van inkomen en vermogen en de ermee gepaard gaande aantasting van de persoonlijke vrijheid wordt hoofdzakelijk gerechtvaardigd vanuit de noden van de schatkist en het gelijkheidsideaal.

68. Een aanslag van 95 % in de personenbelasting en een aanslag van 80 % in de successierechten doen evenwel uitkomen dat, welke de rechten en redenen ook mogen wezen op grond waarvan een enkeling zich beroept om zich inkomen of vermogen toe te eigenen, de rechten van de overheid altijd prevaleren. Wanneer men de zeer uiteenlopende beleidsprojecten beschouwt waaraan belastinggelden worden besteed, ontkomt men niet aan de vraag waarom dit beleid nu altijd en overal voorrang moet hebben op particuliere inkomens- en vermogensvorming vanaf een bepaald

²⁸ HUYTTENS, E., *Discussions du Congrès national*, I, 668, en II 226 e.v.

²⁹ Aldus werd berekend dat tussen januari 1973 en december 1985 er een koopkrachtverlies was van nagenoeg 31 % voor een salaris van 80.000 fr. per maand in 1973 en ruim 25 % voor een salaris van 40.000 fr. per maand in 1973. Koopkrachtevoluitie in België, p. 5, Instituut van de onderneming (1984).

niveau. Een dergelijk beginsel impliceert dat de persoonlijke doelstellingen die een individu met zijn inkomen of vermogen wenst na te streven, vanaf een bepaald niveau steeds minderwaardig zijn aan de doelstellingen van de overheid. Dit is een opvatting die moreel gewoon niet houdbaar is.

69. Het herverdelings- en gelijkheidsideaal dat eveneens wordt ingeroepen om inkomens- en vermogensvorming te begrenzen is eveneens relatief. Zoals ongeremde inkomens- en vermogensvorming zonder sociale solidariteit moet worden verworpen, is een nagenoeg volledige inkomensgelijkshakeling eveneens uit den boze. Iedereen is het erover eens dat gelijkheid niet absolute gelijkvormigheid betekent. Toch evolueren wij zeer snel naar een toestand waarin voor de overgrote meerderheid van loontrekkenden de netto-inkomensspanning zich beweegt tussen 250.000 fr. en 1.000.000 fr. Binnen deze marge moeten allerlei verschillen en ongelijkheden een uitlaatklep vinden: leeftijd, gezinstoestand, opleiding, marktwaarde, arbeidsduur enz. Het is duidelijk dat binnen deze loonspanning al deze objectief bestaande verschillen behoorlijk worden platgedrukt, terwijl er geen grondwettelijk gelijkheidsmodel bestaat.

4. De waarborg van de geargumenteerde besluitvorming

70. Het is duidelijk dat de bovenstaande beschouwingen uitstijgen boven die van de grondwettelijke of wettelijke bescherming van het eigendomsrecht. Uiteindelijk kan de concrete inhoud van een fundamenteel recht als het eigendomsrecht niet beschermd worden door een artikel van enkele regels. Iedere bescherming van grondrechten is relatief en moet telkens opnieuw geformuleerd worden in wettelijke begrenzingen. Het is deze steeds hernieuwde formulering in de vorm van wettelijke bepalingen die de grondwaarborg is voor de bescherming van eigendom tegen fiscale en parafiscale heffingen.

71. Zulk een herformulering vergt een open en geargumenteerde debat waarin alle argumenten pro en contra voor

het verlenen van nieuwe rechten of het invoeren van nieuwe beperkingen en heffingen worden afgewogen. De soevereine beslissing van de wetgever stoelt precies op deze soevereine afweging van alle argumenten in een redelijk debat pro en contra waaruit ten opzichte van fiscale en parafiscale heffingen het verdelingsmodel kan worden afgeleid.

72. Het probleem is dat zulk een geargumenteerde besluitvorming een zekere afstandelijkheid vereist, die steeds meer verdwijnt in een maatschappij die steunt op belangengroepen. De wetgevende beslissing is het resultaat van de krachtverhouding tussen belangengroepen en aangezien geen enkele groep van doorslaggevend belang is, houden deze belangengroepen elkaar in evenwicht, zodat een beslissing een dosering is van belangen en niet een evenwicht van argumenten. Hierdoor werd de fundamentele beslissing over de verdelingsmechanismen die ten grondslag liggen aan de fiscale en sociale heffingen ten gronde geblokkeerd.

73. Ten gevolge van deze blokkering werden de verdelingsmechanismen die inzake inkomensvorming werden vastgelegd in 1962 en inzake vermogensoverdracht in 1932, niet meer ten gronde besproken, zodat zij hoofdzakelijk zonder enige aanpassing aan de kolossale muntontwaarding konden werken in een richting die hun auteurs helemaal niet hadden kunnen voorzien, laat staan bedoelen. De mutaties in de weerslag van deze belastingen hebben zich geruisloos voltrokken, zonder politiek debat of zonder uitdrukkelijke politieke keuze ten gronde.

74. De doelstelling van deze bijdrage is dan ook niet een uitputtende theoretische fundering te geven aan de bescherming van het eigendomsrecht tegen onteigenende belastingen, maar wel een aanloop te zijn tot een open discussie en een bewust politieke keuze op democratische grondslag over de verhouding tussen het eigendomsrecht en de persoonlijke vrijheid enerzijds en het overheidsbeslag op inkomen en vermogen anderzijds.

Prof. F. VANISTENDAEL

EIGENDOMSRECHT EN MEDISCHE DOSSIERS (*)

Inleiding

1. Op zijn parlementaire vraag nr. 182¹ «op welke wettelijke basis een patiënt kan steunen om alle elementen van zijn medisch dossier in eigendom te verkrijgen» kreeg volksvertegenwoordiger Caudron van de minister van Volksgezondheid op 25 februari 1981 te horen «dat er geen wettelijke bepaling bestaat betreffende het eigendomsrecht van de patiënt over zijn medisch dossier». En na enkele eerder losse beschouwingen, besloot de minister dat men zich gemakkelijk kan «indenken dat de toegang van de patiënt tot zijn eigen medisch dossier delicate problemen gaat stellen» en wees hij op de mogelijkheid om bij geschil de Orde der geneesheren of de burgerlijke rechtbanken door de patiënt te laten aanspreken. Heeft de teleurgestelde

volksvertegenwoordiger met de Vlaamse Juristenvereniging contact opgenomen om voorsnag via een preadvies antwoord op zijn vraag te krijgen? Wat er ook van zij, bij de voorbereiding van dit preadvies werd vlug duidelijk dat een adequaat antwoord op de vraag rond eigendomsrecht en medisch dossier inderdaad niet zo onmiddellijk uit de bestaande wetgeving, rechtspraak of rechtsleer valt te geven en zelfs niet uit analogieën met enige — want onbestaande — regeling voor bv. een juridisch of advocatendossier valt af te leiden². Zoals in heel wat domeinen van het gezondheidsrecht is ook hier nog ruimschoots plaats voor creatief juridisch denkwerk tussenin beginnen als «de patiënt moet toch eigenaar zijn van zijn medisch dossier» en «de

(*) Met hartelijke dank voor de documentaire hulp aan E. Drix, Ph. Vanavermaete, A. Vandebussche en D. Symoens.

¹ Parl. Vr. Antw., Kamers, zitt. 1980-81, nr. 182.

² Dit soort van eigendomsvragen kwam evenmin aan bod in de Postuniversitaire cyclus over zakenrecht (gepubliceerd in T.P.R., 1983, nr. 1-2) en zelfs niet in de bijdrage van DE CORTE, R., *Informatie tot zekerheid*, T.P.R., 1983, 343-362, waarin toch uitvoerig over gegevensinzameling en databanken wordt gehandeld.

geneesheer is eigenaar van zijn medische dossiers». Gelukkig kan de Vlaamse gezondheidsjurist hierbij een beetje terugvallen op het Nederlands gezondheidsrechtelijke spitwerk.

Het medisch dossier

2. Bij de eigendomsrechtelijke vraagstelling i.v.m. medische dossiers dient eerst te worden stilgestaan bij het begrip medisch dossier. Een *definitie* van het begrip medisch dossier wordt in de wetgeving, noch in de deontologie aangekeurd. De term verschijnt sporadisch in een basiswet als die op de uitoefening van de geneeskunst³, niet in die op de ziekte- en invaliditeitsverzekering of op de ziekenhuizen, maar bv. wel herhaaldelijk in uitvoeringsbesluiten van de Ziekenhuiswet die voor heel wat ziekenhuisdiensten een (eenvormig) medisch dossier als een erkenningsvereiste opleggen en zijn inhoud al dan niet uitgebreid omschrijven. In de erkenningsnormen voor universitaire ziekenhuizen wordt zelfs het bijhouden van een verpleegkundig dossier als verplichting opgelegd⁴. Ook in de Code van geneeskundige plichtenleer die na bijna tien jaar nog steeds niet algemeen bindend is verklaard, worden enkele regels o.m. i.v.m. de bewaring van medische dossiers gegeven, maar geen definitie⁵. De vraag blijft zelfs open of de term «medisch» geneesherenverbonden is dan wel breder. Andere termen die in hetzelfde kader regelmatig vallen zijn: medische gegevens, medisch archief, medische registratie, medische databank.

2.1. In een advies van de Nederlandse Gezondheidsraad wordt volgende definitie van *medische gegevens* voorgesteld: «gegevens omtrent de lichamelijke en/of geestelijke gesteldheid van een individu, mede in zijn relaties tot zijn omgeving, verzameld door een beroepsbeoefenaar in de gezondheidszorg, doch gebruikt, al dan niet in de gezondheidszorg»⁶. Maar deze definitie werd onmiddellijk «enerzijds te eng, anderzijds onzorgvuldig geformuleerd» bevon-

den⁷ en de Centrale Raad voor de Volksgezondheid resumeerde ze nadien eenvoudig tot: «alle gegevens die betrekking hebben op de behandeling»⁸.

2.2. Dit begrip medische gegevens is zeker belangrijk wanneer de term *medisch dossier* wordt gedefinieerd als «een verzameling medische gegevens»⁹. De term lijkt wel meestal persoons- of patiëntgebonden te worden gebruikt: een medisch dossier van de patiënt of per patiënt, hoewel het in ziekenhuismilieu actueler worden begrip centraal medisch dossier dan weer op een eerder geuniformiseerd geheel van individuele medische dossiers slaat.

2.3. Met *medisch archief* wordt dan eerder bedoeld een geheel van medische dossiers dat samen wordt bewaard. Zo wordt in het ziekenhuismilieu meer en meer gestreefd naar een centraal medisch archief voor het geheel van het ziekenhuis waarin dan weer onderscheiden mogelijk zijn zoals bv. tussen een «levend» en een «dood» archief¹⁰. Centraal medisch dossier en centraal medisch archief worden vaak door elkaar gebruikt, hoewel er soms duidelijk een verschil kan worden aangetoond waarbij de «schoning van de gegevens de overgang bepaalt»¹¹.

2.4. *Medische registratie* duidt eerder op de activiteit van het vastleggen van medische gegevens¹² hoewel er ook het resultaat, dus een dossier of zelfs een archief kan worden mee bedoeld. In het kader van het sinds 1962 opgerichte Administratiecentrum Caritas (A.C.C.) bestaat bv. een afdeling Medische registratie waarbij een aantal ziekenhuizen

⁷ VAN HERTEN, J.H.S., *De begrippen «medische gegevens» en «medische dossiers»*, *Medisch Contact*, 1979, 1527-1528, die in zijn definitievoorstel («medische gegevens zijn door artsen toegankelijk gemaakte registraties omtrent het lichamelijk en/of geestelijk welzijn en/of welgevoelen van een te individualiseren mens») de zaak dan weer van beroepsbeoefenaar tot arts beperkt.

⁸ (NEDERLANDSE) CENTRALE RAAD VOOR DE VOLKSGEZONDHEID, *Deeladvies inzake de bescherming van privacy van de patiënt*, december 1981, p. 41: een eerder therapeutische definitie die aan de preventieve en controlegeneeskunde lijkt voorbij te gaan.

⁹ VAN HERTEN, J.H.S., *Medische dossiers in algemene ziekenhuizen, Proeve van een reglement*, *Medisch Contact*, 1980, 221. Vergelijk: DECOSTER, C., *art. cit.*, p. 181: «een geheel van documenten dat betrekking heeft op de gezondheidstoestand van een patiënt» en FLAMEE, M., *Informatiebeheersingsrecht in de geneeskunde en de gezondheidszorg. Een poging tot systematisering*, VI. *T. Gezondheidsrecht*, 1982, 16: ... «alle gegevens en appreciaties die verband houden met het medisch verleden van een patiënt ... en personen uit zijn omgeving». In basiswerken van het Belgisch gezondheidsrecht vindt men daarentegen, zoals in de wetgeving, geen definitie van het begrip. Zo bv. niet in RYCKMANS, X., en MEERT-VAN DE PUT, R., *Les droits et les obligations des médecins ainsi que des dentistes, accoucheuses et infirmières*, I en II, Larcier, Brussel, 1971 en 1972; ANRYS, H., *Les professions médicales et paramédicales dans le marché commun*, Larcier, Brussel, 1971.

¹⁰ Zie bv. HACKE M. en JANS, G., *Omtrent de realisatie van een centraal medisch archief in de context van een geïntegreerd informatiesysteem*, *Hospitalia*, 83, 25 e.v. In zijn *Proeve van reglement* beperkt Van Herten daarentegen de term centraal medisch archief tot de ruimte waarin de archivering geschiedt (*art. cit.*, *Medisch Contact*, 1980, 221).

¹¹ Zie hierover bv. (NEDERLANDSE) GEZONDHEIDSRaad, o.c., p. 31-32.

¹² Zie bv. KUITENBROUWER, F., *Medische informatica en persoonlijke levenssfeer*, *Tijdschrift voor gezondheidsrecht*, 1977, 207.

³ K.B. nr. 78 dd. 10 november 1967 betreffende de geneeskunst, de uitoefening van de daaraan verbonden beroepen en de geneeskundige commissies: art. 14 i.v.m. eventuele verplichte uitwisseling van een «geneeskundig dossier» tussen diensten voor preventieve geneeskunde.

⁴ Voor een meer gedetailleerde beschrijving van dit alles, zie: DECOSTER, C., *Het beroepsgeheim en het medisch dossier in het ziekenhuis*, *Hospitalia*, 80, 181-182. Vergelijk: artt. 11-13 K.B. 20 maart 1975 voor de diensten van geestelijke gezondheidszorg.

Voor de gesloten psychiatrische diensten, verwarre men het medisch dossier betreffende een gecolloqueerde overigens niet met «het register» dat krachtens art. 22 van de wet van 1850-1873 op de behandeling van de krankzinnigen in elke instelling wordt gehouden.

⁵ Artikelen 38-47 van de Code van Geneeskundige Plichtenleer (1975). In het Charter van de ziekenhuisgeneesheren van de E.E.G. van het Permanent Comité van de E.E.G.-geneesheren (Berlijn, 21.4.67) vindt men evenmin een definitie, en overigens enkel deze zin: «ainsi que le droit de disposer des dossiers médicaux selon les principes essentiels du secret médical».

⁶ (NEDERLANDSE) GEZONDHEIDSRaad, *Advies inzake registratie van medische en psychologische gegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (privacy)*, 3 november 1978, p. 13.

en hun geneesheren op een uniforme en niet-identificeerbare wijze patiëntgegevens centraal laten registreren en onderling vergelijken¹³. In Nederland maken thans de meeste ziekenhuizen¹⁴ deel uit van de veel later ontstane Stichting Medische Registratie.

2.5. *Medische databank* is een meer recente en algemene, Angelsaksisch geïnspireerde, duiding van allerlei soorten verzamelingen of bestanden van medische gegevens. De term valt vaak in relatie tot de meer algemene thematiek van de privacy-bescherming t.a.v. de ontwikkeling van de informatica met zijn geautomatiseerde gegevensbestanden of databanken, o.m. zeer recent geregeld door het Verdrag houdende bescherming van personen ten aanzien van de automatische verwerking van persoonsgegevens door de Raad van Europa op 18 januari 1981¹⁵.

2.6. Er kan dus zeker nog heel wat aan terminologische afspraken gebeuren rond het begrip medisch dossier. Een definitie ervan vooropstellen is voorbarig. Voor deze uiteenzetting volstaat de afspraak over de volgende *begripsomschrijving*: een medisch dossier is een verzameling individu-gebonden gezondheids(zorg)gegevens. Met deze begripsomschrijving wordt niet bedoeld een dossier over een geneesheer of een ander gezondheidswerker, zelfs al kunnen bv. in zo'n tuchtrechtelijk of medisch-controledossier wel medische gegevens of zelfs echte medische dossiers voorkomen.

De houder van het medisch dossier

3. Medische dossiers kunnen aangelegd of *gehouden* worden door het individu zelf of door anderen, zijnde ofwel personen of diensten waarmee het individu in een contractuele of administratiefrechtelijke verhouding staat ofwel derden.

3.1. Dat een *individu over zichzelf een medisch dossier* kan aanleggen en bijhouden is misschien een evidentie, maar die wordt dan in elk geval niet vaak geformuleerd. Toch kan men moeilijk ontkennen dat bv. een vrouw die in het kader van een bepaalde geboortenregeling regelmatig fysiologische gegevens voor zichzelf optekent, eigenlijk een medisch dossier aanlegt. En toen de wet op de ziekteverzekering in een «verstrekkingenboekje» als mogelijke verplichting voor de verzekerde voorzag (wat weliswaar nooit tot uitvoering werd gebracht), ging het dan om iets anders dan een persoonlijk mini-medisch dossier¹⁶? Overigens tel-

kens wanneer er sprake is van de patiënt als eigenaar van zijn medisch dossier gaat men er toch impliciet vanuit dat een individu over zichzelf een medisch dossier kan aanleggen.

3.2. Wel is het natuurlijk zo dat met medische dossiers meestal door anderen aangelegde en gehouden dossiers worden bedoeld. Behalve een uitdrukkelijke andere vermelding, worden enkel deze laatste verder bedoeld. In het kader van *contractuele verhoudingen* kan het gaan om gezondheidswerkers die dit als een normale (deontologische) verplichting in het kader van hun behandelings- of verzorgingscontract met de patiënt zullen doen (huisarts, verpleegkundige, kinesitherapeut, geneesheer specialist)¹⁷. Indien het contract niet met de individuele gezondheidswerker, maar met een instelling of dienst waarvoor die werkzaam is, tot stand gekomen is, wordt die contractplicht in hoofdte van de instelling of dienst hetzij door één gezondheidswerker individueel hetzij door een aantal ervan (in groep?) nagekomen. Indien de rechtspositie van alle betrokken gezondheidswerkers in een bepaalde instelling niet eenvormig of eenduidig is, kan men wel met zeer ingewikkelde (juridische) toestanden worden geconfronteerd. In de Belgische ziekenhuizen zit de patiënt middenin die onduidelijkheid, nl. of hij al dan niet met het ziekenhuis of met de geneesheer ter zake van zijn medische verzorging contracteert. Zelfs het zeer recente wetsontwerp van minister van Sociale Zaken Dehaene, houdende o.m. het statuut van de ziekenhuisgeneesheren¹⁸ doet, hoewel de medische activiteit er als integrerend deel van de ziekenhuisactiviteit wordt aangewezen, geen uitspraak over het feit of de geneesheer voor dan wel in het ziekenhuis werkt. En toch wordt het houden van een medische dossier en medisch archief er expliciet als een via de erkenningsnormen aan de ziekenhuizen op te leggen verplichting voorgeschreven.

3.3. Buiten het kader van verzorgingscontracten zijn er *andere gevallen* waarin medische dossiers in het kader van *contracten* met het individu kunnen worden gehouden. Een werkgever kan medische dossiers (laten) bijhouden van zijn personeel, een privé-verzekeringsmaatschappij van zijn verzekerden, een ziekenfonds van zijn leden via zijn adviseerend geneesheer.

3.4. Andere medische dossiers worden dan weer aangelegd door personen of instanties waarmee het individu in een *administratiefrechtelijke* relatie staat. Zo kan het leger per milicien of de overheid voor haar statutair benoemde personeelsleden een medisch dossier aanleggen en een Openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (O.C.M.W.) één per behoeftige die op medische hulp van dit centrum een beroep doet. Voor de O.C.M.W.'s blijft het overigens nog steeds onduidelijk of zij met de «betalende» patiënten in hun ziekenhuizen in een administratiefrechtelijk dan wel in een contractuele verhouding staan¹⁹.

lijke ook het Form.-18-boekje van het Nationaal Werk voor Kinderwelzijn dat per kind door de ouders wordt bijgehouden.

¹⁷ Vgl. RYCKMANS, X. en MEERST-VAN DE PUT, R., o.c., I, nr. 232.

¹⁸ *Parl. Besch.*, Senaat, zitt. 1983-84, nr. 653/1.

¹⁹ Zie bv. INSTITUUT VOOR SOCIAAL ZEKERHEIDRECHT, *Geneesheren werkzaam in ziekenhuizen en ziekenhuisgeneeskunde*, Leuven, 1975, p. 71.

¹³ Hiertoe sluiten de aansluitende ziekenhuizen en hun medische stafcollectieven een modelcontract af waarover verder meer in noot 62.

¹⁴ (NEDERLANDSE) GEZONDHEIDSRaad, o.c., p. 25-26.

¹⁵ Door België ondertekend op 7 mei 1982. Zie ook de in noot 68 vermelde aanbeveling van het ministercomité in dit verband. Vgl. ook: de Zweedse Data Act van 1973, de West-Duitse Datenschutzgesetz van 1977, de Amerikaanse Privacy Act van 1974 en de Belgische wetsontwerpen van 1971, 1972, 1974, 1976, 1977, vermeld in FLAMEE, M., *art. cit.*, p. 27, noot 66; de Franse wet van 6 januari 1978 «relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés»; en het thans neergelegde ontwerp GOL van 10 november 1983 (K.V.V., zitt. 1983-84, 778, nr. 1), meer bepaald art. 19 i.v.m. medische gegevens.

¹⁶ Art. 37 W. 9 augustus 1963 gebruikt de term «verstrekkingenboekje» niet meer maar spreekt van een «document». Men verge-

3.5. Ten slotte worden heel wat medische dossiers over individuen *door derden* aangelegd. Derden zijn dan zeker niet overwegend als nieuwsgierige vreemden te zien (zoals journalisten of detectives). Het kan personen betreffen die handelen in het kader van door hen t.o.v. iemand anders dan dit individu opgenomen contractuele verplichtingen. Zo kan bv. een arbeidsongevallenverzekeraar of een arbeidsgeneeskundige dienst per werknemer van de bij hen verzekerde of aangesloten werkgevers een medisch dossier aanleggen. Het kan ook gaan om een computercentrum voor medische registratie opgezet voor een geheel van ziekenhuizen of geneesheren of om wettelijk optredende personen zoals bv. geneesheren-inspecteurs van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering of geneesheren-experten in het kader van (medische) rechtsgeschillen. Uiteindelijk kan zelfs een behandelend geneesheer een derde zijn doordat een patiënt met hem noch in een contractuele, noch in een administratiefrechtelijke relatie staat bv. in het geval van een zonder toestemming behandelde patiënt.

De inhoud van medische dossiers

4. Zelfs de zeer eenvoudige omschrijving van een medisch dossier als een verzameling individugebonden gezondheids(zorg)gegevens maakt toch een beschouwing over de *inhoud* van een medisch dossier niet overbodig. Bij nader toezien dient zelfs een duidelijk onderscheid gemaakt o.m. tussen:

4.1. *door de houder zelf betreffende het individu geconstateerde gegevens* die nogal eens in twee grote categorieën worden onderverdeeld: de objectief vaststelbare gegevens² (bv. een anamneseverslag) en anderzijds de «persoonlijke werkaantekeningen»²¹ van de houder hoewel ook hier de grens niet zo gemakkelijk te trekken valt. Wanneer het medisch dossier het geschreven geheugen van een geneesheer wordt genoemd, wordt vooral dit stuk van het dossier gevisieerd²²;

4.2. *door het individu afgestane gegevens* (bv. van hem genomen (RX)-foto's²³, door hem meegebrachte en over-

handigde gegevens (als een bijgehouden temperatuurblad, medisch dossier van een door hem verlaten arts)²⁴;

4.3. *door de patiënt ondertekende stukken* zoals uitdrukkelijke toestemmingen tot een bepaalde ingreep of weigeren ervan²⁵;

4.4. *door collega's van de houder verstrekte informatie* (bv. protocol van internist aan huisarts, protocollen van labo- en RX-onderzoekingen aan behandelend chirurg). Het kan hierbij theoretisch zowel om unieke documenten gaan als om kopieën van in het dossier van die collega behouden stukken. Ook kan de collega het origineel bezorgen en er zelf een kopie van houden²⁶ en zelfs de technische stukken zelf (RX-foto's bv.) kunnen worden overgemaakt;

4.5. *derden betreffende gegevens*²⁷ (in de persoonlijke werkaantekeningen van een psychiater betreffende de analyse van één patiënt kunnen gegevens over tientallen derden al of niet identificeerbaar staan opgetekend).

Eigendomsrecht en medisch dossier: een vertrekhypothese

5. Hoe meer men doordringt tot de complexiteit van het begrip en de inhoud van medische dossiers, hoe meer men aarzelt over *het* eigendomsrecht van *het* medisch dossier uitspraak te doen. Bovendien blijkt het eigendomsbegrip zelf ook in evolutie tussen privaat en collectief of individueel en sociaal²⁸. Het lijkt ongetwijfeld aangewezen de vraag wie is eigenaar van een medisch dossier allereerst te onderzoeken in een *beperkt omschreven hypothese*: bv. de alleen werkende specialist, algemeen internist.

5.1. Als die specialist met eigen pen op eigen papier bepaalde zaken over zijn patiënten per patiënt regelmatig noteert en daarvan een dossier maakt, is hij dan *eigenaar van dit (deel van het) dossier*? Het spontane antwoord hierop is ja, hoewel relatief weinig bij de gevolgen van die uitspraak wordt stilgestaan²⁹. Toch kent men daardoor aan die ge-

et même rapport de médecin à médecin» (Mons, 9 december 1975, *Rev. not. belge*, 1977, 128).

²⁴ Het kan zelfs gaan over delen van het eigen lichaam «... het geprepareerde weefsel na vriescoupe. Dit is onderdeel van de medische verslaggeving en behoort toe aan de eigenaar van de medische status, normaliter het ziekenhuis» (VAN HERTEN, J.H.S., *De rechtspositie van lichaam, lijk, stoffelijke resten, organen en niet-menselijke implantaten*, W.P.N.R., 5689, 157).

²⁵ BOSMANS, A., *Beschouwingen betreffende het structureel beveiligen van patiëntenrechten in ziekenhuizen*, uiteenzetting op de cursus Rechten van de patiënt, Centrum voor ziekenhuiswetenschap (K.U.L.), Wepion 16-18 februari 1984, p. 10.

²⁶ Art. 36 W.Z.I.V. legt bv. die protocolmededeling als verplichting op aan de geneesheer-specialist en de tandarts naar de huisarts toe «met goedvinden van de zieke» en voorziet ook in de mogelijkheid dat een adviserend geneesheer om een kopie hiervan verzoekt. Zie verder SCHUTYSER, K., o.c., nrs. 342 en 352.

²⁷ FLAMEE, M., *art. cit.*, p. 23 wijst daarop terloops maar terecht: zie ook LEENEN, H.J.J., o.c., 149-150.

²⁸ Zie bv. DERINE, R., e.a., *Zakenrecht*, IA, Standaard Wetenschappelijke uitgeverij, Antwerpen-Amsterdam, 1974, p. 282 e.v., VAN NESTE, F., *Eigendom morgen*, T.P.R., 1983, 479 e.v.

²⁹ DECOSTER, C., *art. cit.*, 182 (over de geneesheer als zelfstandige in het ziekenhuis werkend). Vgl. ook KUITENBROUWER, F., *art. cit.*, p. 217; ANRYS, H., o.c., p. 358. Dubbelzinniger: RYCKMANS, X., en MEERT-VAN DE PUT, R., o.c., I, nr. 232: «Si le dossier médical appartient en principe au patient, celui-ci n'est ce-

²⁰ Zie bv. «stukken met objectieve informatie» (DE COSTER, C., *art. cit.*, p. 183); «objectieve gegevens» (art. 42 Code van geneeskundige plichtenleer); vgl. SCHUTYSER, K., *De geneeskundige controle in de sociale zekerheid*, Story-Scientia, Gent, 1973, nrs. 351 e.v. (door «objectief onderzoek» vaststelbare gegevens) en (NED.) GEZONDHEIDSRaad, o.c., p. 17 waarin naast het onderscheid tussen objectief vaststelbare en meer subjectieve gegevens ook het onderscheid privacy-gevoelig of niet wordt gemaakt.

²¹ Term bv. gebruikt in VAN HERTEN, J.H.S., *Medische dossiers in algemene ziekenhuizen*, *Medisch Contact*, 1980, 221; zie ook KUITENBROUWER, F., *art. cit.*, p. 220-221; (NED.) GEZONDHEIDSRaad, o.c., p. 53; LEENEN, H.J.J., *Rechten van mensen in de gezondheidszorg*, Samson, Alphen a/d Rijn, 1978, p. 149-150; de in noot 68 geciteerde bijlage bij de aanbeveling van de Raad van Europa, nr. 4-3.

²² ANRYS, H., *La protection du secret déposé dans un système d'informatique*, *Rev. dr. pén. crim.*, 1973-74, 586. Vgl.: DECOSTER, C., *art. cit.*, 179 die van «aide-mémoire» of «verlengde van het geheugen van de geneesheer» spreekt.

²³ Die hij bv. zelf van een geneesheer bekam: «il est courant qu'un médecin ... lui remette de multiples documents ... : clichés radiographiques, protocoles de radiographie, résultats d'analyses

neesheer volgens art. 544 B.W. het recht toe «om op de meest volstreekte wijze van een zaak het genot te hebben en daarover te beschikken, mits men er geen gebruik van maakt dat strijdig is met de wetten en de verordeningen».

5.2. Zo'n gebruik strijdig met de wetten is zeker het gebruik van dit dossier met miskenning van het *beroepsgeheim*. derhalve in strijd met art. 458 Strafwetboek. Maar ook hier komen we middenin een materie terecht die alles behalve eenduidig wordt uitgelegd. En over de grondslag én zeker over de omvang van het medisch beroepsgeheim blijven rechtspraak en rechtsleer zeer verdeeld. Zo is er nog steeds veel discussie over de vraag of een patiënt zijn geneesheer tot spreken toestemming kan geven; een bepaalde rechtsleer³⁰ en rechtspraak³¹ gaat uitdrukkelijk in tegen de door het Belgische Hof van Cassatie (gevolgd door de meeste hoven van beroep³² en ook door de deontologie)³³ ten onrechte gehandhaafde veel te absolute interpretatie van het beroepsgeheim in dit verband.

5.3. Als het beroepsgeheim enig houvast biedt i.v.m. mogelijke beperkingen van het eigendomsrecht t.o.v. derden, niet patiënten, dit ter bescherming o.m. van de privacy van de patiënt, dan geldt dit niet t.o.v. *de patiënt zelf*. Het beroepsgeheim speelt niet t.o.v. de patiënt³⁴. De geneesheer-specialist zal zich derhalve niet op het beroepsgeheim kunnen beroepen om informatie (uit het medisch dossier

pendant pas en droit d'exiger la remise de son dossier complet. Celui-ci n'appartient d'ailleurs pas toujours, tout entier, au médecin». Zie ook het door Van Herten geciteerde «probleem ... dat niet bekend is wie de eigenaar is van medische gegevens. Uit praktisch oogpunt zou het aanbeveling verdienen indien omtrent de eigendom van medische gegevens duidelijkheid zou bestaan (VAN HERTEN, J.H.S., *Eigendom en afgifte van medische gegevens. Zeven rechterlijke uitspraken*, Medisch Contact, 1983, 662).

³⁰ Voor een uitgebreide analyse van het medisch beroepsgeheim, zie SCHUTYSER, K., o.c., nr. 333-360, waarin gepleit wordt voor het relatief karakter van het beroepsgeheim. Zie ook NYS, H., *Het medisch beroepsgeheim en de aflevering van een geneeskundige verklaring*, noot bij Brussel, 3 februari 1981, *VL. T. Gezondheidsrecht*, 81, 36; NYS, H., *Het geheimzinnig beroep op het geheim van het beroep*, noot bij Cass., 30 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 2604 e.v.; HENRY, P., *Contre le droit au secret médical*, noot bij Luik, 6 december 1979, *Jur. Liège*, 1980, 130 e.v.

³¹ Zie bv. recent: Leuven, 5 januari 1979, *VL. T. Gezondheidsrecht*, 1982, 33; Luik, 2 december 1976, *Jur. Liège*, 1976-77, 185; Brussel, 27 oktober 1976, *Pas.*, 1977, II, 190 (erfgenamen van een patiënt); *J.T.*, 1977, 624.

³² Cass., 30 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 2232 e.v., met noot H. NYS; in dezelfde zin: Brussel, 3 februari 1981, *VL. T. Gezondheidsrecht*, 81, 35; Luik, 22 januari 1981, *Jur. Liège*, 1981, 233; Brussel, 25 september 1980, *J.T.*, 1980, 743, met noot R. GROSSEMAN; Luik, 6 december 1979, *Jur. Liège*, 1980, 130 met afkeurende noot P. HENRY; Brussel, 7 juni 1979, *Rev. not. belge*, 1982, 46; DE COSTER, K., *art. cit.*, 181.

³³ Schreef ik in mijn aggregaatproefschrift (1973) nog dat de Belgische medische deontologie dit aanvaardde onder verwijzing naar art. 46, 2 en 3, van de weliswaar door de Raad van State afgewezen Code (SCHUTYSER, K., o.c., p. 277) dan is hier ongetwijfeld door art. 64 van de nieuwe Code van geneeskundige plichtenleer verandering in gekomen. Vgl. NYS, H., geciteerde noot in *VL. T. Gezondheidsrecht*, 81, 37.

³⁴ Zie hierover uitvoerig SCHUTYSER, K., o.c., nr. 339; LEENEN, H.J.J., o.c., p. 140 e.v.; en zeer recent DIJON, X., *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Larcier, Brussel, 1982, nr. 659-685.

bv.) aan de patiënt te weigeren. Hierdoor belanden we overigens in een ander zeer controversieel thema van het gezondheidsrecht, n.l. dat van de waarheid t.o.v. de patiënt. Van medische zijde wordt in dit verband nog zeer vaak gepleit voor voorzichtigheid, terwijl van juridische zijde toch meer en meer als algemeen principe het recht op waarheid wordt geponeerd. Maar kan de geneesheer zich op zijn eigendomsrecht beroepen om de patiënt toegang tot of inzage in het medisch dossier te ontzeggen? Is zo'n medisch dossier gelijk te stellen met bv. zijn persoonlijke (medische) bibliotheek waarin de patiënt toch niet zomaar inzage kan eisen? Tegen zo'n mogelijk negatief gevolg van het eigendomsrecht wordt (vanuit de patiëntenverenigingen) nogal eens, ten aanval getrokken door het eigendomsrecht over het medisch dossier voor de patiënt op te eisen³⁵, wat voor degenen die het medisch dossier als het geheugen van de arts beschouwen, zeker gelijk moet staan met een aanslag op de geneesheer! De reden om het individu-object van de registratie tot subject-eigenaar ervan te willen maken, blijkt bij nader toezien eigenlijk te liggen in een poging om de persoonlijkheidsrechten van de patiënt ook in dit opzicht te beschermen en de vraag is zeker of deze noodzakelijke bescherming best via deze eigendomsbetwisting gebeurt.

5.4. Er is inderdaad wel het feit dat het dossier zelf een roerend levenloos ding is, maar anderzijds betreffen de gegevens in het medisch dossier de patiënt en dus niet zomaar levenloze dingen³⁶. Beperkingen kunnen aan de rechten van de eigenaar van het dossier, levenloos ding betreffende levende mensen worden aangebracht in de mate dat een *grondrecht*³⁷ van de mens bv. dat op *privacy* juridisch is gegarandeerd en afdoende beschermd. Hoewel ook hier weerom nog heel wat controversie bestaat, lijkt toch reeds te kunnen worden gesteld dat de grondrechten niet alleen afdwingbaar zijn t.o.v. de overheid, maar dat zij ook, zelfs rechtstreeks, afdwingbaar zijn tussen individuen³⁸. Indien

³⁵ Zie o.m. LEENEN, H.J.J., p. 151; VAN HERTEN, J.H.S., *Eigendom en afgifte van medische gegevens. Zeven rechterlijke uitspraken*, Medisch Contact, 83, 662: «... terwijl dit standpunt in de literatuur eerder niet als algemeen aanvaard wordt gezien».

³⁶ Zie het citaat uit KAISER, B.L., *Privacy and medical records*, p. 2244 over de Joint Hearings before subcommittees of the Senate Committee on Government Operations and the Senate Committee on the Judiciary, 93th (USA) Congress, 2nd Sess., 1974: «there is a substantial difference between the records as pieces of physical property — as to which ownership of the custodian can be conceded — and the records in their aspect of information» geciteerd in KUITENBROUWER, F., *art. cit.*, p. 217. Vergelijk het probleem van auteursrechten in het geval van een architect-bediende: «le louage de services n'implique pas que le 'contenu d'art' dont le plan est le support naturel ait été élaboré afin que l'employeur en soit considéré comme le créateur, en d'autres termes, enfin qu'il ait eu, dès l'origine, la maîtrise de l'oeuvre» (RIGAUX, P., *L'architecte. Le droit de la profession*, Larcier, Brussel, 1975, p. 724 met verwijzing naar Brussel, 4 december 1969).

³⁷ Over het begrip grondrechten en de toepasselijkheid ervan in private verhoudingen, meer bepaald in overeenkomsten, zie DIRIX, E., *Grondrechten en overeenkomsten*, in RIMANQUE, K., (ed.), *De toepasselijkheid van grondrechten in private verhoudingen*, Kluwer, Antwerpen, 1982, p. 35 e.v.

³⁸ Dirix opteert voor deze rechtstreekse «Drittwirkung» inzake overeenkomsten tussen partijen (DIRIX, E., o.c., p. 50 en zijn toepassing inzake privacy op p. 78-79) maar dit moet ook inzake eigendomsrechten het geval kunnen zijn.

dit zo is, verdient het aanbeveling de rechten van de patiënt, en dus de beperkingen van de rechten van de geneesheer, i.v.m. het medisch dossier eerder te situeren in beperkingen op het eigendomsrecht dan wel in het kader van het verzorgingscontract. Op die manier stelt men immers ook die gevallen veilig waarin van geen verzorgingscontract sprake is. Het eigendomsrecht van het medisch dossier opeisen voor de patiënt hoeft dus zeker niet ter bescherming van zijn privacy.

5.5. Geldt wat tot nogtoe voor door de geneesheer zelf genoteerde gegevens betreft ook voor door hem genomen *RX-foto's* of *electro-cardiogrammen* en *labotestsuitslagen*?

5.5.1. Is er vooreerst een reden om niet te aanvaarden dat voor *RX-foto's* de rechtsregelen die i.v.m. «gewone» foto's gelden, niet zouden van toepassing zijn? Afgezien van het feit dat de gewone foto veelal het in mindere of meerdere mate verholde uiterlijk van het individu identificeerbaar maakt en een *RX-foto* «slechts» zijn somatisch innerlijk betreft en niet de visu identificeerbaar is, moet toch erkend worden dat beide soorten foto's de privacy van het individu in het gedrang kunnen brengen. In die filmwereld is de rechtszekerheid ook weer niet zo stevig. We komen dus van de regen in de drop of beter in het ontwikkelingsbad. Zoals de rechtspositie van het lichaam zelf wordt bediscussieerd in termen van eigendom of niet³⁹, zo is dit ook het geval met de afbeelding die van iemand wordt gemaakt⁴⁰. Opvallend is wel dat het eigendomsbegrip ook in dit domein meer ter sprake komt om privacybelangen te beschermen (het publiceren van foto's zonder toestemming bv.) en dat de typische eigendomsvragen rond foto's en clichés in hun materieel aspect veel minder aan bod komen⁴¹. Kan de geneesheer die van zijn patiënt *RX-foto's* maakt juridisch gelijkgesteld worden met een fotograaf? En is het er dan een die op vraag van en tegen betaling door zijn cliënt een foto maakt ... of een die, tegen betaling aan een model, van dit model (verder te verkopen) foto's maakt⁴²? Het lijkt vooral de eerste situatie te zijn die vergelijkbaar is met die van een behandelend geneesheer⁴³. Zeker wanneer hij bv. door zijn huisarts naar een radioloog wordt verwezen, belandt een patiënt in zo'n juridische relatie die hem eigenaar maakt van de door de radioloog ge-

maakte foto's. En de praktijk is overigens overwegend dat hij «zijn» foto's meekrijgt⁴⁴ hoewel dit zeker ook te maken heeft met het feit dat het stockeren van deze zaken voor de geneesheer heel wat ruimtelijke problemen ... en kosten kan veroorzaken. Maar toch dient geconstateerd dat *RX-foto's* thans meer en meer een diagnostisch onderdeel worden van de (normaliter contractuele) veel bredere verzorgingsrelatie tussen een geneesheer-specialist (of een medisch team) en de patiënt. De patiënt heeft in het algemeen geen behoefte aan foto's, maar aan verzorging en in het kader van die verzorging hebben zijn verzorgers zoals in ons voorbeeld trouwens, soms nood aan foto's. Ik durf dan ook te affirmeren dat de *RX-foto's* in de vertrekhypothese eigendom zijn van de geneesheer. En ik wens er overigens veralgemeend voor te pleiten dat *RX-foto's* behalve indien anders uitdrukkelijk overeengekomen, geen eigendom zijn van de patiënt — zelfs al dient die voor het nemen ervan te betalen — maar wel van de geneesheer als een onderdeel van het medisch dossier naast de hierboven besproken door de geneesheer zelf geconstateerde gegevens⁴⁵. Ook hier zal de noodzakelijke bescherming van de patiënt moeten worden geconcretiseerd via de grondrechten, waartoe o.m. het recht op afbeelding dient te worden gerekend.

5.5.2. Naast de fotografische voorstellingen van een individu, worden er in de geneeskunde ook heel wat grafische gebruikt, zoals bv. de *electrocardiogrammen*. Ook deze resultaten van diagnostisch of therapeutisch handelen van de geneesheer uit het voorbeeld van de vertrekhypothese dienen volgens de zojuist beschreven regelen voor *RX-foto's* te worden behandeld. En ook hier wens ik te pleiten dat zij behoudens uitdrukkelijke afwijkende overeenkomst eigendom zijn van de behandelende geneesheer en aldus onderdeel van het medisch dossier, zoals *RX-foto's*. Hetzelfde geldt en om dezelfde redenen voor de *labotestsuitslagen*⁴⁶.

5.5.3. Indien de geneesheer in ons voorbeeld voor de *RX-foto's*, *electrocardiogrammen* en *labotesten* die hij zelf (af)nam *protocollen* schrijft voor zichzelf of bv. de huisarts maken die zeker, volledig analoog met hierboven beschreven zelf geconstateerde gegevens, als zijn eigendom, deel uit van zijn medisch dossier, om het even of het om het origineel of om een afschrift gaat. Het aan de huisarts of collega-specialist doorgezonden origineel of afschrift komt dadelijk ter sprake.

5.6. Wanneer een patiënt bij zijn bezoek aan de geneesheer-specialist uit ons voorbeeld *zelf gegevens meebrengt*, kan hij die uitzonderlijk bij die geneesheer achterlaten. In een aantal van deze gevallen zal van vrijwillige uitdrukkelijke of stilzwijgende bewaargeving sprake kunnen zijn⁴⁷ en is

³⁹ Zie het preadvies van H. NYS op dit V.J.V.-Congres.

⁴⁰ Zie zeer uitgebreid hierover: DIJON, X., o.c., het hele tweede deel, p. 145-313 en bv.: «N'est-il pas évident ici, que propriété n'est qu'une façon, maladroite peut-être, d'exprimer une maîtrise exercée par le sujet lui-même, sur «l'usage» de son image, sans toutefois que cette maîtrise implique un rapport de propriétaire à propriété?» (p. 268) en «Si on refuse explicitement cette thèse, ou si on parle de «propriété en ce sens que...» ou de propriété d'un usage, ou de «propriété sui generis» ou d'une sorte de droit de propriété absolu ou de «propriété» (entre guillemets), n'est-ce pas l'indice qu'il y a au moins matière à discussion?» (p. 270-271).

⁴¹ Zie bv. de zeer korte beschrijving van de Europese tegenstrijdige situatie op dit vlak in ANRYS, H., o.c., nr. 311. Hij schetst daarin wel in enkele lijnen de Belgische «deontologische situatie die «proclame la propriété du malade à l'égard des rétinographies et clichés radiographiques (Bull. Brabant, 2/1956/» ... en «Au contraire, le protocole d'un examen de laboratoire appartient au médecin traitant».

⁴² Vgl. DIJON, X., o.c., nr. 312.

⁴³ De modelvergelijking kan eventueel wel in experimentele situaties bestaan.

⁴⁴ Zie boven, nr. 4.2. en het daar geciteerde arrest in noot 23.

⁴⁵ Vgl. VAN HERTEN, J.H.S., *Eigendom en afgifte van medische gegevens. Zeven rechterlijke uitspraken*, Medisch Contact, 83, 660 en de zevende uitspraak (Den Haag, 19 februari 1982), geciteerd op p. 661: «Tot slot overwoog het Hof dat de patiënt vooraf afgifte moet bedingen indien niet blijkt dat deze afgifte van originele foto's of kopieën in de overeenkomst ligt besloten».

⁴⁶ Vgl. de door Anrys (o.c., nr. 311) voor Duitsland geresumeerde beschrijving: «Toutes les notes d'un médecin, anamnèses, résultats d'examen, fiches, radio's, électro-cardiogrammes, sont propriétés du médecin pour autant qu'ils aient été effectués pour son cabinet personnel».

⁴⁷ Artt. 1915 e.v. B.W.

een geschrift hierover zeker aan te raden⁴⁸. In zo'n gevallen blijft de eigendom van de betreffende stukken krachtens artikel 1921 B.W. bij de bewaargever, de patiënt, berusten. Er is derhalve ongetwijfeld een uitdrukkelijke verklaring van de patiënt en een instemming van de geneesheer nodig opdat de betreffende stukken als definitief aan de geneesheer afgestaan en hem in eigendom behorend als deel van zijn medische dossiers zouden kunnen worden beschouwd. En als er dan toch afspraken moeten worden gemaakt én over bewaargeving én over eigendomsoverdracht, zou ik zelfs durven suggereren de patiënt te laten kiezen tussen het in eigendom achterlaten van deze stukken of ze gewoon terug meenemen, zodat de bewaargeving eerder uitzonderlijk (eventueel voor een korte tijd) wordt.

5.7. Het bewijsstuk van die afspraak zal zoals de andere *door de patiënt ondertekende documenten* als aanvragen, uitdrukkelijke toestemmingen of weigeringen van bepaalde ingrepen, in eigendom aan de geneesheer-specialist toebehoren als een zoveelste onderdeel van het medisch dossier.

5.8. Indien de geneesheer-specialist uit ons voorbeeld de patiënt voor diepgaander diagnoseverstrekingen naar een meer gespecialiseerde collega moet verwijzen (bv. voor een scanneronderzoek) zal hij van deze laatste minstens een *protocol van interpretatie* van het onderzoek ontvangen. De patiënt zal ondertussen ongetwijfeld voorwerp geworden zijn van een tweede medisch dossier bij die tweede geneesheer. Maar wat met de stukken die door deze laatste aan de eerste behandelende geneesheer worden gestuurd? Het toegezonden protocol (origineel of afschrift) wordt zeker een onderdeel van het in eigendom aan die eerste behandelende geneesheer toebehorend medisch dossier⁴⁹. Indien de «objectieve stukken» (foto's, grammen, labotestuitslagen) eveneens worden overgezonden, dient ook hier eigendomsoverdracht verondersteld, behalve indien de patiënt zijn eigendomsrecht zou kunnen bewijzen⁵⁰ of uitdrukkelijk door de laatste geneesheer voor zichzelf een bewaargeving zou zijn bedongen⁵¹.

5.9. In alle tot nog toe opgesomde elementen van een medisch dossier kunnen naast gegevens over de patiënt zelf ook *derden betreffende gegevens* zijn opgenomen. Welk

beeld kan over een vader-politicus in het medisch dossier dat door een jongerenadviescentrum bv. betreffende zijn aankomende zoon of dochter wordt bijgehouden, liggen vervat? En wat verhaalt een man al niet over zijn echtgenote en zijn minnares bij een therapie in een Dienst voor geestelijke gezondheidszorg? Eigendomsaanspraken op die gegevens aan die derden toekennen om hun privacy te beschermen is een constructie die — hoewel ze voor de patiënt zelf wel gebeurde — voor derden nog niet werd uitgewerkt. Maar nog meer als voor de patiënt is deze constructie overbodig. De privacy-bescherming van derden in medische dossiers kan inderdaad eveneens via (hun) persoonlijkheidsrechten gebeuren, hoewel deze in zeer veel gevallen met het beroepsgeheim dreigen te botsen en erdoor zelfs dreigen te worden ontkracht (hoewel toch in zekere mate beschermd). Een zeer delicate belangenafweging zal in elk concreet geval door de rechter dienen te gebeuren.

Eigendomsrecht en medisch dossier in het ziekenhuis: een toekomsthypothese

6. In de behandeling van de vertrekhypothese, werd duidelijk getracht het eigendomsrecht over het medisch dossier in algemene regel bij de als voorbeeld gekozen alleen werkende algemene internist, te leggen en de terecht opgeëiste privacy-bescherming van de patiënt via het beroepsgeheim en de persoonlijkheidsrechten te bereiken. Alvorens deze privacy-bepkeringen op het eigendomsrecht van een medisch dossier verder te specificeren, zal eerst een *tweede hypothese* uit de vele variaties die bij de beschrijving van het aanleggen van medische dossiers werden gesignaleerd, onder de loupe worden genomen, nl. een *bepaalde ziekenhuissituatie*.

6.1. Het is inderdaad onmogelijk zomaar over de ziekenhuissituatie te spreken omdat de juridische relatie ziekenhuis-geneesheer en dus de rechtsverhouding patiënt-ziekenhuis-geneesheer in de Belgische gezondheidszorg zeer wazig, om niet te zeggen zeer dubbelzinnig is⁵². Eerder dan de talloze mogelijkheden die zich met medische dossiers in de huidige op dit vlak zeer bonte ziekenhuiswereld⁵³ kunnen voordoen, op te sommen wordt geopteerd voor het uitwerken van een coherent alternatief op de eerste hypothese, dat ongetwijfeld aansluit op tal van ontwikkelingen in de huidige realiteit maar toch best als een *toekomsthypothese* kan worden geduid. In zoverre de huidige reële situaties niet meer of nog niet volledig tot een van deze twee gemaakte hypothesen zijn te herleiden, zullen ze in elk geval binnen deze twee polen moeten worden geanalyseerd.

6.2. Als toekomsthypothese wordt geopteerd voor het *geïntegreerd ziekenhuis*, dit betekent het ziekenhuis waarin zeer duidelijk door de instelling aan de patiënt ook polyklinisch een geïntegreerd zorgpakket wordt aangeboden,

⁴⁸ Hoe de waarde van drieduizend frank, bedoeld in art. 1923 B.W. dat de bewijsvoering inzake bewaargeving regelt in deze materies moet worden geëvalueerd is een vraag op zich: een RX-foto op het ogenblik van een bepaalde fractuur genomen, kan veel meer waard zijn, wanneer die fractuur niet meer bestaat dan de reële kostprijs van de foto.

⁴⁹ Vgl. RYCKMANS, X. en MEERT-VAN DE PUT, R., o.c., I, nr. 232; VAN HERTEN, J.H.S., *art. cit.* (7 uitspraken), p. 661, m.n. de derde geciteerde uitspraak (Centraal Medisch Tuchtcollege, 26 oktober 1981): «Ten aanzien van de brieven van de specialist aan de huisarts met betrekking tot een medische behandeling wordt nadrukkelijk door het College gesteld dat deze zeker geen eigendom zijn van de patiënt»; *anders* (indirect): het in noot 23 boven aangehaalde arrest. Over mogelijke auteursrechtelijke aspecten van deze protocols kan hier niet worden uitgeweid, hoewel zonder diepgaand onderzoek hierover, toch kan worden gesteld dat deze uitingen van de 'geneeskunst' niet zo direct in dit vaarwater dreigen te geraken».

⁵⁰ Zie boven, nrs. 5.5 en 5.6. Wat hij bv. probeerde (en bewam) in Brussel, 11 april 1962, *J.T.*, 1962, 603-604.

⁵¹ Vgl. boven, nr. 5.6. voor bewaargeving door de patiënt zelf.

⁵² Zie boven, nr. 3.2. en de vaststelling over de spijtige lacune op dit vlak van een recent wetontwerp. Zie eveneens over deze problematiek: SCHUTYSER, K., *De rechtspositie van de ziekenhuisarts». Een proeve van diepte — juridische analyse*, T.P.R., 1974, 297 e.v.

⁵³ Vgl. voor Nederland: GEZONDHEIDSRaad, o.c., p. 31-32: «ook de gebruiken omtrent de binnen een ziekenhuis gehouden gegevens verschillen van ziekenhuis tot ziekenhuis».

inbegrepen de medische verzorging⁵⁴. Zoals de verpleegkunde en de arts en verpleegkundige is de geneeskunde er een onderdeel van het ziekenhuiszorgaanbod aan de patiënt. Zoals de verpleegkundige en de apotheker werkt de geneesheer in dit geval niet alleen in het ziekenhuis, maar voor het ziekenhuis⁵⁵ en overigens niet meer als solist maar als lid van een medische equipe of staf die samen met de andere (groepen van) ziekenhuiswerkers optreedt. Dit heeft uiteraard gevolgen op het omgaan met patiëntengegevens en dus op de medische dossiers en zelfs de eigendomsrechtelijke vraagstelling krijgt hierbij nieuwe antwoorden.

6.3. Het is hier niet de plaats om een omstandige beschrijving te maken van het al dan niet gecomputeerd centraal medisch dossier in het ziekenhuis van de toekomst⁵⁶. Wel dient erop te worden aangedrongen dat dit dossier in al zijn aspecten voorwerp zou zijn van een duidelijk ziekenhuisreglement⁵⁷, waarin zowel de imputzijde (welke ziekenhuiswerkers moeten er welke gegevens en via welke procedures inbrengen) als de outputzijde (toegang voor ziekenhuiswerkers, inzage-recht en recht op kopieën enz. voor patiënten en derden met alle implicaties van het beroepsgeheim, archivering en bewaring, vernietiging) worden geregeld. Tevens dient duidelijk te worden gemaakt wat de mogelijkheden zijn voor eigen persoonlijke registratie voor de individuele ziekenhuiswerkers voorafgaand aan of buiten de centrale registratie. Een vraag waarvoor men in dit reglement evenmin heen kan is ongetwijfeld de eigendomsvraag.

6.4. Zelfs zonder de uitdrukkelijk gestelde voorwaarde van het werkzaam zijn van de geneesheer voor het ziekenhuis, wordt hier en daar reeds bepleit dat het medisch dossier in een ziekenhuis eigendom is van het ziekenhuis⁵⁸. In

de (toekomst)hypothese dat de ziekenhuisgeneesheer inderdaad voor het ziekenhuis werkt, zal dit zeker het geval moeten zijn. Er is geen reden om wat men voor verpleegkundigen in het verleden nooit ter discussie heeft gesteld, en nl. dat het verpleegkundig dossier eigendom is van het ziekenhuis waarvoor de verpleegkundige werkt, hiervan een dossierreglement te maken voor de geneesheren die voor ditzelfde ziekenhuis gaan werken⁵⁹. Dit betekent overigens niet dat de eigenaar, het ziekenhuis of zijn beheerders, vrij over die gegevens kunnen beschikken. Die zullen slechts voor «bevoegden» toegankelijk zijn, want ook hier spelen de naar de individuele geneesheer toe beschreven beperkingen van het beroepsgeheim en van de persoonlijkheidsrechten⁶⁰. Het ziekenhuis zal in het boven bepleite reglement de correcte regelen hiervoor moeten vaststellen en doen naleven en het zou overigens meer dan aanbeveling verdienen dat een modelreglement voor die zeer delicate materie door de overheid zelf via de erkenningsnormen ter beschikking zou worden gesteld⁶¹. In die voorwaarden wordt dit uniek patiëntendossier i.p.v. een amalgaam van o.m. aparte aan elke individuele geneesheer of elk groepje van geneesheren⁶² in eigendom behorende dossiers, een pluspunt voor de

toch overwogen (p. 183). Aarzelend en via een multiple-choice-systeem of een driehoeksverhouding: LEENEN, H.J.J., o.c., p. 150-152.

⁵⁹ Vgl. voor «un architecte appointé» ... «qu'en principe le fruit de son travail appartient à l'employeur comme s'il était son fait» (RIGAUX, P., o.c., nrs. 968).

⁶⁰ Zie boven, nr. 5.3. en 5.4. en verder nr. 7.

⁶¹ Het gaat hier om een mooi voorbeeld van de door Vanneste geschetste evolutie naar een sociaal eigendomsbegrip: «door de wet bepaalde rechten op zaken waarvan de bestemming door de wet of bij overeenkomst vooraf bepaald is en niet kan gewijzigd worden. De bestemming of het doel kan al dan niet winstgevend zijn en strekt steeds, naast een eventuele gerichtheid op particuliere belangen, tot een bepaald maatschappelijk nut. Bij het uitoefenen van deze rechten moet rekening worden gehouden met de rechten van alle andere eigendomsgeheugten» ... bv. «personeel, cliënteel of consumenten of publiek en last but not least de overheid» (VAN NESTE, F., art. cit., p. 486). In zijn visie zijn de ziekenhuizen en V.Z.W.'s overigens zeer expliciet aanwezig (zie p. 480, 481, 485).

⁶² In het geval dat meerdere geneesheren, bv. in het kader van een associatieovereenkomst, hun geneeskunde in het ziekenhuis uitoefenen zou men inderdaad met groepsdossiers kunnen te doen hebben. Het zal van de concrete inhoud van dergelijke associatieovereenkomsten afhangen of het medisch dossier in medeëigendom aan de geneesheren-partners toekomt of elk der partners zijn medisch dossier in eigendom heeft, maar het toegankelijk houdt voor de andere partner(s) ingeval die hem vervangen bv. In het model van overeenkomst voor medische registratie voor psychiatrische ziekenhuizen van de boven in nr. 2.4. genoemde medische registratie van het A.C.C. leest men in art. 2: «De rechthebbenden blijven ten alle tijde en in alle omstandigheden eigenaar van de door hen aan het A.C.C. ter beschikking gestelde gegevens». Met rechthebbende wordt daarbij niet het ziekenhuis (aangeslotene) bedoeld, maar wel «het Medisch stafcollectief van het ziekenhuis. (Dezelfde constructie wordt niet gemaakt voor de algemene ziekenhuizen.) Vaststaat in elk geval dat medeëigendom bij overeenkomst kan worden tot stand gebracht (VILEYN, M., *Het appartementenrecht en de medeëigendom*, T.P.R., 1983, 16 en 19. Zie ook: art. 577bis B.W.). Een analoog probleem doet zich ongetwijfeld voor bij groepspraktijken van huisartsen en bij gezondheidscentra van de eerste lijn.

⁵⁴ Men verwarre het geïntegreerd ziekenhuis niet met het gesloten ziekenhuis, zoals zeer recent nog: BOSMANS, A., art. cit., p. 3.

⁵⁵ Dat dit noodzakelijkerwijze een dienstcontract en dus ondergeschikt verband zou impliceren, is in een aantal gevallen een remmende factor in de bewuste keuze van zo'n systeem. Nochtans impliceert het werken voor iemand niet noodzakelijkerwijze een ondergeschikt verband. Dit kan ook in het kader van een aanneemingsovereenkomst bv., zoals overigens ondergeschikt verband ook ruimte laat voor professionele deskundigheid (zie bv.: SCHUTYSER, K., *De therapeutische vrijheid van de Belgische ziekenhuisgeneesheer*, Hospitalia, 1976, 95-98).

⁵⁶ Zie bv. de beschrijving van de groei hiernaartoe in: HACKE, M., en JANS, G., art. cit. Vgl.: ANDERS, W.H., *Das Krankenhaus im Kommunikationsverband*, Das Krankenhaus, 84/4, 149-154.

⁵⁷ Zie bv. een «proeve van een reglement» bij: VAN HERTEN, J.H.S., art. cit., *Medisch contract*, 1980, 221-224.

⁵⁸ NYS, H., *Het geheimzinnige beroep op het geheim van het beroep*, R.W., 1978-79, 2606 (in fin); VAN HERTEN, J.H.S., art. cit., p. 222, maar die geeft dan wel als korte uitleg bij die bewering: «Het eigendomsrecht op het dossier houdt niet in dat de eigenaar van het dossier zonder meer ook de eigenaar is van de informatie in dit dossier. In deze context is het niet relevant in te gaan op de vraag wie eigenaar is van de informatie, zodat we deze vraag dan ook buiten beschouwing laten» (blz. 222). Soms wordt die mogelijkheid over het hoofd gezien; zie bv. DECOSTER, C., art. cit., p. 182-183 met een interessante verwijzing naar een niet nader omschreven Frans cassatiearrest dat het medisch dossier in een mutualiteitsdispensarium als «l'oeuvre collective de tous les médecins» beschouwt. Maar in de regels over de overname van dossiers wordt de mogelijkheid van eigendom door het ziekenhuis

patiënt, want een kwaliteitsschakel in de ziekenhuiswerking. Zelfs de continuïteit van de bewaring van de medische gegevens is hierdoor beter verzekerd. Het gaat hier wel degelijk om een optie: wanneer een geneesheer in het kader van een aannemingsovereenkomst voor het ziekenhuis werkt is het zeker mogelijk dat hij zoals de geneesheer in de basishypothese eigenaar zou zijn van zijn medisch dossier en zelfs voor een bij arbeidsovereenkomst tewerkgesteld geneesheer is dit in principe niet uit te sluiten⁶³. Maar de optie die het geïntegreerd ziekenhuis als eigenaar van het medisch dossier aanwijst is de enige die de geïntegreerde werking van het ziekenhuis ook via de medische dossiers garandeert.

6.5. Deze optie sluit ook beter aan bij de *computer-automatisatie* die zich niet alleen in de ziekenhuisadministratie, maar ook in het *medisch dossierwezen* doorzet. Zoals de medische apparatuur in het geïntegreerd ziekenhuis — conform overigens met een reeds lang in de ziekenhuissector ingezette trend — eigendom is van het ziekenhuis, zal ook de computer-hardware en software eigendom zijn van dit ziekenhuis⁶⁴. Het zou in die ontwikkeling zeer moeilijk zijn stukjes disk of magneetband in eigendom aan een geneesheer en zeker aan een patiënt toe te wijzen. Een geautomatiseerd centraal (medisch) patiëntendossier is in het geïntegreerd ziekenhuis ook meer dan het naast elkaar opstapelen, als in een bankkluis, van verschillende geneesherendossiers⁶⁵ en dossiers van andere ziekenhuiswerkers. In een geïntegreerd ziekenhuis wordt een veel verdergaande vorm van samenwerking tussen de geneesheren en de andere ziekenhuiswerkers beoogd ... en t.o.v. de patiënt gecontracteerd. Het medisch dossier is er dan ook de verzameling van gegevens samengebracht door al degenen die bij de patiëntenzorg betrokken zijn en de computer is hierbij een zeer handig hulpmiddel dat weliswaar de bedreiging van beroepsgeheim en persoonlijkheidsrechten zeker niet vermindert⁶⁶ en zelfs een nieuw soort van aansprakelijkheden

schept⁶⁷. Een reden te meer om ook hier nogmaals op een reglement voor het geautomatiseerde patiëntendossier aan te dringen, wat overigens ook in het kader van het reeds vermelde Verdrag van de Raad van Europa gebeurde⁶⁸.

6.6. Maar er is meer beveiliging nodig dan een reglement per ziekenhuis, zeker sedert het schrijven van 3 april 1984 van minister van Sociale Zaken Dehaene aan het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering, bevattende een «onderrichting om te komen tot een systeem voor het inzamelen en verwerken van informatie omtrent de medische activiteiten». Hierin worden ziekenhuizen niet alleen verplicht tot geautomatiseerde facturatie naar de ziekenfondsen toe vanaf volgend jaar, maar zelfs tot geautomatiseerde mededeling van de individuele diagnose(s) van elke patiënt. De *computer* wordt hierbij niet zozeer gezien als een instrument voor kwalitatieve ziekenhuiszorg, niet als een hulpmiddel voor medische registratie en medical audit van het ziekenhuis of ziekenhuisgroeperingen, maar als een *instrument van kostenbeheersing in de ziekteverzekering en de volksgezondheid*⁶⁹. Dit is op zichzelf geen negatief te beoordelen fenomeen, indien de privacy niet nodeloos en dus ongeoorloofd in het gedrang wordt gebracht. En hier wringt duidelijk de schoen in deze onderrichting, waarin zelfs het woord privacy niet voorkomt⁷⁰ en deze delicate zaak als een louter technisch probleem wordt afgehandeld. Blijkbaar wordt wel gevoeld dat er naar het R.I.Z.I.V. zelf een privacy-probleem bestaat, maar t.o.v. de ziekenfondsen wordt diezelfde schroom niet nodig geacht. En toch impliceert de (verplichte) keuze van een ziekenfonds helemaal niet dat de sociaal verzekerde zijn privé-leven ervoor nodeloos zou te kijk stellen of toegankelijk maken⁷¹,

⁶⁷ Zie FLAMEE, M., *art. cit.*, p. 16 (fouten bij opslaan van gegevens, fouten in apparatuur of programma's enz).

⁶⁸ Recommendation du Comité des ministres aux Etats membres relative à la réglementation applicable aux banques de données médicales automatisées n° R (81) 1, dd. 23 januari 1981 waarin o.m. op de vaststelling van een werkingsreglement wordt aangedrongen en een reeks concrete suggesties hierover wordt gedaan. (Zie hierover ook: FLAMEE, M., *art. cit.*, p. 26 en richtlijn 9 van het in noot 90 genoemde Nederlandse rapport.) In punt b van genoemde aanbeveling aanvaardde de Belgische regering «de porter cette Recommendation à la connaissance de tous les services, autorités et établissements, tant publics que privés, gérant des banques de données médicales automatisées.» Dit gebeurde nog niet ... er is zelfs nog geen officiële Nederlandse tekst van die aanbeveling en haar bijlagen beschikbaar.

⁶⁹ Het gaat hier zeer duidelijk om een indringende en uitgebreide toepassing van het «opjagen» van «surveillance capacity» van de computer en of het ook om «calculated obscurantism» gaat, waardoor de «werkelijke omvang van de capaciteit voor toezicht wordt in het vage gehouden» zal moeten blijken (KUITENBROUWER, F., *art. cit.*, p. 212).

⁷⁰ Dit in tegenstelling met de op dit punt voorzichtiger maar nooit uitgevoerde poging van minister De Paepe (brief aan het R.I.Z.I.V. van eind 1974) waarin tot tweemaal toe op geheimhoudings- en privacy-aspecten wordt ingegaan.

⁷¹ In mijn reeds in noot 20 geciteerd aggregaatsproefschrift ging ik op die problematiek in: «In hoeverre kan m.a.w. worden aanvaard dat een verzekerde wordt gedwongen tot het kenbaar maken aan een persoon of een instelling van bepaalde medische gegevens» (p. 290). Ik pleitte er overigens uitdrukkelijk voor een privacy-clausule bij medisch-diagnostische attersteringsplicht aan sociale ze-

⁶³ Vgl. ook hier met de architect waarbij betreffende het auteursrecht «dans le doute, la convention est interprétée en faveur du créateur» (RIGAUX, P., *o.c.*, nr. 968).

⁶⁴ Tenzij het ziekenhuis via leasing-systemen zou werken of voor zijn computerverwerking beroep zou doen op een gespecialiseerde computerfirma. (Vgl. VANDENBERGHE, G., *informatica en recht, T.P.R.*, 1981, 275-297, maar zonder vraagstellingen rond eigendom.) Maar zelfs in die beide gevallen zal de eigendom van de input, het medisch dossier bv. aan het ziekenhuis behoren. Zelfs bij pooling van bepaalde medische gegevens in een medische registratie van een groepering van geïntegreerde ziekenhuizen zou ik voor die optie willen pleiten.

⁶⁵ Vgl. ANRYS, H., *art. cit.*, p. 588: «ceci implique que les données ne peuvent dans l'état actuel des choses, être confiées à une mémoire centrale que si celle-ci apparaît sous le contrôle exclusif du médecin détenteur originaire du secret et comme la simple concentration dans l'espace des archives exclusivement personnelles du médecin. La banque des données doit alors se présenter comme une salle des coffres de la banque où chaque titulaire a seul accès à son coffre personnel».

⁶⁶ Zie bv. de door Anrys gesignaleerde zware reactie tegen en schrapping van een artikel in een Frans wetsontwerp tot hervorming van de ziekenhuizen (1970) waarbij gecentraliseerde medische computerdossiers per ziekenhuis werden opgelegd (ANRYS, H., *art. cit.*, p. 595-596).

zelfs niet voor (controle)geneesheren⁷². Dit geldt zowel wanneer de ziekenfondsregistratie met eigen nummering gebeurt als — en a fortiori — wanneer hiervoor op termijn het identificatienummer van het Rijksregister zou worden gebruikt⁷³. De terugbetaling van de verzorgingskosten in het geïntegreerde ziekenhuis zou overigens op een veel eenvoudiger manier kunnen gebeuren dan diegene welke thans door de automatisering dreigt te worden bestendigd. En de controle op financieel en kwalitatief gebied zou in die optiek zeker minstens even efficiënt kunnen worden uitgewerkt op basis van geglobaliseerde gegevens, vanuit de medische registratie bv., i.p.v. de thans beoogde verdubbeling van de individuele patiëntengegevens⁷⁴. Hoe dan ook, een ministeriële onderrichting weegt legistiek te licht om zo'n zware stenen als privacy-bescherming en beroepsgeheim te verrollen. Dit is een delicate klus voor de wetgever⁷⁵. En men beschouwe dit appel niet als een alibi om noodzakelijke informatieverzameling door de sociale zekerheid te boy-

kerheidsadministraties: «Nochtans zou op elk dergelijk formulier dienen vermeld te worden dat, indien de patiënt bepaalde erop gevraagde gegevens als door het medisch geheim te dekken beschouwt tegenover de administratie, hij het formulier aan een door de instelling aan te duiden geneesheer kan zenden of de betrokken inlichtingen afzonderlijk aan deze geneesheren kan laten geworden» (p. 291). Zelfs in het derde betalende systeem zou op de opname formulieren de uitzonderlijke mogelijkheid van geheime opname moeten worden voorzien (*Ibidem*, p. 281 en noot 1576).

⁷² Het is niet omdat er in de ziekteverzekering adviserend geneesheren en controlegeneesheren aanwezig zijn dat daarom systematisch gedetailleerde medische informatie over elke verzekerde mag worden opgevraagd. Tussenkomen van de adviserend geneesheer i.v.m. de diagnostische mededelingen is zelfs in de omzendbrief niet eens voorzien. Over het medisch dossier van de controle-geneesheer, zie: *Ibidem*, p. 305-308. Hierin ging ik ook aan het eigendomsaspect voorbij, maar die kan in analogie met de voor het geïntegreerd ziekenhuis werkende geneesheer worden opgelost voor zover de controlegeneesheer voor een sociale zekerheidsinstantie werkt (*Ibidem*, p. 303). Ook in de preventie-geneeskunde zal men veelal van dit model kunnen gebruik maken.

⁷³ De minister voorziet dit laatste tegen 1 januari 1988 te realiseren. Voor het Rijksregister, zie de recente W. 8 augustus 1983 (*Staatsbl.*, 21 april 1984) waarvan artikel 5, tweede lid, bepaalt dat bij in Ministerraad overlegd K.B. de toegang tot dit Rijksregister kan worden uitgebreid «tot instellingen van Belgisch recht die opdrachten van algemeen belang vervullen».

⁷⁴ Zie ook SCHUTYSER, K., *De controle en de akkoorden doorheen 20 jaren hervorming van het ziekteverzekering*, *Hospitalia*, 1984, 7: «Al wat de computer kan, hoeft toch niet noodzakelijk gerealiseerd, afgezien nog van de privacy-aspecten die dit dossier vertoont».

⁷⁵ Eist art. 458 S.W. dat schending van de beroepsgeheim sanctioneert, niet uitdrukkelijk de tussenkomen van de wetgever: «buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken»? (Zie hierover SCHUTYSER, K., o.c., p. 265-266). Vgl. ook het in noot 66 vermelde Franse wetsontwerp en de slotoproep van FLAMEE, M., *art. cit.*, p. 29. In het in noot 90 geciteerde Nederlandse rapport leest men op blz. 91: «Men moet met zulke voorschriften ter beperking van de privacy wel uiterst zuinig zijn. Het verdient zeker de voorkeur dat zij zijn opgenomen in een formele wet en niet in een wettelijke maatregel van lagere orde». Zelfs voor de registratie van de personeelsleden van de overheidssector werd een wetsbesluit noodzakelijk geacht (K.B. nr. 141 van 30 december 1982 tot oprichting van een databank betreffende de personeelsleden van de overheidssector).

cotten. De beveiliging van de privacy behoeft geen tactische manoeuvres maar een degelijke wettelijke regeling⁷⁶.

6.7. Zelfs al bedoelt een gecentraliseerd en geautomatiseerd medisch dossier een betere patiëntenzorg van het geïntegreerd ziekenhuis en kan een degelijk reglement hier reeds heel wat toe bijdragen, de grondslag zou ook hiervoor best in een basiswet worden uitgelegd. Dit kan in het kader van de algemene wetgeving op de privacybescherming, maar toch beter in de ziekenhuis- of een bredere gezondheidszorgwetgeving⁷⁷. Met dit appel op een de lege ferenda regeling kan de toekomsthypothese worden afgesloten. Maar toch blijft er een moeilijkheid. Het betreft de *persoonlijke werknotities* van een geneesheer in de geïntegreerde hypothese⁷⁸. Hoever reikt de verplichting tot noteren en tot eventuele centralisatie van dergelijke gegevens in zo'n systeem⁷⁹ en wat is het eigendomsrechtelijke statuut van notities die eventueel niet in het gecentraliseerde registratiesysteem zouden belanden? De geneesheer zal in algemene regel verplicht zijn alle voor de correcte patiëntenzorg door hemzelf en de andere ziekenhuiswerkers noodzakelijke gegevens te registreren. Behalve indien de persoonlijke werknotities direct in de computer zouden worden ingebracht, zal in de meeste gevallen een schriftelijke registratie hieraan voorafgaan. Deze schriftelijke registraties zijn in het geïntegreerd ziekenhuis in algemene regel ongetwijfeld eigendom van het ziekenhuis, zelfs indien niet alles bv. in het gecentraliseerd automatisch medisch dossier zou zijn opgenomen⁸⁰. Uitzonderingen op deze regels zullen evenwel — ze-

⁷⁶ Het gaat inderdaad om «maîtriser et non paralyser l'information» (KUITENBROUWER, F., *art. cit.*, p. 213).

⁷⁷ Opvallend is de vaak onverwachte afwezigheid van de ziekenhuisrealiteit in dergelijke teksten. Dit is bv. het geval in het wetsontwerp Gol zie boven, noot 15. Zelfs in de in noot 68 genoemde aanbeveling van de Raad van Europa over geautomatiseerde medische gegevensbanken en de bijlagen komt het woord ziekenhuis niet voor. Ook het eigendomsprobleem wordt erin trouwens niet aangeraakt.

⁷⁸ Leenen maakt hierbij zelfs onderscheid tussen «discrete gegevens over derden», «subjectieve indrukken over gedrag en beleven van de patiënt», en «werknotities en medische overwegingen, zoals voorlopige opstelling van diagnostische mogelijkheden, voorlopige hypothesen e.d.» (LEENEN, H.J.J., o.c., p. 149-150). Richtlijn 7.3. van het in noot 90 vermelde Nederlandse rapport luidt: «In een conventioneel bestand dienen subjectieve indrukken en, indien genoteerd, voorlopige meningen neer te leggen in persoonlijke werkaantekeningen, zoveel mogelijk gescheiden te worden bevaard van de meer objectieve gegevens. Het verdient steeds overweging objectieve, maar zeer privacy-gevoelige gegevens slechts op te nemen in de persoonlijke werkaantekeningen».

⁷⁹ Van Herten maakt alleen de hypothese («Als een arts zijn persoonlijke werknotities toegankelijk maakt voor zijn collega, dient hij zich dan ook te realiseren dat ook deze informatie tot het medisch dossier gaan behoren en als zodanig kunnen worden gebruikt»), maar gaat niet in op de vraag in hoeverre dit juist als een verplichting van de geneesheer krachtens zijn overeenkomst met het ziekenhuis kan worden geëist (VAN HERTEN, J.H.S., *Medische dossiers in algemene ziekenhuizen. Proeve van een reglement, Medisch Contact*, 1980, 221).

⁸⁰ «Met het registreren van subjectieve indrukken, voorlopige meningen en waarde-oordelen dient men zeer terughoudend te zijn in het bijzonder wanneer het gaat om opslag in een geautomatiseerd systeem» luidt de zesde richtlijn in het in noot 90 vermelde rapport.

ker op uitdrukkelijke vraag van de patiënt — moeten mogelijk zijn⁸¹. In die hypothese zou het m.i. aangewezen kunnen zijn dat op een gestandaardiseerde wijze in het medisch dossier van de patiënt een teken wordt aangebracht dat iemand over bijkomende (zeer vertrouwelijke) informatie beschikt. Voor zover deze informatie zelf opgetekend wordt (of moet worden) zou die nog op een uniforme en centrale wijze met maximale veiligheids garanties (bv. onder verzegelde omslag) in eigendom kunnen worden bewaard door het ziekenhuis. Een ander alternatief zou erin kunnen bestaan de geneesheer zelf in die uitzonderlijke gevallen met eigendom en beschermde bewaring te belasten, dit om te voorkomen dat anders teveel aan het geheugenwerk wordt overgelaten, of aan notering achteraf en thuis⁸². Hoe dan ook, ten einde te voorkomen dat de patiënt te snel of onnodig beroep zou doen op die uitzonderingsprocedure, zal het voor geïntegreerde ziekenhuizen ongetwijfeld noodzakelijk zijn de patiënten over het concreet omspringen met de medische gegevens zeer omstandig en correct te informeren en daarbij ook zeer uitdrukkelijk de zopas beschreven uitzondering toe te lichten. Hoe meer sluitend het volledige systeem van de medische gegevensopvang in een geïntegreerd ziekenhuis zal zijn uitgebouwd, gemotiveerd en bekendgemaakt hoe minder patiënten overigens op die uitzonderingen een beroep zullen moeten of wensen te doen. Of in psychiatrische ziekenhuizen⁸³ of in bepaalde ziekendiensten (gyneco- en andrologie bv.) deze uitzonderingen niet de regel moeten zijn voor bepaalde documenten of gegevens, blijft zeker een discussievraag.

Beperkingen op het eigendomsrecht van medische dossiers

7. Het eigendomsrecht van een medisch dossier in hoofde van een individuele arts of een geïntegreerd ziekenhuis heeft, zoals reeds herhaaldelijk aangestipt zeer eigen beperkingen: het betreft de regelen van het *beroepsgeheim* en de *persoonlijkheidsrechten*⁸⁴.

7.1. Het *beroepsgeheim* beveiligd de privacy van de patiënt (en derden) naar (andere) derden toe in de relatie patiënt-geneesheer uit de vertrekhypothese. De eigenaar-houder van het medisch dossier kan over het dossier dus niet zomaar beschikken t.o.v. derden. Zo stellen zich in de sociale zekerheid een hele reeks vragen i.v.m. aangifte- of aanvraagprocedures en over de verhoudingen tussen behandelende en controlerende geneesheren⁸⁵. Ook situëren zich hier de regelen in verband met bewaring van de dossiers, betrekkingen met politie en overheid, beëindigen van een medische praktijk, wetenschappelijke publikaties, toegankelijkheid voor collega's en medewerkers, enz. die in de reeds aan bod gekomen rechtspraak en literatuur uitvoerig

worden behandeld⁸⁶. Wanneer de geneesheer voor een instelling werkt, zoals duidelijk in de hypothese van het geïntegreerd ziekenhuis het geval is, stelt het beroepsgeheim bovendien eisen aan de eigenaar van het medisch dossier, die meestal een niet-medicus zal zijn en vaak zelfs een rechtspersoon. Deze zal er niet alleen moeten over waken dat de regelen van het beroepsgeheim zijn gespecificeerd, gekend en worden nageleefd⁸⁷ door de voor hem werkende medische en andere ziekenhuiswerkers, o.m. de houder(s) van de medische dossiers, maar hij zal ook zelf verregaand in de persoonlijke uitoefening van zijn eigendomsrechten worden beperkt door diezelfde regelen⁸⁸. De bestuurders van het ziekenhuis of een directeur-niet-medicus zullen bv. niet zomaar toegang tot die medische dossiers hebben of met het beroepsgeheim strijdige instructies kunnen doen opvolgen. Zelfs bij ongevallen of vermoeden van een fout zal de bestuurder of de directie m.i. slechts door de hoofd-geneesheer en/of de hoofdverpleegkundige en in aanwezigheid van de betrokken behandelend geneesheer en/of verpleegkundige het medisch dossier mogen laten inzichten en zich over de stand van zaken geresumeerd laten rapporteren⁸⁹.

7.2. Voor de beperkende invloed van de *persoonlijkheidsrechten* en meer bepaald van het recht op privacy op het eigendomsrecht van medische dossiers bevat het reeds geciteerde «advies van de Nederlandse Gezondheidsraad inzake registratie van medische en psychologische gegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (privacy)» interessante voorstellen. In de samenvatting ervan wordt terecht benadrukt dat men zich met de bescherming van de privacy in een «spanningsveld» begeeft en dat men niet kan «eenvoudigweg die oplossingen kiezen die het maximum aan privacybescherming van de patiënt-cliënt bieden. Men moet steeds privacy-belangen afwegen tegen andere belangen die door een grotere en snellere beschikbaarheid van informatie gediend worden. Die andere belan-

⁸⁶ Zie nrs. 5.2. en 5.3. en o.m.: DECOSTER, C., *Het beroepsgeheim en het medisch dossier in het ziekenhuis*, *Hospitalia*, 1980, 179-187; (NEDERLANDSE) CENTRALE RAAD VOOR DE VOLKSGEZONDHEID, *Deeladvies inzake de privacy van de patiënt*, punt 3: Het recht van de patiënt op geheimhouding door hulpverleners, p. 8-21.

⁸⁷ Niet zozeer in theorie, maar vooral in de dagelijkse praktijk. Zie bv. de door Keirse weergegeven «Nota aan de personeelsleden van de ziekenhuizen van de K.U. Leuven betreffende de eerbiediging van het medische geheim» en de zeer reële «praktijkervaringen» en «knelpunten» die hij beschrijft (KEIRSE, M., *Beroepsgeheim in het ziekenhuis: een bedreigde waarde*, *Hospitalia*, 1983, 5-9). Zie ook de *Proeve van reglement* in: VAN HERTEN, J.J.S., *art. cit.*, p. 221-224, waarin regelen i.v.m. eigendom, publikatie, inzage, verantwoordelijkheid en geschillen liggen vervat; en de «principes applicables aux banques de données médicales automatisées», Annexe aan de in noot 68 vermelde aanbeveling van de Raad van Europa.

⁸⁸ Vgl. de verhoudingen tussen controlerend geneesheer en de sociale zekerheidsinstelling waarvoor hij werkt, in: SCHUTYSER, K., *o.c.*, p. 303-308.

⁸⁹ Anders: VAN HERTEN, J.H.S., *art. cit.*, p. 224, die in zo'n geval wel het inzage-recht voor de directie van het ziekenhuis opeist, samen met de voorzitter van de FONA-commissie (fouten, ongevallen en near-accidents) van het ziekenhuis en «omdat in deze situaties veelal sprake is van een conflictverhouding» overleg met de betreffende arts niet noodzakelijk acht.

⁸¹ Vgl. de privacy-beschermingen aangestipt in noot 71.

⁸² Leenen maakt bv. het onderscheid tussen «het ziekenhuisdossier» en het «privé-dossier van de arts» (LEENEN, H.J.J., *o.c.*, p. 150 en 152). Zie ook: (NEDERLANDSE) CENTRALE RAAD VOOR DE VOLKSGEZONDHEID, advies geciteerd in noot 86, p. 47 en 48.

⁸³ Van Herten pleit bv. voor «separate bewaring» van de «psychiatrische status» (VAN HERTEN, J.H.S., *art. cit.*, p. 223). Vgl. ook HACKE, M. en JANS, G., *art. cit.*, p. 27: «dossiers van de dienst Psychiatrie worden alleen verstrekt aan een psychiater van het ziekenhuis».

⁸⁴ Zie boven, nrs. 5.2., 5.3., 5.4. en 6.

⁸⁵ Zie hierover uitgebreid SCHUTYSER, K., *o.c.*, p. 278-310.

gen zijn bepaald niet alleen die van de gemeenschap en van organisaties en beroepsbeoefenaren, maar ook andere belangen van de betrokken persoon zelf ...»⁹⁰. De Nederlandse Gezondheidsraad erkent inzake medische en psychologische gegevensbestanden (geautomatiseerde of niet) volgende patiëntenrechten: recht op kennisgeving van registratie en recht op weigering van die registratie, recht op inzage, correctierecht en recht op vernietiging, verwijdering of anonimisering van de gegevens⁹¹. De verbijzondering van die rechten is wel blijkbaar nog in moeizame wording. Toch passen reeds volgende korte verduidelijkingen bij elk van die rechten en dit in elk van de twee besproken hypothesen.

7.2.1. Als de patiënt niet weet dat hij in een bestand zal worden opgenomen⁹² moet hij vóór de eerste opname van gegevens hiervan *in kennis worden gesteld*. Dit voorafgaand informatierecht moet hem toelaten zijn recht op weigering uit te oefenen, wanneer sanctie op die weigering, bv. weigering van ziekenhuisopname of weigering van terugbetaling zou volgen, zou de bescherming van de privacy toch zeer theoretisch worden gemaakt. Het pleiten voor een evenredigheid van de sanctie bij weigering van registratie van bepaalde gegevens is zelfs onvoldoende. Er dient op een nog delicatesse manier naar (anonimiserende) uitzonderingsprocedures gezocht⁹³ en vooral naar goede organisatie van het medisch dossierbeheer en correcte informatie hiervoer aan de patiënt om te voorkomen dat te snel aan de uitzonderingsbel wordt getrokken. En anders dient een wet die weigeringen zeer uitdrukkelijk uit te sluiten, m.a.w. onverkorte registratie verplichtend te stellen. Ook de uitzondering i.v.m. de kennisgeving omwille van het eventueel schokkend karakter van de kennisgeving moet zeer duidelijk worden geregeld⁹⁴.

⁹⁰ (NEDERLANDSE) GEZONDHEIDSRaad, *Advies inzake registratie van medische en psychologische gegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (privacy)*, p. 101.

⁹¹ Richtlijn 12 van het in noot 90 geciteerde rapport, uitvoerig toegelicht in deel 9 (p. 66-82). Een vijfde recht betreft de mededelingen aan derden en dus de beroepsgeheimproblematiek. Het wordt in deel 10 (p. 83-92) van het rapport behandeld. In het in noot 15 geciteerde wetsontwerp Gol vindt men die rechten voor alle persoonsregistraties toegekend aan betrokkene in de artikelen 22-24, maar art. 22, § 4, verklaart ze o.m. op geneesheren niet van toepassing «wanneer deontologische regels hen de geheimhouding opleggen of toestaan». In de Memorie van toelichting wordt dit al te vaag en vlug uitgelegd als dit «betreft de uitzonderlijke gevallen waarin de bekendheid door de betrokkene van bepaalde gegevens schadelijk kan zijn voor hemzelf of voor de maatschappij. Het betreft hier inzonderheid de gegevens in verband met zijn medisch, psychiatrisch of strafrechtelijk dossier». De in noot 68 bedoelde bijlage bij de aanbeveling van de Raad van Europa bevat in nr. 6 eigenaardig genoeg slechts het kennisgevingsrecht en het correctierecht. Vgl. ook de rechten op mededeling en verbetering die in artikel 4 K.B. nr. 141 van 30 december 1982 tot oprichting van een databank betreffende de personeelsleden van de overheidssector aan de belanghebbende persoon worden toegekend (zie ook het uitvoeringsbesluit, K.B. 20 april 1984 tot uitvoering van dit artikel 4).

⁹² Bv. door kennisname van de voor het geïntegreerd ziekenhuis bepleite informatie over het gebruik van de medische gegevens (zie boven, nr. 6.7).

⁹³ Vgl. noten 81 en 71.

⁹⁴ Vgl. de al te wazige formulering in het in noot 91 genoemde wetsontwerp Gol.

7.2.2. Het *recht op inzage* is een toepassing tot in het medisch dossier van het recht op informatie van de patiënt als men dit zeer letterlijk neemt, behelst dit recht dat de patiënt zijn medisch dossier moet kunnen inkijken. In Nederland is een zeer zware discussie gaande over het feit of dit inzage-recht al dan niet rechtstreeks door de patiënt dan wel via een tussenpersoon (en zo ja, dan een geneesheer of om 't even welke vertrouwensman?) moet worden uitgeoefend⁹⁵. Betreffende deze vraag opteer ik persoonlijk voor het principieel recht van rechtstreekse inzage door de patiënt zelf, waarvan slechts om zeer uitzonderlijke redenen zou mogen worden afgeweken⁹⁶. Ook hier stellen de persoonlijke werkaantekeningen van de geneesheer speciale moeilijkheden⁹⁷, en durf ik aandringen op strikt geformuleerde uitzonderingen. Het inzage-recht moet niet te strikt letterlijk worden genomen, en behelst dus ook het recht op (foto)kopieën, eventueel tegen betaling⁹⁸.

⁹⁵ In het advies van de Gezondheidsraad (1978) opteert men voor inzage-recht via een vertrouwenspersoon (d.w.z. dat de patiënt zelf kan, maar niet moet inzage krijgen) en wel iemand die onder tuchtrechtelijke regeling en onder een beroepsgeheim valt (o.c., p. 71-74). Leenen poneerde die stelling in 1978 (Leenen, H.J.J., o.c., p. 149). In zijn *Deeladvies inzake de bescherming van de privacy van de patiënt* evalueert de (Nederlandse) Centrale Raad voor de Volksgezondheid (1981) (p. 42-51) de reacties die tegen deze stellingname werden ingenomen:

— de Vereniging voor Gezondheidsrecht (1979) vraagt vanuit een opiniepeiling op haar jaarvergadering om een rechtstreeks inzage-recht, en zo de overheid toch voor een vertrouwenspersoon zou kiezen, dan om weglating van de kwalificatie-eisen;

— de Koninklijke Nederlandse Maatschappij ter Bevordering van de Geneeskunst (1980) opteert voor inzage via een arts, bij voorkeur deskundig ten aanzien van de aard van de behandeling van de patiënt;

— De Nationale Ziekenhuisraad (sectie ziekenhuizen) (1980) opteert voor rechtstreekse inzage door de patiënt. De geneesheer kan de patiënt aanraden een vertrouwenspersoon in te schakelen, maar de patiënt beslist.

De Centrale Raad opteert zelf voor het rechtstreeks inzage-recht van de patiënt, dat slechts in zeer uitzonderlijke situaties zou mogen worden geweigerd. Deze stelling werd op de najaarsstudiedag van de Nederlandse Vereniging voor Gezondheidsrecht (Utrecht, 14 oktober 1983) nogmaals verdedigd door mr. C.M.G. Vermeulen. De Raad van Europa opteert vaag voor mededeling door tussenkomst van de behandelend geneesheer indien de nationale wet hierin voorziet, behalve indien «une grave atteinte à la personne concernée» zou ontstaan (punt 6.1 van de in noot 68 vermelde bijlage).

⁹⁶ Vgl. het schokkend karakter *in fine* van nr. 7.2.1.

⁹⁷ Vgl. nr. 6.7. De Gezondheidsraad opteert in dit verband voor niet-inzage zolang «men werkaantekeningen strikt voor zichzelf houdt» (o.c., p. 74), dus in zoverre men die niet toegankelijk maakt voor collega's en verpleegkundigen betrokken bij de behandeling. De Centrale Raad neemt dit standpunt over (o.c., p. 48). Zie ook LEENEN, M.J.J., o.c., p. 150.

⁹⁸ GEZONDHEIDSRaad, o.c., p. 74: met het gevaar dat de patiënt door derden gedwongen wordt deze kopieën af te staan, wat men in navolging van artikel 26, § 4, van een Belgisch wetsontwerp van 1975, strafrechtelijk wil voorkomen (een gelijkaardige strafbepaling is hernomen in het ontwerp Gol in artikel 22, § 7, c); CENTRALE RAAD, o.c., p. 46. Vgl. ook: VAN HERTEN, J.H.S., *Eigendom en afgifte van medische gegevens. Zeven rechterlijke uitspraken, Medisch Contact*, 83, uitspraak 1, 2, 3, 4, 6, 7 en de stellingname op p. 662.

7.2.3. Inzagerecht zonder *correctierecht* van foutieve gegevens zou onvolledig zijn. Inzake medische dossiers moet men wel met het zeer typische van de erin vervatte gegevens rekening houden. Zelfs als men zou kunnen eisen dat een foutieve opname van diagnose wordt verbeterd, is het niet zo evident dat men een opgenomen foutieve diagnose zomaar zou kunnen doen wijzigen en zeker niet dat men, wanneer een diagnose voor discussie vatbaar is, tot correctie van die in twijfel getrokken diagnose zou kunnen doen overgaan. Het correctierecht betreft derhalve in feite alleen werkelijk objectieve gegevens⁹⁹.

7.2.4. Het recht op vernietiging, verwijdering of anonimiseren is ongetwijfeld het meest delicate van de vier opgesomde patiëntenrechten. De Nederlandse Gezondheidsraad komt dan ook voor het vernietigingsrecht pas na voorzichtige afweging van mogelijke schade voor de patiënt en voor derden, zoals sociale zekerheidsinstanties, familie, artsen en ziekenhuizen (dossier o.m. als bewijsgegevens) ja zelfs de wetenschap, tot een nogal omslachtig geconditioneerd¹⁰⁰ recht op vernietiging dat voor controlegeneeskunde («keuringsgegevens») zelfs niet wordt aanvaard en dus beperkt blijft tot curatieve en preventieve geneeskunde. Persoonlijk lijkt mij een vernietigingsrecht voor de patiënt in de (sociale) gezondheidszorg toch wat te sterk en zeker een recht op afgifte van dit originele dossier, ten einde zeker te zijn van de verwijdering of vernietiging ervan¹⁰¹. Een wettelijk goed uitgewerkt anonimiseringsrecht kan ook hier een betere oplossing brengen¹⁰². Ook in de voor de verwerking van die rechten opgezette procedures moet men maximale privacy-bescherming betrachten¹⁰³.

Slotbeschouwing en resolutievoorstellen

8. Met deze boeiende materie van de persoonlijkheidsrechten in wording komen we aan het einde van dit pread-

vies. De vele vragen die het ongetwijfeld openlaat of waartoe het aanleiding geeft, worden gelukkig toegelaten door die term preadvies: het gaat inderdaad om een *uitnodiging tot reflexie en discussie* en zeker niet om een definitief kant en klaar advies. In de ontwikkeling van het gezondheidsrecht en zeker in die van het patiëntenrecht staat men overigens nog i.v.m. zeer vele vraagstukken voor een zeer delicate opgave van rechtsvinding. Het blijft mijn vaste overtuiging dat de rechtsverhoudingen in gezondheids- en welzijnszorg beter juridisch moeten worden uitgetekend en dat de deontologie van de gezondheidswerkers geen aangewezen middel is om hiervoor de rechtsbasis te leveren. De grondbeginselen moeten bij wet worden vastgelegd en gegarandeerd, wat dan weer niet betekent dat hier wordt aangedrongen op massa's reglementen zoals dit in de sociale en fiscale wetgeving gangbaar is. Hier moet zeker een latere roep om deregulering worden voorkomen. Misschien kunnen een aantal materies ineens op Europees niveau correct worden aangepakt en is dit inderdaad een fantastische uitdaging voor het opnieuw te kiezen *Europees Parlement*. «Het Europa van de vennootschappen en de vrije beroepen kan slechts aan menselijke warmte en aan enthousiasme vanwege de gewone burger winnen door zich concreter met de rechten van de consumenten en de patiënt te gaan inlaten en deze rechten van het rechtssubject te laten primeren in de regeling van industriële en gezondheidsproductie»¹⁰⁴. Recentere activiteiten rond de rechten van de patiënt in het Europees Parlement¹⁰⁵ gaan eindelijk die richting uit en beloven een positieve reactie op de eerste van de volgende *eindresolutievoorstellen*:

8.1. Het gezondheidsrecht en zeker het patiëntenrecht moeten grondig door het Europees Parlement worden bestudeerd en vooral juridisch afdwingbaar gemaakt.

8.2. De eigendomsrechtelijke vraagstelling i.v.m. *medische dossiers* is een mooi voorbeeld voor de evolutie van het begrip eigendom van een zeer individueel recht van de eigenaar-individu naar een *sociaal eigendomsbegrip*, zeker wanneer men — en de evolutie van de gezondheidszorg dwingt daartoe — de individuele vertrouwensrelatie tussen patiënt en geneesheer juridisch durft te relativiseren, wat niet betekent ze te ontkennen.

8.3. Wanneer geneeskunde en gezondheidszorg voor instellingen of organisaties worden uitgeoefend, zal dit sociaal eigendomsrecht over het medisch dossier van de *individuele gezondheidswerker* op die *instelling* of organisatie overgaan.

8.4. Zeker in het domein van de gezondheidszorg en dit zowel in geautomatiseerde als in (nog) niet geautomatiseerde gegevensbestanden zal in een noodzakelijke wettelijke regeling van deze sociale eigendom van de medische dossiers via *beroepsgeheim* en *persoonlijkheidsrechten* een concrete en evenwichtige bescherming moeten worden waargemaakt van de privacy van het individu en zijn recht op zelfbeschikking.

¹⁰⁴ SCHUTYSER, K., *Charter van de Ziekenhuispatiënt, Hospitalia*, 1979, 159.

¹⁰⁵ Resolutie van 19 januari 1984 van het Europees Parlement waarbij de Commissie verzocht wordt een Europees Handvest voor de rechten van de patiënt te ontwerpen dat o.m. het recht van de patiënt op inzage van zijn medische gegevens zou moeten waarborgen.

⁹⁹ GEZONDHEIDSRAAD, o.c., p. 76.

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 77-82: de risico's dienen eerst met de patiënt besproken als hij volhardt in zijn vraag; slechts na een bepaalde periode bij verzekeringssituaties; mits mogelijkheid voor verzorgingsinstelling, ziekenfonds en inspecteur, die alleen van het vernietigingsverzoek dienen op de hoogte te worden gebracht, om de gegevens toch voor een bepaalde tijd in geval van geschil bv. te doen bewaren; verbod van vernietiging voor door de wet voorgeschreven bewaringen.

¹⁰¹ Behalve indien het uitzonderlijk om eigendomsstukken van de patiënt zou gaan (zie boven, nrs. 5.5 en 5.6). In het advies van de Gezondheidsraad komt dit niet ter sprake, wel in de in noot 98 geciteerde uitspraken (1, 3, 5, 6, 7) door Van Herten die deze resumeert als tendensen «in de richting van erkenning van het recht van de patiënt op afgifte van afschriften van medische verslaglegging» (VAN HERTEN, *art. cit.*, p. 661).

¹⁰² Vgl. de bepleite (anonimiserende) uitzonderingsprocedures, in nr. 7.2.1. Misschien kan het «berouwrecht» («droit de repentir») dat bv. bij het recht op afbeelding wordt gebruikt, hier via een zekere analogie inspirerend werken (DIRIX, E., o.c., p. 78-79; DIJON, X., o.c., p. 225-231).

¹⁰³ In hoeverre de privacy in een «in openbare terechtzetting» uit te spreken beschikking van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg zoals bedoeld in artikel 23, § 2, tweede lid, van het ontwerp Gol, zal gegarandeerd worden, is zeker een vraag. Vgl. ook SCHUTYSER, K., o.c., p. 319 over gerechtelijke betwistingen inzake geneeskundige controle.

8.5. Naast het recht op geheimhouding dienen volgende rechten aan de patiënt te worden gewaarborgd i.v.m. medische dossiers :

- recht op kennisgeving van registratie en op weigering daarvan en vooral ook recht op correcte informatie omtrent het medisch dossierbeheer ;
- recht op rechtstreekse inzage en op het bekomen van

afschriften ;

- recht op correctie ;
- recht op anonimisering.

Dr. Jur. Kris SCHUTYSER

Algemeen directeur van het Verbond der Verzorgingsinstellingen v.z.w.

ACTUELE PROBLEMEN INZAKE EIGENDOMSRECHT. ALGEMEEN RAPPORT VOOR HET XXXIe CONGRES VAN DE VLAAMSE JURISTENVERENIGING OP 12 MEI 1984 TE LEUVEN.

Het is misschien niet meer de tijd van de Grote Congresen over algemene thema's. De utilitaire formule van de «recyclagedagen» is bv. thans veel meer in trek.

Toch vond de Vlaamse Juristenvereniging dat zij maar best zichzelf kon blijven en toch nog maar op een zaterdag in de Vlaamse mei, nadat de winter vervangen is en de vakantiekoorts nog even op afstand gehouden, samenkomen in een stuurse omgeving om een stoer onderwerp op te nemen, in een bespreking van niveau, die men niet direct kan doorrekenen aan de cliënt, maar waarvan we weten dat het om een van de fundamentele denkcategorieën gaat waarin wij, juristen, gewoon zijn de dingen te vatten en die wij wel eens zelf aan een onderzoek mogen onderwerpen en daarmee meteen een gewichtig stuk van onze rechtsbeoefening als dusdanig.

Ons Burgerlijk Wetboek is opgebouwd rond vier basisinstituten: het gezin (boek I), de eigendom (boek II), het contract en de aansprakelijkheid in boek III. Naast het gezin, dat, op vorig congres ter sprake kwam, is de eigendom, een andere pijler van de private rechtsverhoudingen.

Want zelfs boek III dat over contracten en aansprakelijkheid handelt draagt nog steeds de titel over de wijzen waarop eigendom verkregen wordt ; zelfs het huwelijkscontract hoort blijkbaar daaronder thuis.

Wij vonden dit een mooi thema om nog eens op te nemen en een tussenbalans in een blijkbaar indrukwekkende evolutie die aan de gang is, op te maken.

Te Gent, twee jaar terug, moesten wij vaststellen dat het gezin in het recht in een stroomversnelling was terechtgekomen in de periode van het jongste decennium : nieuwe wetten op de echtscheiding, een nieuw huwelijksvermogensrecht, en nieuw erfrecht van de langstlevende echtgenoot, een feitelijk gezinsbegrip in het sociaal en fiscaal recht, nieuw afstammingsrecht in de maak. Het traditionele gezinsbegrip is voor een deel losgelaten in de nieuwe rechtstakken en nu komt ook het burgerlijk recht in beweging.

Voor het eigendomsbegrip liggen de zaken enigszins anders. Men heeft de indruk dat het eenzinnig monolithisch begrip dat de Code Napoléon, dat boerenwetboek van 1804, («mobiliūm vilis possessio»!), ons meegaf, onder steeds sterker interne druk staat ; het werd mettertijd uitgerokken, en in verschillende richtingen gekneed en dat was het enig middel om het niet te doen barsten.

De bedoeling van dit Congres was die druk te ontleden, de balans op te maken, te hersituieren en richtingen aan te

geven van een vernieuwd eigendomsbegrip, soepeler, meer gedifferentieerd en rijker.

Art. 544 B.W. luidt nog steeds als in de tijd van de postkoetsen, de zeilschepen, de kanonballen, de goudfranken, de boeren en ambachtelijke maatschappijen van toen, zonder aandelen, fabrieken, arbeidscontracten, sociale zekerheid of milieuproblemen : «Eigendom is het recht om op de meest volstrekte wijze van een zaak het genot te hebben en daarover te beschikken, mits men er geen gebruik van maakt dat strijdig is met de wetten of met de verordeningen.»

1. Vooreerst is het *mogelijk voorwerp van de eigendom* zo vreemdsoortig *nieuw* geworden sinds 1804, dat de traditionele attributen van de eigendom en hun wijze van toepassing (bezit, gebruik, beschikking, genot) (uti, abuti, frui) steeds minder geschikt lijken.

Denken wij direct maar al aan de opkomst van de aandelen en deelbewijzen in hun verschillende eigendomsverwijzingen, onbekend in 1804 en waardoor trouwens vele patrimonium een roerend karakter krijgen. In recenter tijden komen nog veel meer vermogensaspecten of -aspecten in de kijker, die wij, bij gebrek aan beter weten of verfijnder weten, ook maar liefst vatbaar zouden achten voor eigendomstoeiwijzing, maar dat schijnt al niet meer te kunnen zonder meer, zonder opdeling in meerdere segmenten van de eigendomsinhoud en zonder differentiatie ; denk aan het auteursrecht, met zijn moreel recht, zijn pecuniair bestanddeel, het copyright ; denk verder aan de eigendom en het exploitatierecht van uitvindingen en computerprogramma's ; denk ook aan dat hoogst delicate terrein van het gezondheidsrecht waar het nuanceringsvermogen van de jurist te klein lijkt en zijn ordeningskracht voorlopig nog te beperkt want vervat in de traditionele denkcategorieën die onwezenlijk lijken bij het probleem van het hergebruik van een pace-maker, dat van het onderscheid tussen implantatie en incorporatie en zelfs dat van het eigendomsstatuut van het medisch dossier.

Uit de betreffende sectievergaderingen bleek dat ons traditioneel eigendomsbegrip ofwel het voor een aantal domeinen moet laten afweten ofwel intern gediversifieerd moet worden en dus soepeler en rijker gemaakt, bij zover dat de eigendomsrelatie nuances zou kunnen kennen en niet t.a.v. alle soorten goederen, menselijke organen, bepaalde producten van de geest eenzinnig zou zijn. Hiermee gaan we de weg op van de complicatie. Volledig meesterschap van

bezit, genot, beschikking, enz. is natuurlijk een simpele idee en waarschijnlijk als dusdanig dan ook niet zonder meer bruikbaar.

In een andere benadering kan men de vraag stellen of de historisch zo belangrijke nieuwe opdeling van eigendom van verbruiksgoederen en produktiegoederen het eigendomsbegrip zelf niet zal affecteren.

2. Het traditioneel eigendomsbegrip refereerde uitsluitend aan het welbepaalde model van de individuele privaateigendom; het meesterschap van één persoon over bepaalde goederen, met een recht van reivindicatio erga omnes.

Zoals reeds gezegd lenen niet alle goederen zich zonder meer tot deze simpele relatie. Vooreerst kan het eigendomsrecht uitgerafeld worden in meerdere *deelrechten*, zoals bij het auteursrecht, deelrechten die nochtans ook wel naar gelang van het geval kunnen worden uitgespreid, verdeeld over meerdere personen: *eigendom-met-velen*. Nieuwe inventieve praktijken in handel en nijverheid leveren interessante voorbeelden daarvan, zoals de contracten van leasing, factoring, franchising, waarbij telkens een eerder «functioneel eigendomsbegrip» op de voorgrond treedt. Willy Delva sprak destijds al graag in de richting van de bestemmingsgebondenheid van bepaalde goederen. Hij dacht daarbij o.m. aan het gemeenschappelijk vermogen tussen echtgenoten, maar de voorbeelden schijnen talrijk te worden.

De eigendom-met-velen krijgt zijn organische vorm in de *collectieve eigendom* van de vennootschap. Een teer punt daarbij is: de bescherming van het recht van de minderheidsaandeelhouder. Maar het is duidelijk dat met de collectieve eigendom de klassieke eigendomsproblematiek weer voor een nieuwe uitdaging staat.

Niet alleen het *soort eigendomsvoorwerp*, maar ook het *profiel van de eigenaar* is grondig gewijzigd; niet meer de individuele en individualistische boer, rentenier of ambachtsman, maar grote groepsvermogens met commerciële of industriële doeleinden zoals ondernemingen, of ook met sociale, filantropische doeleinden, maar daarom toch niet minder grote economische complexen, zoals ziekenhuizen, universiteiten.

Hier is de bestemmingsgebondenheid de reden van bestaan zelf van dit complex, daar waar men zich voor de klassieke individuele privaateigendom geen vragen stelt nopens de herkomst noch nopens het doel, de bestemming, tenzij dan die van het waarborgen van de individuele vrijheid van de bezitter, waarvoor hij als noodzakelijk economisch substratum moet dienen.

Vooraf bij collectieve eigendom in de vorm van ondernemingsvennootschappen zullen de verschillende deelrechten — genot, bezit, beheer... — moeten gespreid worden gezien over verschillende personen. U kent de voorstellen: het genot voor de kapitaalinvesteerders, het beheer voor de beheerraad en de managers, het gebruiksrecht voor de ganse arbeidsgemeenschap met haar eigen aanspraken.

Is het eigendomsbegrip zo wijzigbaar dat het ook de verdeling in deelrechten, maar ook de globale doelgebondenheid en het maatschappij-betrokken karakter kan releveren?

In zijn inspirerend artikel «Eigendom morgen» (*T.P.R.*, 1983, 479) beweert prof. Van Neste van wel, maar hij stelt de adoptie voor van een tweevoudig eigendomsbegrip om aan de nieuwe sociale werkelijkheid tegemoet te treden; het

ene zou de traditionele individuele privaateigendom consacrerende, ter veruitwending van de individuele vrijheid — zo werd dit gedacht in 1804 (in 1789) —, het andere zou de vervulling van een maatschappelijke functie in zich dragen, de sociale eigendom.

3. Een derde en misschien wel de belangrijkste gedaantewisseling die ons eigendomsrecht heeft ondergaan, situeert zich ter zake van de *draagwijdte en de kwantitatieve aspecten* ervan.

Het moge wel zijn, zoals R. Derine in zijn proefschrift van 1955 heeft aangetoond, tegen de toen gangbare mening in, dat de idee van een vrijwel onbeperkt individualistisch eigendomsrecht waarbij de eigenaar naar wil en gril over zijn goederen mocht beschikken, niet zozeer aan de opstellers van de Code civil te danken is, als wel aan de liberale denkbeelden van de tweede helft van de vorige eeuw, de beperkingen die in 1804 dan toch werden aanvaard waren van een andere aard dan de huidige; ik citeer uit Derine: het verbod om onrijp graan te maaien en vermaarde wijngaarden uit te roeien, de verplichte ontginning van gronden, de verplichte teelt van beetwortelsuiker, een strakke reglementering voor de gemonopoliseerde tabaksteelt, maatregelen tegen het hamsteren van graan, maximumprijzen voor de verkoop van graan, beroepsreglementering voor bakkers en slagers...

De beperkingen van de privaateigendom in naam van het algemeen belang zijn vooral een fenomeen van de tweede helft van deze eeuw.

Het thema is dat van de beperkingen in het kader van het *milieurecht, urbanisatie en ruimtelijke ordening*, zonder te vergeten de zogenaamde *quasi-onteigeningen*. Het thema is zo gekend en zo frequent behandeld dat we dachten een congres te mogen houden zonder daarover te handelen.

We konden daarentegen moeilijk de beperkingen aan het *eigendomsrecht van de ondernemer* onbesproken laten, vooral met attentie voor de inspraak van de werknemers; bedrijfsbezetting alleen ware al een volwaardig thema geweest.

In dit congres hebben we een klassiek thema, de eigendom, willen behandelen aan de hand van moderne nieuwe probleemgebieden. Onze keuze is misschien niet de beste, zij is, denken wij toch, niet op onbelangrijke domeinen gevallen: de belastingen, 100 miljard per maand, de sociale zekerheid, 100 miljard per maand. De titels van sommige sectievergaderingen waren gekleurd en insinuerend: «verworven rechten in de sociale zekerheid», «wordt privaateigendom nog strafrechtelijk beschermd?» en vooral «onteigende belastingen». En toch is dit geen demagogische titel van extreem rechts; wel werd rustig in parallel gesteld het procédé van de gewone onteigening en dat van de fiscale en sociale belasting die boven een inkomen van 4 miljoen alle vrucht van de arbeid doet afdragen naar de gemeenschap. Het gaat hierbij niet direct om de eigendom zelf, die een toegewezen zijn veronderstelt, het gaat om de toeigening als dusdanig, en men weet dat het klassiek eigendomsbegrip zich daarmee niet inlaat. *Wij* mochten dat wel doen.

Het probleem van de zogenaamde *verworven rechten* in de sociale zekerheid, vooral de pensioensector, is een even hallucinant probleem voor de komende jaren all over Europe, dat zijn vergrijzende bevolking steeds denser terugvindt bij de pensioen-claimers (2 miljoen in België), en dat de rekening slechts zal kunnen blijven betalen mits een drasti-

sche herziening van de toekenningsnormen en de uitkeeringsbedragen. Men zou graag dit soort ingrepen reserveren voor de «nieuwe gevallen» en de bestaande rechthebbenden ongemoeid laten met het argument van de «verworven rechten» of de verworven (voor-)rechten of verworven verwachtingen. Voor een pensioenhervorming zou dat wel kunnen betekenen dat men 40 jaar moet wachten tot het eerste effect van de maatregel voelbaar wordt. Wij vonden geen Belgische preadviseur om hier te komen zeggen dat er eigenlijk geen plaats was voor eigenlijke verworven rechten in de sociale zekerheid... Prof. De Jong uit Nederland is dat komen doen.

Ten slotte nog de insidieuze vraag of privaateigendom nog strafrechtelijk beschermd wordt in 1984, bij ons. Die vraag mocht bij een gelegenheid als deze wel eens gesteld worden. Men krijgt wel eens de indruk dat de repressieve overheid al de handen vol heeft met de bescherming van de zoveel belangrijker personen. Waarbij zelfs het gebrek aan enthousiasme voor de bescherming van wie weet hoe en met welk recht verworven eigendom een rol kan spelen. Tenzij, zoals de rapporteur insisteert, men in het strafrecht een persoonlijk eigendomsbegrip moet hanteren waarbij de bescherming wordt gesteld, zoals dat in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens heet «in functie van de bevrediging van de fundamentele vereisten van een menswaardig bestaan dat ertoe strekt de waardigheid van het individu en van zijn gezin in stand te houden».

Het is moeilijk de rijke oogst van dit Congres onder enkele daken onder te brengen.

1. A posteriori vroeg ik me af of onze keuze van actuele toepassingsthema's wel de goede was: wij hadden bv. ook kunnen spreken over het postuum vermogensbeheer en het erfrecht, het statuut van de staatseigendom, het milieurecht in al zijn vormen, de bedrijfsbezetting als dusdanig, het recht op privacy...

En we hadden misschien beter niet geprogrammeerd het recht op fysieke integriteit, de verworven rechten in de sociale zekerheid, die, zoals uit het debat naar voren kwam, moeilijk of niet in termen van eigendomsrecht kunnen worden gesteld.

Maar wij waren ervan uitgegaan — terecht menen wij — dat vaak ook in deze delicate domeinen en verhoudingen naar het klassieke eigendomsrecht gegrepen wordt. Deze aanspraak werd dan ook op het Congres als inadequaats bevonden, zeker voor de fysieke integriteit die tot de persoonlijkheidsrechten hoort, zeker voor het verworven recht op het persoonlijk pensioen in een repartitiestelsel. Daarentegen insisterde men erop dat het recht op eigendom inzake isoleerbare organen en kunstorganen duidelijker geformuleerd zou worden: interessant was hierbij de beschrijving van de «eigendomsrelatie» m.b.t. het medisch dossier.

Het klassiek eigendomsbegrip is *niet meer adequaat* voor een aantal nieuwsoortige objecten die recent in de kijker kwamen.

2. Toch werd niet zozeer de afschrijving van dat begrip bepleit, als wel het inzetten van meer *verbeeldingskracht* vanwege de jurist die te zeer streeft naar de geborgenheid van de bekende categorieën, en vooral van meer *creativiteit*, vooral m.b.t. de nieuwe geestesprodukten in het kader van de nieuwe technologieën die een ware uitdaging zijn voor de ondernemingskracht van de jurist. De heer Stout-

huysen, voorzitter van de Vlaamse Investeringsvennootschap en van Inovi, dus goed geplaatst en zelf ook jurist, drukte op het volgende: de nieuwe basiswetenschap is nu voldoende gemeengoed en volstaat voor de jurist om van nu af aan de nieuwe toepassingen te begeleiden, juridische simulaties uit te werken en mede vanuit zijn ethische benadering de technologische evolutie te beïnvloeden en haar tijdens haar opbouw al constructief te ordenen en tracés te trekken; de jurist moet niet langer achteraan komen.

3. De hoofdgedachte die van uit verschillende thema's naar voren trad betrof de noodzaak aan *differentiatie* van het traditioneel neutraal eigendomsbegrip in functie van het voorwerp en van het sociaal doel van de eigendom. Ons eigendomsbegrip is arm gebleven. Geen plaats voor de genuanceerder «trust»-verhouding. In 1981 nog, bij de stemming van de wet op het erfrecht van de langstlevende echtgenoot, vond men er niets beters op dan, zoals ongeveer een eeuw voorheen (de wet van 1896) de eigendom op te delen in blote eigendom en vruchtgebruik, een opdeling die alleen voor Romeinen nieuw was.

Misschien dan, zoals Van Neste suggereerde, is het traditioneel begrip nog verder bruikbaar voor de eigenlijke «persoonlijke eigendom» van het individu over zijn loon, zijn spaargeld, zijn woonhuis en zijn gebruiksbezittingen; en is er daarnaast plaats voor een nieuw begrip van «sociale eigendommen», waarbij het functioneel uitzicht het begrip zelf komt kleuren en vanzelfsprekend beperken: ondernemingen, produktiegoederen, sociale complexen. Voor deze vruchtbare gedachte zij verder verwezen naar het stuk van Van Neste dat in dit nummer mede werd opgenomen.

Bij dit alles is de vraag naar de *verantwoording* zelf van de eigendom nog niet rechtstreeks gesteld, maar ook niet ontweken. Het antwoord zal natuurlijk sterk afhankelijk zijn van de inhoud die men aan het eigendomsbegrip geeft.

De privaateigendom staat zo centraal in de Code civil omdat hij de eerste, in alle opzichten de eerste, van de trits van waarden van de Franse Revolutie, de vrijheid, moest ondersteunen en mede waarmaken. Die vrijheid werd dan ook het privilege van de eigenaars, de bezitters. Binnen een paar jaar vierten wij het 200-jarig bestaan van die voorlaatste grote Revolutie die het erfgoed in onze Westerse landen fundamenteel heeft beroerd. Een eeuw later kwam de sociale revolutie van de arbeidersklasse, de niet-bezitters; zij is nog aan de gang; eigenlijk zou zij die vorige Revolutie moeten voltooiën door de toen vooruitgezette woorden authentieker en positiever te maken en dat betekent niet alleen de *vrijheid* (van wie wat te beschermen heeft) beschermen, maar haar ook promoveren en daartoe waarschijnlijk de goederen, de eigendom als noodzakelijk economisch substratum op grond van het beginsel van de *broederlijkheid* of solidariteit, in zekere mate te herverdelen om een grotere *gelijkheid* onder de burgers te verwezenlijken.

Deze strategie is natuurlijk aan de gang. De individuele privaateigendom zal wel gelouterd uit deze ontwikkeling komen en dus in andere gedaanten. Maar waar de ene richting die de sociale revolutie heeft genomen, de privaateigendom van een aantal basisgoederen heeft afgewezen, lijkt de andere richting in onze Westerse landen in de privaateigendom en de bezitsvormen tot op zekere hoogten van rechtvaardigheid een hefboom te hebben herkend van sociale gelijkheid en bevrijding. Maar de vooruitzichten

zijn voorzeker nog niet heel klaar.

Wel is duidelijk dat in dat perspectief privaateigendom meer en meer van doel tot middel evolueert in de brede doelstellingen van het beleid over de gemeenschap.

We kunnen alleen maar hopen dat die doelstellingen gericht zijn op het centrale objectief van alle valabele ethiek:

dat is de mens in zijn roeping en heil, met zijn mogelijkheden tot groter menselijkheid, om, zoals de moderne filosofen het zeggen, steeds meer te worden wat hij is: mens in alle dimensies. En dan is wat wij hier op dit Congres deden heel belangrijk.

Prof. R. DILLEMANS

SLOTREDE PROF. DR. MARCEL STORME VOORZITTER VAN DE VLAAMSE JURISTENVERENIGING

Dit 31e rechtscongres te mogen besluiten, in feite het tiende naoorlogse congres van de Vlaamse Juristenvereniging, is voor mij een aangename opdracht.

Mijn eerste woord aan het einde van deze prachtige congresdag is er een van dank, dank aan de K.U. Leuven voor de geboden gastvrijheid, die eigenlijk vanzelfsprekend is wanneer men weet dat de Leuvense hoogleraar Emiel Van Dievoet jarenlang de gewaardeerde voorzitter is geweest van de Bond van Vlaamse Rechtsgeleerden.

Dank ook en vooral aan collega en goede vriend Roger Dillemans, die met zijn ploeg alles in elkaar timmerde. De congresvoorzitter zou ik willen karakteriseren als een «fabricante de ideas», een jurist die in dit land nog ideeën losweekt en mijlpalen wil plaatsen in het Vlaamse rechtsdenken. Aan hem draag ik een versregel op uit Kiplings *If*:

«Als gij bijwilt droomt, maar Droom niet laat regeren.

Als gij gedachten hebt, maar ook de Daad vereert».

Want daarom gaat het eigenlijk: nadenken over fundamentele waarden of instellingen, zoals «het gezin» op het congres te Gent, «de eigendom» op dit congres, naar een consensus zoeken en hieraan juridisch gestalte trachten te geven.

Wij lijden in dit land en ook helaas in Vlaanderen aan een geestelijke en culturele verschraling, waarbij de grote menselijke en maatschappelijke vragen onbeantwoord blijven, laat staan door geëigende juridische structuren worden opgevangen. Dit is ons «Unbehagen an der Kultur». Maar vandaag gaven wij als juristen onze verbeeldingrijke en originele antwoorden.

Ik geloof zeer sterk in wat de Duitse rechtsgeleerde Hans Fehr (*Das Recht im Bilde*, 1923, bl. 12) ooit schreef over de «ungespaltene Lebensstil», de onversplinterde levensstijl, waarin recht en cultuur één geheel vormen. Indien het recht m.a.w. opnieuw locomotief zou worden, dan volgt de cultuur onherroepelijk.

Bij dit eerste officieel aantreden als nieuwe voorzitter van de Vlaamse Juristenvereniging wens ik daarop dan ook de klemtoon te leggen: wij dienen als Vlaamse juristen de creatieve «agents of peaceful change» (J. Mertens de Wilmars, *Recht voor Morgen*, blz. 85) te zijn.

Dit betekent in wezen voor onze Vereniging een dubbele opgave:

1. In de lijn van deze eminente voorgangers de ontvoeringsstrijd van Vlaanderen juridisch voltooien.

Dit biedt mij meteen de gelegenheid om aan deze voorgangers hulde te brengen, een hulde die ik vandaag zou willen symboliseren in de persoon van erevoorzitter René Victor, pater patriae, vader van het Vlaams-juridische Va-

derland. Met uw goedvinden sturen wij hem een huldetelegram, alsook aan ereondervoorzitter Alfons De Vreese, die om gezondheidsredenen voor de eerste maal verstek laat gaan.

2. Nu «het recht geen rustig bezit meer is» (A. Vanagt, Justitiebegroting Nederland 1972) en volgens sommigen zelfs een vervelende bevoogding betekent, moet onze Vereniging meer dan voorheen ooit nodig was, het juridisch geweten zijn van ons volk in dit land.

Het is mijn diepste betrachting van onze Vereniging de meest geautoriseerde spreekbuis te maken van alle Vlaamse Juristen, niet alleen bij de behartiging van hun belangen — ik denk hierbij o.m. aan de arbeidsmarkt, de dispatchingdienst en de juridische agenda —, maar ook en vooral bij de beveiliging van onze tanende Rechtsstaat.

Waarom zouden juristen niet evengoed op het publieke forum kunnen gaan staan, wanneer het slecht gaat met het recht, evenals economen dit doen wanneer de staatshuishouding verkeerd reilt.

De onzindelijke verpolitiking van heel het maatschappelijk bestel, de teloorgang van de ideologische verdraagzaamheid, en bovenal een chaotisch institutioneel systeem, dat hoogstens nog toelaat in Japan een stoelendans te organiseren, zijn niet alleen de uitdrukking geworden van «Flanders' zoology», maar meteen een uitdaging voor de Vlaamse Juristenvereniging. Voor mij is het doemdenken een doendenken geworden: Wat doen we eraan?

Het bestuur van de Vereniging heeft dan ook beslist met een team deskundige juristen een poging te wagen om aan dit land meer zinnige constitutionele en institutionele structuren te geven. Dit zou dan meteen het mooiste geschenk zijn dat wij t.g.v. het honderdjarig bestaan van de Vlaamse Juristenvereniging in 1985 zouden kunnen aanbieden.

Dames en Heren Juristen uit Vlaanderen,

De Vereniging heeft inderdaad redenen te over om te Gent op 18 oktober 1985 deze honderd jaar te vieren: de venederlandsing van het gerecht én de volwaardigheid van de Vlaamse rechtswetenschap zijn werkelijkheid geworden.

Precies daarom verzetten wij de bakens en zoeken we nieuwe uitdagingen.

Wij willen organisatorisch opnieuw, naar oude traditie, de banden aanknopen met de Nederlandse Juristenvereniging, waarvan ik vandaag de voorzitter, prof. W.M. Kleyn, verwelkom.

Wij willen het overkoepelend orgaan worden van alle juridische beroepsverenigingen in Vlaanderen.

Wij willen ten slotte in deze tijd waarin ook het recht in

crisis verkeert, deze nieuwe uitdaging opnemen als een bewijs van onze Vlaamse levenskracht: «Vivre, c'est réagir.»

Laten wij zoals in het verleden de handen in elkaar slaan, en tevens de moed en de nodige creativiteit opbrengen om juridische structuren op te bouwen, waarbinnen ons volk veilig de eeuwwende tegemoet kan gaan.

Maar laten wij ook op mondiaal vlak structuren bedenken, waarbinnen het leven voor alle kinderen van de hele wereld en feest kan worden. Dat is de echte uitdaging voor juristen, vooral jonge juristen, in Vlaanderen.

U dankend voor het vertrouwen dat U in mij hebt gesteld, zeg ik U namens de Vereniging: wij rekenen ook op U.

REACTIES OP DE PREADVIEZEN EN BESPREKINGEN IN DE SECTIEVERGADERINGEN MET HET OOG OP DE VORMING VAN EEN VERNIEUWD BEGRIIP «EIGENDOM»

HET BEGRIIP EIGENDOM OP HET EINDE VAN DE 20e EEUW: ELEMENTEN VAN EEN SYNTHESE

In de preadviezen en resoluties van heden voor- en namiddag werd aangetoond dat ons nog steeds klassiek eigendomsrecht niet meer past in de huidige maatschappelijke realiteit. Het burgerrechtelijk eigendomsbegrip schiet tekort om de sociaal-economische aspecten en functies van de onderneming te bevatten. De bedrijfsbezetting laat dat nog maar eens duidelijk aanvoelen en dit voornamelijk op het vlak van de rechten en de plichten van de werknemers. Deze rechten en plichten spelen een belangrijke rol in de hervorming van het ondernemingsrecht.

Het voornaamste motief voor een collectieve werknemersactie zoals de bedrijfsbezetting is het behoud van de tewerkstelling. De werknemers reageren vooral tegen de naar hun mening, en soms ook wel terecht, ongemotiveerde of onvoldoende gemotiveerde beslissing van de leiding der onderneming tot hetzij massale afdanking, hetzij sluiting van een onderdeel van de onderneming, hetzij de eenvoudige stopzetting van het bedrijf.

Hoewel de bedrijfsbezetting nog steeds in de sfeer van de illegaliteit vertoeft, wordt ze toch reeds minder automatisch veroordeeld door rechtsleer en rechtspraak. Er wordt volop naar alternatieven gezocht zoals:

1. de aanvaarding van een recht op bedrijfsbezetting naast een recht tot staken;
2. meer inspraak voor de werknemers via bv. een homogene werknemersraad;
3. aanpassing van het eigendomsrecht in het kader van de hervorming van het ondernemingsrecht.

1. Recht op bedrijfsbezetting

De klassieke argumenten om de bedrijfsbezetting te veroordelen: schending van het eigendomsrecht van de ondernemer en schending van het recht op arbeid of de arbeidsvrijheid van de werknemers, worden nog steeds gehanteerd. Toch dienen de nodige relativeringen te worden aangebracht.

Het eigendomsrecht over de onderneming hoort nog steeds toe aan de ondernemer, hoewel in de grote ondernemingen een splitsing is ontstaan tussen eigendom en leiding. «Power without property». Het individuele eigendomsrecht is ook ondergeschikt aan de hogere waarde van de onderneming, haar maatschappelijk belang. Dit heeft tot gevolg dat de individuele beschikkingsmacht over de goederen van de onderneming ondergeschikt moet zijn aan de sociaal-economische waarde die deze goederen in de onderneming hebben gekregen.

Naast de belangen van de aandeelhouders en van de werknemers dient rekening te worden gehouden met de belangen van de consumenten, van de schuldeisers, de regio, en meer algemeen, met het algemeen belang. De onderneming maakt deel uit van het nationaal patrimonium en heeft aldus een sociaal-economische taak. Het eigendomsrecht krijgt daardoor een bepaalde bestemming, vertoont zelfs meer het karakter van een doelgebonden bevoegd-

heid. De sociaal-economische functie wordt soms zelfs belangrijker geacht dan het recht zelf. Hoever zijn we hier reeds verwijderd van het klassieke eigendomsbegrip van het Burgerlijk Wetboek?

Zo komen we tot de sociale finaliteit van de onderneming. Er zal dan misbruik van recht zijn wanneer de ondernemer geen rekening houdt met de belangen van de werknemers, of met het algemeen belang. Het sluiten van een onderneming, kan dan onrechtmatig zijn wanneer overwegend particuliere belangen daartoe de doorslag hebben gegeven.

Een bedrijfsbezetting, als reactie op een onrechtmatigheid en krenking van recht, kan in dergelijke gevallen nog bezwaarlijk als een inbreuk op het eigendomsrecht worden beschouwd.

Ook de schending van het recht op arbeid wordt als argument aangevoerd in verband met de bedrijfsbezetting. Hier wordt duidelijk het collectief aspect van het recht op arbeid over het hoofd gezien. De werknemers als groep hebben een recht op tewerkstelling, op arbeid in optimale voorwaarden, op een passende arbeidsvergoeding, en met collectieve actiemiddelen zullen zij dit recht verdedigen. Wanneer de tewerkstelling van de groep in het gedrang komt, kan dit tot bedrijfsbezetting aanleiding geven. Bedrijfsbezetting is dus een collectief actiemiddel ter vrijwaring van een collectief recht.

In onze rechtsorde hebben evenwel de collectieve rechten nog de plaats niet gekregen die hen toekomt. Het wordt onontbeerlijk om collectiviteiten in het recht te erkennen: consumentengroeperingen, milieuverenigingen, werknemerscollectiviteiten. Rechten en plichten toekennen aan zulke collectiviteiten veronderstelt dan wel de rechtspersoonlijkheid.

2. Inspraak voor de werknemers

De bestaande inspraakorganen in de onderneming functioneren niet naar behoren. De doorstroming van informatie gebeurt onvoldoende. Vandaar dat op verschillende vlakken, ook internationaal, voorstellen worden gedaan om dit te verhelpen en de werknemers op een volwaardige manier bij het ondernemingsgebeuren te betrekken, zoals hen op te nemen in de raad van bestuur en/of in de raad van toezicht. Hiertegen rijzen wel bezwaren, voornamelijk van werknemerszijde zelf, gezien de zware aansprakelijkheid die rust op de leden van de raad van bestuur.

Een ander voorstel bestaat erin een homogene werknemersraad op te richten. Op die manier zouden de belangen van de werknemers optimaal kunnen worden verzekerd en verdedigd. Dit lijkt ons een beter voorstel. De uitbouw van een recht op informatie, een recht op medebeslissing en/of een recht op controle kan via deze weg worden gerealiseerd. De samenwerking binnen de onderneming kan hierdoor worden verbeterd. Werknemers en ondernemers hebben immers één groot gezamenlijk belang namelijk: een rendabele onderneming die inkomsten en tewerkstelling verzekert.

3. Aanpassing van het eigendomsrecht

De onderneming kan bezwaarlijk nog langer gebaseerd worden op de privaateigendom. Waarom niet verschillende bevoegdheden

van het eigendomsrecht verdelen over verschillende personen, zodat we dichterbij de realiteit komen? Bijvoorbeeld: het genotsrecht komt toe aan de kapitaalverstrekkers, het recht van beheer aan de bestuursorganen en het gebruiksrecht zal berusten bij allen die meewerken aan het productieproces.

Uiteindelijk zouden we dan te maken krijgen met een tweevoudig eigendomsbegrip. Hier kunnen we ons aansluiten bij het voorstel van prof. F. Van Neste en van prof. M. Stroobant, die dit daarstraks in zijn preadvies uiteenzette. Naast de individuele of persoonlijke eigendomponeren zij de collectieve of sociale eigendom.

Bij de sociale eigendom worden meerdere belangen betrokken: de geldbeleggers, de investeerders, de arbeidskrachten, het leidinggevend personeel, de cliënten, de verbruikers, de gemeenschap en de overheid. Deze vorm van eigendom zou als referentiekader dienen voor onder meer de ondernemingsgebouwen, de installaties, de voorraden, en andere.

In tegenstelling tot de persoonlijke eigendom als referentiekader voor eigendom van arbeidsinkomen, spaargeld, roerende bezittingen, eigen woning en andere.

Sociale eigendom bevat de uitdrukkelijk door de wet bepaalde rechten op zaken waarvan de bestemming door de wet vooraf bepaald is, en niet kan worden gewijzigd. Het doel is al dan niet winstgevend en strekt steeds tot een bepaald maatschappelijk nut. Bij de uitoefening dient rekening te worden gehouden met de rechten van alle eigendomsgeëigenden.

Op die manier komt het doelgebonden en maatschappijbetrokken karakter van de eigendom meer tot uiting.

Dit zou wel eens een stap kunnen zijn in de richting van een meer evenwichtige verhouding tussen werkgevers en werknemers. Deze laatste zouden worden erkend als volwaardige medewerkers, waarbij de nadruk wordt gelegd op partnerschap in plaats van ondergeschiktheid.

Misschien zou dan de vraag of een recht op bedrijfsbezetting moet worden erkend en gelegaliseerd, wel overbodig worden.

V. VAN DE CASTEELE

DIFFERENTIËRING VAN JURIDISCHE EIGENDOM

Bij het zoeken naar een differentiëring van juridische eigendom kan men uitgaan van de volgende basisindeling.

Allereerst kan een differentiëring worden doorgevoerd op basis van de *toewijzingsnormen*. Toewijzingsnormen antwoorden op de vraag welke goederen aan wie worden toegewezen. Zij bepalen de rechtsbekwaamheid van de onderscheiden rechtssubjecten m.b.t. de toeëigening van volgens hun economische en sociale functie onderscheiden goederen.

Wanneer men de weg wil opgaan van een differentiëring van eigendom op basis van toewijzingsnormen, dan gelden *twee waarschuwingen* (gebaseerd op conclusies getrokken uit een kennismaking met het eigendomsstelsel in de Sovjetunie).

Ten eerste: het werken met duidelijk omschreven toewijzingsnormen impliceert het afstappen van de abstractheid en universaliteit van het eigendomsbegrip en het zorgvuldig onderzoeken van de functionaliteit en doelgerichtheid der onderscheiden eigendomsobjecten. Belangrijk is uit te gaan van een differentiëring van de eigendomsobjecten, om zo te komen tot een bepaling van de rechts- en handelingsbekwaamheid van de onderscheiden rechtssubjecten. Dit betekent een afstappen van het subject-betrokken rechtsdenken, dat ons allen zo dierbaar is en dat ons werd aangeleerd door de moderne schrijvers van de zeventiende eeuw (Pufendorf, Grotius, Thomasius) en terug aansluiting zoeken bij een rechtsdenken dat uit de Griekse traditie stamt, waarbij recht niet in de eerste plaats wordt gezien als een faculteit of mogelijkheid voor de mens, maar als een *conditio*, een voorwaarde om zich aan te passen aan een vooraf bestaande rechtsorde, die eerder berust op de maatschappijrechtvaardig geachte indeling der zaken. Wanneer men, omgekeerd, aan vooraf onderscheiden rechtssubjecten een bepaalde rol toewijst en van daaruit de toeëigenings- en handelingsbekwaamheid gaat bepalen, dan houdt dit wezenlijke gevaren in voor de vrije economische en culturele ontplooiing van de mens, een waarde die het eigendomsrecht m.i. moet blijven verdedigen (hierop alludeert art. 17 van de UNO-verklaring 1948, wanneer zij

voor iedere mens het recht op eigendom vordert en art. 1 van het eerste Protocol EVRM).

Ten tweede moet ervoor worden gewaarschuwd dat het onderscheid tussen consumptiegoederen en produktiegoederen een economisch onderscheid is, dat moeilijk in aanmerking komt voor juridische vertaling (in de eerste plaats omdat hij differentiëring van eigendom de functionaliteit van goederen meer zal worden beklemtoont). Naast een differentiëring op grond van de toewijzingsnormen (en daarvan moeilijk los te denken) kunnen de *inhoudsnormen* verschillen volgens de onderscheiden eigendomssoort. Inhoudsnormen stellen de vraag naar de handelingsbekwaamheid van de onderscheiden rechtssubjecten. Hoe dienen de rechten van bezit, gebruik, genot en beschikking t.a.v. elke eigendomsrecht te worden omschreven? Hierbij moet worden ogemerkt dat deze bundel van rechten t.a.v. een eigendomsobject in ons klassiek eigendomsbegrip in principe in één hand zijn verenigd, doch dat dit, zoals de geschiedenis uitwijst, niet steeds zo geweest is en niet noodzakelijk zo moet zijn. Meerdere gerechtigden kunnen t.a.v. een zelfde zaak een eigendomsrecht bezitten met andere inhoud.

Ten slotte moet men zich de vraag stellen of, ten gevolge van deze differentiëring op grond van toewijzingsnormen en inhoudsnormen, het *eigendomsbegrip* zelf niet moet worden aangepast, verfijnd of zelfs gesplitst. Moet men eventueel niet zoeken naar meerdere eigendomsbegrippen i.p.v. één nieuw eigendomsbegrip (zoals het programma vermeldt)?

Klassiek wordt de stelling verdedigd (bijvoorbeeld door Derine in zijn boek *Grenzen van het eigendomsrecht in de negentiende eeuw*) als zou het eigendomsbegrip als dusdanig universeel zijn, in die zin dat het steeds verwijst naar een zo volstrekt mogelijke heerschappij t.a.v. de zaak. Het verschil zou eerder liggen in de eigendomsordening, die bijvoorbeeld een socialistisch of kapitalistisch karakter kan hebben.

Deze stelling is ook lang mijn overtuiging geweest, vooral toen ik merkte dat in een fundamenteel andere eigendomsordening, zoals die in de Sovjetunie was uitgebouwd, een eigendomsbegrip werd gehanteerd, dat niets anders was dan het ons vertrouwde privaatrechtelijk eigendomsbegrip. Ook de Russen omschrijven het eigendomsbegrip als een subjectief recht om de zaak te bezitten, te gebruiken en erover te beschikken op basis van eigen macht en in eigen belang.

De conclusie van mijn studie over eigendomsrecht in de Sovjetunie was echter dat eigendomsrecht op een dergelijke wijze omschreven onverzoenbaar is met de eisen, die een totalitaire staat aan zijn burgers oplegt.

Vanuit deze overwegingen volgen een aantal bedenkingen bij twee preadviezen en de betreffende sectievergaderingen.

Intellectuele eigendom en nieuwe technologie (F. Gotzen)

In zijn preadvies verdedigt prof. Gotzen het verdere gebruik van het juridisch begrip «intellectuele eigendom». Het is zijn overtuiging dat de bestaande technieken tot bescherming van intellectuele eigendom (octrooirecht, patentrecht, auteursrecht) tegemoetkomen aan de vereisten die worden gesteld voor de bescherming van relatief nieuwe vormen waarin voortbrengselen van de geest zich kunnen uiten, zoals computerprogramma's, biologische uitvindingen en kwekersrechten.

Prof. Gotzen pleit dus in zijn preadvies voor het behoud en zelfs de uitbreiding van het toepassingsgebied van de intellectuele eigendom. Deze term lijkt hem waardevol te zijn omdat hij erop wijst dat t.a.v. voortbrengselen van de geest rechten kunnen ontstaan die net zo exclusief en absoluut werken als civiele eigendom t.a.v. lichamelijke zaken.

De reden die hij daartoe aanhaalt heeft een bijzonder pragmatische (maar daarom niet minder relevant) karakter: de overheid moet intellectuele eigendom t.a.v. nieuwe technologieën beschermen omdat slechts het verzekeren van juridische exclusiviteit voor de exploitatie van nieuwe uitvindingen een stimulans betekent voor inventiviteit, gedane onderzoeksinvesteringen doet renderen en aldus de economische vooruitgang wordt gestimuleerd. Zonder bescherming dreigt straffeloze imitatie heel wat initiatieven te fnuiken. Bovendien is de bescherming tegen diefstal gemakkelijker en wordt de verhandelbaarheid verhoogd.

Ook t.a.v. intellectuele eigendom wordt dus het ons vertrouwde eigendomsbegrip overgenomen, zoals dat nog steeds in ons privaatrechtelijk denken voortleeft: het ideaaltipe van een zo vrij

mogelijke beschikkingsmacht, waarvan alle andere rechten slechts onvolmaakte of afgeleide manifestaties zijn.

Een dergelijke interpretatie van het eigendomsbegrip heeft ongetwijfeld nog steeds zijn economisch en cultureel nut. Voor de categorie der «strikt persoons- of beroepsgebonden goederen» (alle goederen die het individu van dienst kunnen zijn bij de ontplooiing van een eigen levensplan: consumptiegoederen, woonhuizen, bepaalde produktiegoederen) levert de traditionele omschrijving van het eigendomsbegrip nog steeds de beste garanties. T.a.v. een aantal andere goederen gaat het ons vertrouwde privaatrechtelijk eigendomsbegrip niet meer op in een ver geëvolueerde industriële maatschappij. Ik bedoel daarmee niet in de eerste plaats het ter discussie stellen van het eigendomsrecht van de onderneming. Van lucht en water zou ook thans nog geen enkele jurist durven te beweren dat zij onder het eigendomsbegrip kunnen ressorteren. En toch, kan het recht op frisse lucht en water niet gezien worden als een eigendomsrecht, waarvan niemand kan worden uitgesloten? In deze interpretatie van het eigendomsrecht (die veel meer aansluit bij de Anglo-Amerikaanse benadering van het recht) verdwijnt het beschikkingselement totaal op de achtergrond ten voordele van de idee van de afdwingbare vordering tot gebruik en genot van iets wat een sterk gemeenschappelijk karakter draagt.

Dat precies hebben frisse lucht en water gemeen met computerprogramma's, biologische uitvindingen en kwekersrechten. Alle hebben zij een *sterk gemeenschappelijk karakter*. Zowel op het vlak van de computerwetenschap als t.a.v. de biologische kennis beschikt de post-kapitalistische maatschappij over een schat van industriële en wetenschappelijke kennis, die stapsgewijze is ontwikkeld door de gemeenschap. Men denke aan het ontwerpen van hardware, het uitwerken van computertalen, maar ook aan opgeslagen informatie zelf. Wie thans een nieuwe stap zet in de opgang van de Derde Industriële Revolutie kan met veel minder reden uitroepen zoals John Watt: «Ik heb de stoommachine (computer) uitgevonden.» Hij kan alleen zeggen dat hij, voortbouwend op de enorme reeds geaccumuleerde kennis van anderen een nieuwe stap heeft gezet.

Dat is één van de centrale problemen bij de vraag naar de bescherming van computer software via octrooi of auteursrecht. In welke mate is een computerprogramma voldoende nieuw om bescherming te genieten? In welke mate wordt niet in belangrijke mate reeds een beroep gedaan op wat reeds is verworven door de gemeenschap? Men zal de belangen van de producent en die van de maatschappij moeten pogen te verzoenen.

Bij gebrek aan Belgische rechtspraak ter zake en wegens enorme verscheidenheid van opinies, die men terugvindt in binnen- en buitenlandse rechtsleer en rechtspraak (ook internationale verdragen maken de zaak niet eenvoudiger) in het buitenland, blijft de vraag of computer software en biologische uitvindingen kunnen worden beschermd via de bestaande beschermingstechnieken (octrooi, auteursrecht, merkenrecht, vordering tot staken).

Moet men zijn heil gaan zoeken in een contractuele bescherming op basis van een licentie-overeenkomst? In feite gaat het dan niet meer om een aankoop van bv. een computerprogramma in de strikte zin van het woord, maar om het verwerven van het recht om het computerprogramma te gebruiken. Wanneer echter contractueel wordt gewerkt met een licentie-overeenkomst, dan rijst het probleem dat dit contract slechts tussen partijen uitwerking heeft.

Er zou dus moeten worden gestreefd naar een verzakelijking van deze verhouding, opdat de relatie ook gemakkelijker aan derden kan worden tegengeworpen. Verzakelijking roept wellicht ook bij U de idee op van middeleeuwse verhoudingen tussen leenheer en leenman.

Feodale verhoudingen dus i.v.m. computer software en biologische uitvindingen? In zekere zin wel. Hardware en de materiële neerslag van de software zijn ongetwijfeld in de huidige stand van de techniek toegewezen aan iemand. De oorspronkelijke eigenaar (uitvinder van de computer software) is echter weinig gebaat met een eigendomsrecht dat het kenmerk van absolute en exclusiviteit draagt. Softwarepiraten (hackers) kunnen immers het gebruik en het genot van de computer software krijgen zonder de eigenaar van zijn eigendomsrecht (bezit, gebruik en genot) te beroven.

Economisch belangrijk is dus dat anderen het gebruik en genot van computer software kunnen verwerven, terwijl de uitvinder desalniettemin zijn rechten behoudt. Geen duplex dominium dus, zoals dat in de feodaliteit is uitgegroeid maar een «multiplex» domi-

nium. Het computerprogramma zou «eigendom van velen» kunnen worden.

Aldus zou het economisch principe dat inventiviteit en creativiteit wil stimuleren verzoenbaar worden met de behoefte aan bescherming en handelbaarheid van computer software.

Onteigende belastingen?

De titel komt inderdaad voor als een contradictio in terminis. Niet in de eerste plaats echter wegens het feit dat onteigening tegen vergoeding plaats heeft en dat belastingen zonder meer afnemen wat reeds is verdiend.

In het preadvies wordt uitgegaan van de vaststelling dat van belasting en meer bepaald van inkomstenbelasting wordt gesproken als van een vorm van onteigening in die zin dat na belasting geen of bijna geen inkomen meer overblijft. In een stelsel van progressieve belasting gekoppeld aan permanente inflatie wordt steeds meer beslag gelegd op inkomens en vermogens, zonder enige parlementaire controle. Prof. Vanistendael stelt daarbij de vraag of hier geen automatische parlementaire controle dient te worden ingevierd, waarbij de volksvertegenwoordiging ieder jaar opnieuw door een expliciete beslissing de toelating geeft om inkomsten en vermogensvermeerdering uit inflatie te belasten. Volgens de preadviseur kan deze vraag niet meer worden weggewuifd omdat zij de kern van het eigendomsrecht uitmaakt.

Ook hier rijst weer de vraag: welke eigendomsrecht? De boven geschetste redenering houdt een vermenging in van twee verschillende eigendomsconcepten. In strikt juridische zin houdt eigendomsrecht een bekrachtiging van overheidswege in van het *toegewezen zijn* van bepaalde goederen aan bepaalde personen. Dat precies bedoelde het Hof van Straatsburg wanneer het i.v.m. de vordering van een stagiair tot betaling van een honorarium stelde dat art. I van het eerste protocol EVRM slechts betrekking had op «actuele goederen» (zaak van de M.....). Eigendom stabiliseert, behoudt een bestaande toewijzing.

De overheid bekrachtigt precies deze toewijzing omdat de *toeëigening* (een begrip dat duidelijk dient te worden onderscheiden van het toegewezen-zijn, als dynamisch tegenover statisch begrip) op rechtmatige gronden is gebeurd.

Het «suum cuique tribuere» houdt precies verband met de toeëigeningsgronden. Het klassieke eigendomsbegrip heeft slechts te maken met het resultaat van de toeëigening, nl. het toegewezen zijn. Het is ongetwijfeld zo dat het stabiliserende en behoudende in het eigendomsbegrip meer en meer moet wijken voor een steeds sterker wordende belangstelling voor de *eigendomsverdeling*, die onmiddellijk te maken heeft met de gronden van eigendomsverwerving of toeëigeningsgronden.

Kan het inkomen binnen die optiek object van eigendomsrecht zijn? Dient men het arbeidsinkomen niet eerder te zien als de rechtmatige toeëigeningsbron bij uitstek? Arbeidsinkomen is m.a.w. wel een belangrijke «eigendomsstiel», doch is geen eigendomsobject in de strikte zin van het woord.

Ook op dit domein is plaats voor vernieuwend denken over eigendomsrecht. De *band tussen eigendom en arbeid* dient duidelijker te worden gelegd. Niemand zal ontkennen dat het verwarren van privé-eigendom op basis van wat men zelf heeft gepresteerd een moreel bijzonder hoogstaande verantwoording is voor het bestaan van privé-eigendom. Opgemerkt zij dat tot nog toe geen enkel maatschappelijk stelsel in de praktijk een eigendomsstelsel op basis van een consequente arbeidstheorie heeft kunnen waarmaken. Zowel in de kapitalistische als in de socialistische landen heeft de wetgever ervoor gezorgd dat de principes, op basis waarvan eigendom werd gerechtvaardigd, nooit werden gerealiseerd.

De vraag kan worden gesteld of, wanneer een aanzienlijk gedeelte van het verdiende inkomen door de staat wordt afgeroomd, *geen fundamenteel recht van de mens wordt geschonden, nl. het recht op eigendomsverwerving?*

In welke mate mag de overheid de burger van de vrucht van zijn arbeid beroven zonder afbreuk te doen aan een fundamenteel recht van de mens. In principe kan de overheid daarin zeer ver gaan. Zolang de *rechtszekerheid* gewaarborgd blijft. Dat is tenslotte een van de fundamentele taken van het eigendomsrecht: de rechtszekerheid te handhaven, het suum cuique tribuere langs ordelijke weg laten verlopen (dat is ook de stelling die in het preadvies wordt verdedigd: bekritiseerd wordt slechts dat de belastingheffing ont-

snapt aan de parlementaire controle). Het gaat hier om een zeer concrete belangen- en waardenafweging.

Benadrukt moet worden dat de overheid «*in principe*» zeer ver kan gaan in het afnemen van verdiende inkomens. Wanneer de overheid te ver gaat in het ontnemen van de vrucht van de arbeid, dan ontstaat onvermijdelijk verdoken werkloosheid en een parallel circuit dat erin slaagt zich aan de grepen en de controle van de overheid te onttrekken. Dat heeft men in de Sovjetunie ervaren. Zoals gezegd worden de lonen in de Sovjetunie zwaar gedrukt. Het gevolg daarvan is dat de Sovjetunie een plaag van parasieten kent: mensen die (althans in het officiële circuit) slechts werken voor de schijn of helemaal niet werken, doch er op een of andere wijze handig in slagen om heel wat meer te verdienen op de zwarte markt.

Zoals reeds benadrukt gaat een arbeidstheorie als grondslag voor rechtmatige eigendomsvererving (wat men zich toeëigent op basis van persoonlijke arbeid dient de overheid als rechtmatig toegewezen-zijn te eerbiedigen en te beschermen) minder en minder op t.a.v. bepaalde goederen naarmate economisch en intellectueel kapitaal van de gemeenschap wordt geaccumuleerd.

Een dergelijke arbeidstheorie moet echter in een of andere vorm behouden blijven omdat eigendomsdrang de mens aanzet tot verhoogde creativiteit en produktiviteit (cfr de magistrale blz. die von Jhering hierover schreef in *Der Zweck im Recht*).

Conclusie

Het absoluut en exclusief eigendomsrecht moet blijven bestaan t.a.v. bepaalde goederen, met het oog op het behoud van de vrije ontwikkelingskansen, de onafhankelijkheid en de waardigheid van het individu en van het pluralisme in de samenleving.

Naast dit absoluut en exclusief eigendomsrecht kan het recht (opnieuw) plaats ruimen voor het wederinvoeren van het begrip «eigendom van velen»: geen gemeenschappelijke eigendom maar een gefragmenteerde en uitgesplitste eigendom. Het «multiplex dominium» zou kunnen gelden t.a.v. die zaken waar een splitsing tussen eigendom en menselijke persoonlijkheid zich in onze maatschappij bijzonder duidelijk heeft voorgedaan. Deze splitsing is ongetwijfeld te vinden in het vennootschapsrecht, doch ook op het gebied van de informatica liggen hier m.i. nieuwe wegen open.

Wat toeëigeningsgronden voor eigendomsrecht betreft blijft het verdere onderzoek naar een arbeidstheorie belangrijk. De jurist moet het aandurven om de band tussen eigendom en arbeid opnieuw te gaan onderzoeken. Dit vanuit het inzicht dat zowel in de oudheid als in de liberale theorie (J. Locke) als in de socialistische praktijk in de Oosteuropese landen precies een arbeidstheorie als fundering voor het eigendomsrecht heeft geleid tot een ontkenning van het recht op de vrucht van zijn arbeid voor ieder mens.

Arbeid adelt is een bijzonder cynisch spreekwoord.

K. MALFLIET

EIGENDOM EN ZAKENRECHT ANDERS OPGEVAT

I. Uit de tijdens het Congres besproken preadviezen blijkt eens te meer hoe ingewikkeld de eigendomsrealiteit geworden is en hoe eenvoudig en rustiek de eigendomsordening van het B.W. bij dit alles gebleven is.

Men krijgt de indruk dat de eigendomsrealiteit reeds geruime tijd uit de kleren gegroeid is. Nemen we bv de artt. 570 e.v. Regelingen die in verband staan met de produktieverhouding van werkgever en werknemer: de economische en sociale wetgeving die sedert honderdvijftig jaar tot stand kwam, reduceert deze reeks artikelen tot historische monumenten.

De eenvoud van de eigendomsordening kan o.i. niet langer gehandhaafd, een differentiëring is wenselijk, wellicht noodzakelijk geworden.

Vorig jaar heb ik reeds de gelegenheid gehad dit onderwerp te bespreken en ik heb toen gepleit voor een tweevoudige eigendom: persoonlijk eigendom en sociaal eigendom. Collega M. Stroobant

valt in zijn preadvies over «Beperkingen aan het eigendomsrecht van de ondernemer» deze zienswijze principieel bij. In de loop van zijn uiteenzetting bespreekt hij een aantal bevoegdheden en lasten binnen de onderneming die eigenlijk intrinsieke deelaspecten zouden moeten zijn van de eigendom van de onderneming, terwijl ze tot nu toe als uitwendige beperkingen van deze eigendom zijn opgevat. De specifieke eigendomsbevoegdheden binnen de onderneming werden in ons recht nooit ernstig behandeld. Wat betekent bv. «beheren» binnen de onderneming? Ongetwijfeld behoort daartoe wat P. Roubier noemt «gouverner d'autres personnes dans l'intérêt d'un groupement commun» (Roubier, P. *Droits subjectifs et situations juridiques*, Dalloz, Parijs, 1963, 190-191, 197-198). Men heeft daar weinig of geen aandacht voor gehad, ofschoon als deelaspect van het eigendomsrecht het beheren binnen de onderneming belangrijker is dan het beschikken (vgl. Van Neste, F., «Eigendom morgen», *T.P.R.* 1983, 481-482). Naast het beheer is er dan nog het gebruik van de zaken binnen de onderneming. Het gebruik is oorspronkelijk toch ook een deelaspect van de eigendom. In dat verband, kan men niet ontkennen dat de leden van de arbeidsgemeenschap (directie, bedienden, arbeiders) meer als gebruikers kunnen worden beschouwd dan de eigenlijke eigenaars, met name de aandeelhouders. In art. 636 B.W. lezen we dat het gebruik van bossen en wouden door bijzondere wetten wordt geregeld. In een modern B.W. zou moeten worden vermeld dat het gebruik van de bestaande produktiemiddelen door bijzondere wetten wordt geregeld. Dit alles impliceert echter dat de onderneming als juridisch concept zou worden uitgewerkt.

II. Men is het er sedert lang over eens dat de eigendom zowel persoonlijke als maatschappelijke belangen moet behartigen (vgl. Duguit, L., *Transformations du droit privé*, Parijs, 1912). In dit verband stelt men bij een grondiger analyse van de eigendomsrealiteit vast dat sommige zaken overwegend of uitsluitend persoonlijke belangen dienen, bv. inkomen, spaargelden, verbruiksartikelen, terwijl andere zaken overwegend of uitsluitend maatschappelijke belangen dienen, bv. produktiemiddelen, de materiële bestanddelen van het openbaar domein, de *res communes*.

Welnu, naargelang persoonlijke of maatschappelijke belangen overwegen, zou het niet nuttig en verantwoord zijn dat er positief-rechtelijk minstens twee eigendomsvormen voorhanden zouden zijn? *Persoonlijke eigendom* enerzijds waar de bevoegdheden en lasten worden bepaald van een toebehoren — *l'appartenance* — dat overwegend als ongedeelde en niet doelgebonden wordt opgevat, en *sociale eigendom* anderzijds waar bij het bepalen van de bevoegdheden en de lasten ermee rekening wordt gehouden dat het toebehoren als gedeeld met meerderen, en als doelgebonden wordt opgevat (over het gedeelde en doelgebonden karakter van de eigendom, zie mijn bijdrage «Eigendom morgen», *passim*; in deze bijdrage werden persoonlijke en sociale eigendom als een differentiëring van het eigendomsbegrip gezien. Hier beschouw ik dit onderscheid als een differentiëren op het vlak van eigendomsvormen. Op het einde van deze uiteenzetting zal ik ervoor pleiten één eigendomsbegrip te bewaren, en de differentiëring door te voeren op het vlak van de vormen of figuren en op het vlak van de eigendomsinhouden).

III. Het uitwerken van minstens één dubbele rechtsfiguur of rechtsvorm m.b.t. de eigendom zou een eerste fase kunnen zijn in de differentiëring van de eigendomsordening. Toch moet o.i. tegelijk werk gemaakt worden van het vraagstuk van de indeling van zaken en goederen. In deze indelingen doen zich immers heel wat anachronismen voor, en bovendien heerst er een terminologische verwarring.

Wat de terminologie betreft, is men in de rechtsleer alvast tot eenvormigheid gekomen. Goederen zijn vermogensrechten, ze omvatten dus alle vermogensbestanddelen, zakelijke en persoonlijke rechten. Zaken zijn de materiële bestanddelen van de goederen.

Een belangrijke vraag die hierbij *de lege ferenda* moet worden beantwoord is of alleen zaken vatbaar zijn voor eigendom, of naast zaken ook goederen voorwerp kunnen zijn van eigendom. Het *Nieuwe Nederlandse Wetboek* heeft duidelijk gekozen voor de enge opvatting van het begrip *zaak*, zoals trouwens ook het Duitse recht. Soms wordt de mening verkondigd dat deze enge opvatting van het begrip *zaak* het meest getrouw met het begrip *res* van het Romeins recht zou overeenstemmen. *Res* betekende echter niet een «concreet ding». Zelfs de *res corporalis* was reeds een juridische abstractie (vgl. Recht, P., *Le droit de l'auteur. Une nouvelle forme*

de propriété, L.G.D.J., Parijs, 1969, 209; vooral Villey, M., *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Parijs, 1957, 176; ook de bijdragen van Batiffol, H., «Problèmes contemporains de la notion de biens», en van Vuilleme, J.L., «La chose (le bien) et la métaphysique», in *Archives de philosophie du droit, Les biens et les choses en droit*, Parijs 1979). Villey benadrukt dit opnieuw in een recente studie over de Rechten van de Mens: «Les choses ou 'causes' des juristes (ce que le juriste perçoit dans l'être, de son point de vue spécifique) ne sont pas les choses des Physiciens — *res extensae*, dira Descartes, morceaux de pure matière sur laquelle pourrait s'exercer la domination d'un Homme solitaire. Mais des compétences, des fonctions, des rôles à tenir dans la vie sociale intersubjective» (Villey, M., *Le droit et les droits de l'homme*, PUF, Parijs, 1983, 76).

IV. Wat de indeling van de zaken betreft, moet men het o.i. aandurven de indeling roerend/onroerend niet langer als *summa divisio* te beschouwen. Anders blijft men in een aantal incoherenties vastzitten.

Een voor de huidige eigendomsrealiteit meer relevante indeling lijkt o.i. te zijn:

1. op persoonlijke belangen gerichte zaken en op maatschappelijke belangen gerichte zaken. Deze indeling beantwoordt trouwens aan de twee eigendomsvormen die onder II hierboven ter sprake kwamen. Naast deze hoofdingeling kan verder onderscheid gemaakt worden tussen:

2. roerende en onroerende zaken;

3. zaken voor verbruik bestemd, en zaken voor productie bestemd (de zogenaamde produktiemiddelen): op grond van de «aard van de zaken» is het aangewezen de eigendom van deze twee soorten zaken anders te regelen;

4. zaken voor publieke dienstverlening bestemd (de materiële bestanddelen van de domeingoederen);

5. zaken die deel uitmaken van goederengehelen zoals de zaken binnen een nalatenschap, de materiële bestanddelen van huwelijks-goederen, zaken binnen een onverdeeldheid, gemeenschappelijke zaken in geval van medeïgendom, zakelijke bestanddelen van een handelszaak: de samenhang, de «context» waarin deze zaken zich bevinden, beïnvloedt de eigendomsinhoud m.b.t. deze zaken;

6. zaken die deel uitmaken van de intellectuele en industriële goederen, m.a.w. zaken die het resultaat zijn van de scheppingen van de menselijke geest, van uitvindingen, van wetenschappelijk onderzoek.

Het B.W. reikt ons in dit verband één artikel aan dat als aanknopingspunt kan dienen, nl. art. 571. Maar ook dit artikel is niet méér dan een historisch monument naast de nationale en internationale wetgevingen tot stand gekomen m.b.t. auteursrechten, merken-, modellen-, octrooi- en kwekersrechten, en naast wat onlangs in de rechtsleer genoemd werd de informatiele goederen (Vivant, M., «A propos des 'biens informationnels'», *J.C.P.* 1984, I, 3132). Hier rijst het probleem van een tweede differentiëring m.b.t. de eigendomsvormen. Naast de reeds besproken differentiëring van persoonlijke en sociale eigendom, kan onderscheid gemaakt worden tussen eigendom van materiële goederen en eigendom van immateriële goederen (vgl. het onderscheid tussen *les biens corporels* en *les biens incorporels* bij Savatier, R., *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, III, Parijs, 1959, 107-195). Wanneer men rechtstheoretisch maar ook de *lege ferenda* ervoor zou opteren dat scheppingen van de geest, enz. werkelijk voorwerp kunnen zijn van eigendom, zouden naast de bijzondere eigendomsinhoud van deze *propriété-crédation* best door het B.W. tevens geregeld worden de mogelijke conflicten tussen de eigendom van de materiële zaak waarin het kunstwerk is opgenomen (*le support de l'oeuvre d'art*) en de eigendom van het kunstwerk zelf. Er moet worden toegegeven dat het huidige wetboek weliswaar oog heeft voor eigendomsconflicten, maar dan in het bijzonder voor de eigendomsconflicten van een agrarische samenleving: conflicten wegens aanspoelingen of wegens nieuwe rivierbeddingen. In een modern wetboek zou hier veeleer het burendrecht voor eigenaars in de grootstad meer op zijn plaats zijn, alsook de regelingen van conflicten zoals daarnet besproken, en in het algemeen de regelingen voor alle gevallen waarin zaken in een nieuwe samenhang, in een nieuwe context terechtkomen. Het huidige B.W. reikt in dit verband slechts één oplossing aan: de natrekking. Het is duidelijk dat dit te simplistisch is en niet de geschikte oplossing biedt voor alle huidige problemen ter zake.

7. Ten slotte dient nog een bijzonder soort zaken vermeld te worden, te weten de zaken die in verband staan met persoonlijkheidsrechten, zoals fotomateriaal met afbeelding van personen (vgl. Dijon, X., *Le sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Larcier, Brussel, 1982, 147-313) maar ook kunstorganen, transplantaten en implantaten.

Uit het preadvies over *Eigendom* en het *medisch recht* blijkt dat de eigendomsvraag onvermijdelijk wordt gesteld in het verloop van de moderne gezondheidszorg (vgl. Van Herten, J.H.S., «De rechtspositie van lichaam, lijk, stoffelijke resten, organen en niet-menselijke implantaten», *WPNR* 1984, nr. 5689, 155-164).

De zeer specifieke eigendomsinhoud van dat soort zaken moet omschreven worden. Deze inhoud zal in grote mate gedetermineerd zijn door de mogelijke eigendomsconflicten die het gevolg zijn van een gewijzigde samenhang of context waarin deze «zaken» terecht komen (bv. pacemaker voor of na het effectief aanwenden ervan binnen het lichaam). Typisch voor een aantal van deze zaken is dat ze (tijdelijk) ophouden zaak te zijn zolang ze deel uitmaken van het lichaam.

V. Naast de reeds besproken differentiëring op het vlak van de *rechtsvormen* m.b.t. eigendom (persoonlijke en sociale eigendom, en eigendom van materiële en immateriële goederen) zou in een *tweede fase* een verder doorgedreven differentiëring van de eigendomsordering kunnen worden uitgewerkt op het vlak van de *eigendomsinhoud* (specifieke bevoegdheden en lasten) van de belangrijkste «bijzondere» zaken die in de hiervoor behandelde indeling (IV) ter sprake gekomen zijn: eigendom van gronden, van gebouwen (vermeldenswaard in dit verband is de in Nederland sedert enkele jaren geldende rechtsregeling m.b.t. de *Maatschappelijk Gebonden Eigendom*; daaromtrent verscheen een bijdrage van Venema, S.J.M. in het *WPNR* van 11 en 18 februari 1984, nrs. 5684 en 5685), eigendom van roerende zaken (de artt. 2279 en 2280 zouden naar titel II van boek II van het B.W. overgebracht kunnen worden: ze regelen een bijzondere wijze van eigendomsvererving van roerende zaken, op grond van bezit; ook de bijzondere regeling van verloren zaken kan daarbij opgenomen worden), eigendom van toonderpapieren, van domeingoederen (de huidige totaal verouderde artt. 537 tot 542 zouden hiertoe vervallen), van produktiemiddelen (vgl. wat o.a. onder I en II hierboven is gezegd), van scheppingen van de geest, uitvindingen, van zaken m.b.t. persoonlijkheidsrechten.

In deze tweede fase van differentiëring zal dan vanzelf, naast een *Algemeen Deel Zakenrecht*, een *Bijzonder Deel Zakelijke Rechten* worden uitgewerkt. «Il nous faut un droit des biens spéciaux» (Carbonnier, J., *Droit Civil, Les biens*, t. 3. PUF, Parijs, 1975, 58).

Zoals op de algemene leer van de verbintenissen o.a. de leer van de bijzondere contracten volgt, zou een bijzonder zakenrecht komen na het algemeen deel van zakenrecht. In die zin heeft de collega Chistian Atias van de Rechtsfaculteit van Aix-Marseille zijn nieuw handboek van zakenrecht ontworpen. Na een Algemeen Deel (1980), waarin *Les qualifications fondamentales du droit des biens* worden besproken, verscheen in 1982 (bij de Librairies Techniques, Parijs) van hem een tweede deel, opgevat als een *Introduction au droit des biens spéciaux*. Weliswaar blijft dit tweede deel voorlopig beperkt tot *Le droit immobilier*, het zakenrecht m.b.t. de onroerende goederen; het is trouwens begrijpelijk waarom de onroerende zaken eerst aan de beurt komen. Het enige karakter van de zakelijke rechten m.b.t. gronden en gebouwen kan niet genegeerd worden. Een reeks bijzondere wetten hebben sedert 1804 aan deze zakelijke rechten een specifieke inhoud gegeven, en het wordt stilaan tijd deze vermogensrechten, samen met deze bijzondere wetgeving, in één synthese te behandelen.

VI. Tot besluit zouden we kunnen stellen dat, indien op het einde van de 20e eeuw een differentiëring van de eigendomsordering noodzakelijk blijkt te zijn, deze differentiëring als volgt zou kunnen worden opgevat: allereerst een aantal rechtsvormen of rechtsfiguren m.b.t. de eigendom uitwerken, vervolgens de specifieke eigendomsinhoud bepalen van de belangrijkste soorten zaken. Dit neemt niet weg dat één eigendomsbegrip, waarin het criterium van het *toebehoren* centraal staat, kan blijven gelden en als volgt zou kunnen worden geformuleerd: eigendom drukt het toebehoren uit van materiële goederen, roerende en onroerende zaken, of van bepaalde immateriële goederen, zoals scheppingen van de geest of uitvindingen.

Eigendom omvat bevoegdheden en lasten die verschillend zijn naargelang de zaken of goederen aan één of meer personen toebehoren, naargelang ze al dan niet doelgebonden zijn, en naargelang

ze overwegend op persoonlijke belangen of veeleer op maatschappelijke belangen gericht zijn.

F. VAN NESTE
Univ. Antwerpen (UFStA)

ALGEMEEN VERSLAG VAN HET XXXIe RECHTSCONGRES VAN DE VLAAMSE JURISTENVERENIGING

Een dag in mei bracht eens te meer een groot aantal juristen samen, die deze dag zouden besteden aan studie van het veel omvattende thema «Eigendom», op basis van de preadviezen, die voor niet minder dan acht secties werden opgesteld (gepubliceerd in nr. 35 en in dit nummer).

Prof. De Somer, rector van de K.U.Leuven, noemde het in zijn welkomstwoord een eer en een belangrijke gebeurtenis voor de Universiteit een van de oudste Vlaamse wetenschappelijke verenigingen te ontvangen op de vooravond van haar honderdjarig bestaan. Hij verheugde er zich over dat voor de rechtscongressen thema's worden gekozen met een groot maatschappelijk impact, in een bestendige poging de wetgeving aan moderne eisen aan te passen en nieuwe rechtsbepalingen en normen te formuleren. Ten slotte wenste de rector veel geduld en aandacht aan de congressisten bij hun zoeken naar nieuwe kennis over het zo veelomvattende begrip «eigendom».

Prof. R. Dillemans, congresvoorzitter, dankte de rector voor zijn woorden van welkom en voor de gastvrijheid van de Universiteit.

Met spijt moest hij de twee trouwste congresgangers verontschuldigen: erevoorzitter stafhouder R. Victor en ereondervoorzitter emeritus raadsheer A. De Vreese. De vergadering besloot hun een huldetelegram te zenden. De voorzitter prees zich bijzonder gelukkig prof. W. Kleyn, voorzitter van de Nederlandse Juristenvereniging te mogen begroeten.

In een opgemerkte inleiding toonde prof. Dillemans aan dat het basisbegrip «eigendom», een monolithisch begrip uit het Napoleonisch wetboek, onder sterke externe en interne druk en bestendige evoluties, aan nieuw onderzoek wordt onderworpen. Research en activiteiten als die van dit Congres zouden richtingaanwijzend zijn voor een nieuw, soepeler en rijker eigendomsrecht.

Aan deze gedachten toetste hij elk van de thema's, die in de verschillende secties nader zouden worden besproken.

De congresvoorzitter dankte allen die deze studiedag mogelijk maakten, vooral de preadviseurs, die de wetenschappelijke basis legden door de besprekingen, en stelde de voorzitters van de verschillende secties voor. In vier van deze secties, respectievelijk gewijd aan «Eigendom in het medisch recht», «Intellectuele eigendom en de nieuwe technologieën», «De evolutie van het eigendomsbegrip in de moderne contracten» en «Bescherming van de minderheidsaandeelhouders in de vennootschap naar geldend en komend recht», gingen de discussies hun geanimeerde gang.

's Middags werd de lunch opgediend in de Faculty Club in het heerlijk gerestaureerde Begijnhof, waarna het werk weer werd opgenomen in vier secties, aan andere aspecten van het onuitputtelijke eigendomsbegrip gewijd: «Privaateigendom en de overheid», «Wordt privaateigendom nog strafrechtelijk beschermd?» «Onverenigbare belastingen» en «Beperkingen aan het eigendomsrecht van de ondernemer».

In de plenaire vergadering werden reacties geformuleerd op de preadviezen en de besprekingen in de sectievergaderingen, met het oog op de vorming van een vernieuwd begrip «eigendom». De schriftelijke uiteenzettingen van mevrouw R. Malfliet, mevrouw V.

Van De Castele en prof. F. Van Neste zijn elders in dit nummer opgenomen.

Prof. F. De Pauw stelde dat men voor het benaderen van nieuwe problemen, zoals leasing, factoring, franchising, time-sharing e.d., te gemakkelijk grijpt naar eeuwenoude schema's, waarvan echter vaak blijkt dat ze niet geschikt zijn om adequate oplossingen te bieden. De oorzaak van deze houding is wellicht het zoeken van een gemakkelijke zekerheid, een vorm van veiligheid, wellicht zelfs een gebrek aan fantasie. Hij pleitte dan ook voor het verlaten van deze benadering en het ontwikkelen van een constructief inventievermogen.

Congresvoorzitter prof. Dillemans vatte de bespreking in de diverse secties samen. Hij meent dat de jurist een richtinggevende rol moet spelen, terwijl hij tot heden vaak achteraan komt en ordent wanneer de belangrijkste fixaties al zijn gebeurd. Er bestaat een op persoonlijke belangen gerichte eigendom en een eigendomsrecht, dat de sociale finaliteit beklemtoont. Het verdelen van opdrachten in verband met eigendom betreft de algehele maatschappij-ordening; hierbij moet de gedachte worden gestimuleerd dat de eigendom niet meer als een neutraal begrip kan worden gehandhaafd, en dat de eigendom niet langer meer doel, maar middel is, een hefboom van individuele vrijheid en algemeen welvaartsstreven.

Tot slot dankte de congresvoorzitter allen, die dit congres merkwaardig en geslaagd maakten; alle wetenschappelijke medewerkers, het *Rechtskundig Weekblad*, «huisorgaan» van de Vereniging, en diegenen die de administratie van het Congres verzorgden.

Prof. M. Storme, voorzitter van de Vlaamse Juristenvereniging, sprak het slotwoord.

Hij bracht hulde aan erevoorzitter R. Victor en ereondervoorzitter A. De Vreese, en betuigde op hartelijke wijze zijn dank aan de congresvoorzitter. In een geestdriftig en overtuigend betoog, waarvan de tekst in dit nummer van het *Rechtskundig Weekblad* wordt gepubliceerd, pleitte hij voor het behoud en versterken van een geest van combattiviteit, van moed en creativiteit, opdat de Vlaamse Juristenvereniging het juridisch geweten van ons volk zou blijven, ter beveiliging van de rechtsstaat, en ter realisatie van vreedvolle wijzigingen van de samenleving.

In de eeuwenoude Hallen werd een receptie aangeboden door de Universiteit, waarna werd aangezet aan rijke tafelen in de salons van de Hallen, voor het eerst voor deze gelegenheid opengesteld. Waar voorheen wellicht gestreng door rectoren het consilium abeundi werd uitgesproken om reden van Vlaamse overtuiging, besloot de Vlaamse Juristenvereniging een memorabele dag. In humoristische, hartelijke en poëtische toasts van prof. Storme, prof. Kleijn en ereleden Franck klonken vooral de oproep om in vriendschap elkaar nabij te blijven, en de vreugde van deze congresdag die, onder impuls van prof. Dillemans — door prof. Storme terecht «un fabricante de ideas» genoemd — zo geslaagd verliep.

Door het nachtelijke Loven terugkerend, kenden velen ongetwijfeld dit gevoel van geluk én weemoed om uren van wetenschap en vriendschap en om zoveel herinneringen aan blijde jonge jaren.

M. CLAESEN

VERSLAGEN VAN DE WERKZAAMHEDEN DER SECTIES

SECTIE «EIGENDOM IN HET MEDISCH RECHT»

De sectie besprak de preadviezen van dr. H. Nys (*R.W.*, 1983-84, 2357) en dr. K. Schutyser (in dit nummer).

Allereerst ging de aandacht uit naar de bescherming van de lichamelijke integriteit, het onderwerp van het preadvies van dr. H. Nys.

Terwijl dr. H. Nys de rechtvaardiging van de schending van de lichamelijke integriteit door een medische ingreep enkel liet afhangen van de toelating door de wet en de toestemming van de patiënt, werd de vraag gesteld of niet vooral het noodzakelijk karakter van de ingreep van bepalend belang is. De preadviseur herhaalde het antwoord, dat reeds in zijn preadvies besloten lag. Het noodzakelijkheids criterium is als enig rechtvaardigingscriterium te eng. Veel

medische handelingen kunnen alleen door verwijzing naar de toelating door de wet gerechtvaardigd worden. Het noodzakelijkheids-criterium komt slechts in aanmerking bij de bepaling van de grenzen, die aan de wettelijke toelating moeten worden gesteld.

Aansluitend bij deze eerste vraag werd de invloed van de toestemming van de patiënt op de goorloofbaarheid van de medische ingreep onderzocht. De preadviseur verduidelijkt dat de toestemming van de patiënt geen rechtvaardigende waarde heeft in het strafrecht en slechts een relatieve waarde heeft in het burgerlijk recht, waar een stelsel van «geen bezwaar» of «informed refusal» geldt, niettegenstaande het «informed consent»-beginsel vaak als uitgangspunt genomen wordt. Hij stelde dan ook voor om voortaan de «informed refusal» als theoretische grondslag te aanvaarden.

Zoals verwacht kon worden, kwam in het kader van de besprekingen over de toestemming de problematiek van de bewijsvoering aan de orde.

De patiënt draagt de bewijslast van de geweigerde toestemming of van het gebrek aan voldoende informatie over de ingreep.

De vergadering was er zich van bewust dat dit negatief bewijs geen sinecure is. Anderzijds werd aangetoond dat de eventuele omkering van de bewijslast de geneesheer voor een bijna even moeilijke bewijsopdracht zou plaatsen.

Dr. H. Nys zag weinig heil in een wettelijke reglementering van de bewijsmiddelen. De studie van de rechtspraak wijst uit dat de patiënt er soms toch in slaagt een afdoend bewijs te leveren. Zoals de preadviseur opmerkte, kan echter vrijwel nooit achterhaald worden door welke elementen in de bewijsvoering de rechtbank zich heeft laten overtuigen.

Op geen enkel ogenblik heeft de vergadering het standpunt van dr. H. Nys tegengesproken dat het recht op lichamelijke integriteit geen eigendomsrecht is en dat het eigendomsrecht in dit verband hoogstens aanvaard kan worden met betrekking tot niet-vitale en niet-intieme lichaamsbestanddelen en kunstorganen.

De eensgezindheid was minder groot, toen nadien het preadvies van dr. K. Schutyser over het medisch dossier ter discussie kwam. Het was niet zozeer de visie van deze preadviseur dat het medisch dossier wel degelijk het voorwerp is van het eigendomsrecht, die in twijfel werd getrokken, als wel het feit dat hij de arts of de verzorgingsinstelling als eigenaar aanwees en afstapte van de idee van absolute heerschappij eigen aan het klassiek eigendomsbegrip. Wel werd even gesuggereerd dat de bewaargeving een aangepaster rechtsfiguur zou zijn dan de eigendom om het statuut van het medisch dossier te kwalificeren, zeker als de patiënt een andere arts kiest of het ziekenhuis verlaat. Eigendomsrecht veronderstelt dan immers eigendomsoverdracht, misschien wel onder bezwarende titel.

Dr. K. Schutyser oordeelde dat zelfs in die gevallen geen sprake kan zijn van eigendomsoverdracht van het medisch dossier. Het blijft in handen van de oorspronkelijke eigenaar en de belangen van de patiënt worden voldoende beveiligd door hem een kopierecht toe te kennen.

Bewaargeving achtte hij slechts mogelijk voor die stukken van het dossier, die de patiënt zelf verschaft.

De preadviseur was het evenmin eens met de geopperde mening dat het belang van de patiënt het best gediend wordt door hem de eigendom van het medisch dossier toe te kennen. Hij wees erop dat het niet alleen voor de patiënt belangrijk is het dossier in zijn bezit te hebben. Precies de noodzaak om de aanspraken van patiënt en gezondheidswerker te verzoenen bracht hem tot de overtuiging dat het eigendomsrecht van de gezondheidswerker beperkt moet worden door de erkenning van de *lege ferenda* van de persoonlijkheidsrechten van de patiënt. Daarbij pleitte hij voor een bescherming in de vorm van een wettekst met algemene draagwijdte (bv. een soort grondwet van de gezondheidszorg) en niet door een opstapeling van heterogene omzendbrieven, onderrichtingen of reglementeringen, zoals al te vaak gebeurt in het gezondheidsrecht.

Het is duidelijk dat de discussie in de sectie de problematiek van de eigendom in het medisch recht niet heeft uitgeput, maar gelet op de veelzijdige en delicate aard van de materie kon zulks ook niet verwacht worden.

SECTIE «INTELLECTUELE EIGENDOM EN DE NIEUWE TECHNOLOGIEËN»

1. Inzake de bescherming van computerprogramma's en van biologische uitvindingen hebben de juristen nog veel werk voor de boeg, ook al zou de technische evolutie op haar huidige peil stilvallen.

Met deze vaststelling en tegelijkertijd opdracht, besloot sectievoorzitter R. Stouthuysen het debat van sectie twee van de voormiddagvergaderingen, na een uitvoerige inleidende uiteenzetting door preadviseur professor F. Gotzen.

De opmerkingen en vragen van de interveniënten aan het adres van de rapporteur waren even fundamenteel als controversieel.

2. Het debat werd aangesneden met de opmerking dat het preadvies over de intellectuele eigendom en de nieuwe technologieën zich van de andere deelrapporten van het Rechtscongres onderscheidt, doordat het niet de vraag stelt naar de limieten of grenzen van het eigendomsrecht in de twee besproken actuele technologieën, maar integendeel uitgaat van de gedachte dat computerprogramma's en biologische uitvindingen rechtsbescherming verdienen en bovendien een pleidooi houdt voor een nog meer sluitende bescherming.

3. Op verschillende momenten in de discussie is gebleken dat de vergadering, zonder het recht op bescherming van intellectuele inspanningen met het oog op een economische exploitatie en de bijdrage ervan tot de bevordering van de technologie te ondergraven, haar bezorgdheid uitte omtrent de situatie van de gebruiker of de concurrentie.

Naar de bescherming van computerprogramma's via het octrooierecht toe, werd vastgesteld dat de keuze voor de bescherming van een programma als middel tot het bereiken van een bepaald resultaat een aantal vragen doet rijzen.

Vooreerst kan de opportuniteit van het octrooierecht als techniek voor de bescherming van computerprogramma's worden getoetst aan het essentieel dynamisch karakter van die programma's.

Meer bepaald worden principes uit het octrooierecht als nieuwheid, inventiviteit, een verplichte, en meteen voor de concurrentie toegankelijke publikatie van de uitvinding en de lange beschermingsduur door sommigen ervaren als moeilijk toepasbaar of niet-adequaat inzake de bescherming van computerprogramma's.

Voor wat het pleidooi voor een differentiatie van de bescherming in de tijd betreft, werd opgemerkt dat zulks in casu slechts van secundair belang is, vermits een «uitgeleefd» programma toch in één of andere vergeethoek verdwijnt.

6. Ook de efficiëntie van het octrooierecht als bescherming van een werkwijze werd in vraag gesteld, en met name op het ogenblik dat het bewijs van nabootsing of kopiëring ervan te berde komt. In welke mate kan namelijk aangetoond worden dat een mogelijke inbreukmaker een beschermde werkwijze heeft nagevolgd? Hoe kan uitgemaakt worden of het nieuwe programma op essentiële punten afwijkt?

7. Vastgesteld wordt, dat in meer en meer landen stemmen opgaan om computerprogramma's bescherming te verlenen via het auteursrecht.

Volgens sommigen leidt deze tendens naar een uitholling van de intellectuele rechten.

Naar aanleiding van een recente beslissing in Nederland waarbij de auteursrechtelijke bescherming ook werd erkend voor een computerprint, met andere woorden de hardware-versie van een computerprogramma, wordt de bedenking vertolkt dat die elementen die traditioneel beschermd werden door het octrooierecht nu worden overgeheveld naar het auteursrecht en dat in de mate dat de criteria intellectuele creatie en originaliteit aan betekenis verliezen, het toepassingsgebied van het auteursrecht «pour les besoins de la cause» wordt uitgebreid, daar waar de intellectuele eigendomsrechten in principe uitzonderingsrechten of «eilanden in de vrije concurrentiestrijd» zijn, die niet alleen een innovatie-bevorderend effect beogen, maar tevens een afremmen van het overnemen van de beschermde rechten door derden.

Deze opmerkingen van juridisch-politieke aard — die niet hoeven te leiden tot een totaal buiten spel zetten van het auteursrecht inzake bescherming van computerprogramma's — beklantonen dat het eigene van de eventuele beschermingsmiddelen niet uit het oog mag worden verloren.

8. In de discussie omtrent de bescherming van computerpro-

Erna GULDIX

gramma's werd ook aandacht besteed aan de opportuniteit om in het kader van het Europees Octrooiverdrag, dat zelf de computerprogramma's van octrooiëring uitsluit, toch gebruik te maken van de mogelijkheid op nationaal vlak software-octrooiëbescherming te verlenen, vooral gelet op de ter zake onbeduidende Belgische markt. Daarbij kan bovendien de vraag worden gesteld in hoeverre door dergelijke afwijking de afstandelijkheid t.o.v. de internationale concurrentie niet nog meer wordt vergroot.

Het pleidooi voor een eventuele — in de nieuwe octrooiwetgeving niet weerhouden — afwijking tegenover het Octrooiverdrag in België, moet worden gezien als een suggestie om aan te sluiten bij de recente aanpassingen van de octrooiwetgeving in verschillende buurlanden die computerprogramma's niet uitdrukkelijk hebben uitgesloten.

Tevens wordt hierdoor benadrukt dat de Europese bepaling kan worden aangevuld door een meer innovatievriendelijke houding.

9. Op het gebied van de *bescherming van biologische uitvindingen*, wordt de geleidelijke uitsluiting van octrooiëbescherming voor plantenvariëteiten en diervariëteiten bedreurd, vooral omdat er geen valabel alternatief geboden wordt.

De verdere discussie heeft zich geconcentreerd rondom twee punten.

Bijzondere aandacht werd besteed aan de uiteenlopende interpretaties omtrent de toepassing van de overgangsregeling voorzien in de Kwekerswet voor reeds bestaande kweekproducten waarvan de soort op een zeker ogenblik door een K.B. onder het toepassingsgebied van de wet wordt geplaatst.

De stelling dat de éénjarige termijn binnen dewelke de kweker de bescherming geboden door de Kwekerswet moet aanvragen op straffe van verval van bescherming, dient te worden berekend vanaf de inwerkingtreding van het uitvoeringsbesluit dat de soort voor het eerst aanwijst, blijft valabel tegenover de stelling dat de aanvragen tot overgang naar het nieuwe regime uitsluitend konden worden ingediend binnen 1 jaar na de inwerkingtreding van de wet, met name 5 september 1976.

Beide interpretaties vinden hun steun in de wet; de aanvaarding van één van beide resulteert in het al dan niet gevolg hebben van deze wet voor de toekomst.

Tenslotte werd de aandacht getrokken op de beschermingsduur van biologische vindingen via het octrooierecht; gelet op de aanzienlijke gemiddelde ontwikkelings- en onderzoeksperiode is de nuttige tijd waarbinnen het nieuwe ras kan worden geëxploiteerd zeer beperkt; er zou kunnen gedacht worden aan een verlenging van de beschermingsperiode op dat gebied.

Jan VAN HOOFF
Assistent Ufsal

SECTIE «EIGENDOMSRECHT EN NIEUWE CONTRACTSVORMEN: LEASING, FRANCHISING EN FACTORING»

Onder voorzitterschap van mr. E. Boonen, advocaat te Antwerpen, gaf mr. P. Herten van de Balie te Brussel een toelichting bij het preadvies van prof. De Keyser.

De spreker beklemtoonde dat het eigendomsbegrip uit de 19e en 20e eeuw een evolutie heeft ondergaan: het statisch karakter van de eigendom, die vooral betrekking heeft op onroerende goederen, wordt in de huidige maatschappij gerelativeerd en vooral gefunctionaliseerd. Eigendom wordt minder een einddoel op zichzelf, maar meer en meer een functie om een bepaald doel te bereiken.

Een dergelijke evolutie van de eigendom zou kunnen worden aangetoond in drie relatief moderne contractsvormen nl. (financiële) leasing, franchising en factoring. In financiële leasing wordt het goed aangekocht door de leasinggever (lessor) die het gebruik en het genot ervan toekent aan de leasingnemer (lessee); voor de leasinggever is de eigendom een zekerheid, die hem het recht op revindicatie geeft wanneer de leasingnemer zijn verplichtingen niet nakomt. Bij franchising wordt het eigendomsrecht op de «goodwill», de «know-how», de handelsnaam en het watermerk functioneel gemaakt door de franchisegever, die dit onder welbepaalde contractuele voorwaarden laat gebruiken door een ander. Een beroep op factoring maakt het voor een ondernemer mogelijk om een aantal door de factor aangeboden diensten (financiering van de

vorderingen, dekking van het risico van insolventie vanwege de debiteur, inning en bewaking van vorderingen) te genieten tegen overdracht van de schuldvorderingen aan de factor en betaling van een factorloon. Gebruik van deze techniek maakt het o.m. mogelijk de liquiditeitspositie van het bedrijf te verbeteren door een functionele aanwending van het vorderingsbestand.

In de vergadering werd in de eerste plaats aandacht besteed aan het fenomeen «time sharing», dat zich o.m. voordoet in de sector van de vakantieverblijven. Van Nederlandse zijde werd opgemerkt dat het probleem *de lege lata* van de onsplitsbaarheid van eigendom in termijnen wordt opgelost door het erfpachtrecht: iedere geïnteresseerde wordt erfpachter voor zijn in de tijd beperkt deel en dit is overdraagbaar via certificaten. Ook in de Nederlandse coöperatieve vereniging kan een oplossing worden gevonden. Verscheidene deelnemers formuleerden dienaangaande bedenkingen naar Belgisch recht. O.m. werd aangehaald dat de erfpacht niet in aanmerking zou komen wegens de door de wet voorgeschreven minimumtermijn van zevenentwintig jaar. Volgens een lid kan o.m. een aangepaste structuur worden uitgebouwd in de statuten van een coöperatieve vennootschap naar Belgisch recht.

Sommige leden van de vergadering trokken in twijfel of de door de preadviseur besproken nieuwe contractsvormen noodzakelijk beschouwd dienen te worden als verijningen: de bestaande contractuele uitbouw van leasing is vooral veroorzaakt doordat, bij faillissement van de koper, het eigendomsrecht van de verkoper van roerende goederen niet tegenwerpelijk is aan de boedel.

Een discussie ontstond rond de vraag of meer wetgevend initiatief moet worden genomen ten aanzien van bovengenoemde contractsvormen.

Sommigen bepleitten een wetgevend optreden: een korte, maar duidelijke wetgeving zou verscheidene problemen uit de weg kunnen ruimen.

Met betrekking tot leasing en, meer algemeen, met betrekking tot de rechten van de niet-betaalde verkoper van roerende goederen werd het belang onderstreept van een wettelijke regeling die het eigendomsvoorbehoud tegenwerpelijk zou maken aan de boedel in geval van faillissement van de koper. Het Belgisch recht zou op dat vlak de evolutie in de ons omringende landen moeten volgen.

Een wettelijke regeling van franchising zou o.m. een nauwkeurige uitbouw kunnen inhouden van de rechten en plichten van beide partijen. Zulks kan bv. dienstig zijn bij beëindiging van de overeenkomst. Een analoge bescherming als die van de concessiehouder (wet van 27 juli 1961, gewijzigd door de wet van 13 april 1971) zou kunnen worden ingevoerd ter bescherming van de franchisenemer. De vraag rijst immers of deze wet, op grond van een zeer ruime interpretatie, kan worden aangewend ter bescherming van de franchisenemer.

Met betrekking tot factoring werd opgemerkt dat een verbetering van het wettelijk kader kan worden gerealiseerd door een wijziging van artikel 1690 B.W.: tegenwerpelijkmaking van de overdracht aan derden, anderen dan de gecedeerde schuldenaar door de eenvoudige wilsovereenstemming van overdrager en overnemer en tegenwerpelijkmaking van de overdracht aan de schuldenaar door kennisgeving (cf. een wetsvoorstel in die zin: *Parl. St., Senaat*, 1981-82, nr. 35). Een wijziging van de wet op het endossement van de faktuur (cf. een wetsvoorstel: *Parl. St., Senaat*, 1982-83, nr. 359) kan ook nuttig zijn.

Sommige leden van de vergadering beklemtoonden de nood aan voorzichtigheid ten aanzien van wetgevend optreden bij deze nieuwe contractsvormen: het bestaande recht kan aangepaste oplossingen bieden om (relatief) nieuwe maatschappelijke verschijnselen te regelen.

Herman BRAECKMANS
Universiteit Antwerpen (U.I.A.)

SECTIE «BESCHERMING VAN DE MINDERHEIDSAANDEELHOUDERS IN DE VENNOOTSCHAP NAAR GELDEND EN KOMEND RECHT»

Onder het voorzitterschap van prof. dr. S. Fredericq worden de werkzaamheden aangevat met een overzicht door mr. J. Lievens

van de krachtlijnen van zijn preadvies. Op voorstel van de voorzitter en met als uitgangspunt het in het preadvies geciteerde artikel van Du Faux worden eerst de problemen besproken in verband met de mogelijkheid van vennoten of aandeelhouders — in het bijzonder minderheidsaandeelhouders — die uit de vennootschap willen treden om in bepaalde gevallen hun medevennoten te kunnen verplichten hun maatschappelijke titels over te nemen aan billijke voorwaarden. Voornamelijk bij een grondige wijziging van de structuur van de vennootschap (n.a.v. een take-over-bid en een fusie) is een bescherming van de minderheidsaandeelhouders in de vorm van een recht tot uittreding aan redelijke voorwaarden wenselijk. In dit kader wijst de rapporteur op het rigied standpunt vertolkt door de Rechtbank van Koophandel te Brussel in zake Euroutremer (Kh. Brussel 6 juni 1977, *R.P.S.*, 1977, 202 met noot en zie o.m. Ralet, O., *Les actionnaires minoritaires sont-ils entièrement soumis au bon vouloir de la majorité?*, *Echo de la Bourse*, 26 februari 1984) waarin de rechtbank opteerde voor een verregaande zeggenschap van de meerderheid.

Destijds achtte erenotaris Du Faux het mogelijk om het recht van uittreding voor de minderheidsvennoten door middel van een wederzijdse conditionele aankoopbelofte in de statuten te vrijwaren. Een lid merkt op dat deze constructie in de praktijk haast niet voorkomt, wel in syndicataire overeenkomsten waar men grote moeilijkheden ondervindt bij de prijsbepaling. Op de vraag van de voorzitter of een wettelijk ingrijpen dan niet wenselijk zou zijn wordt enigszins uiteenlopend gereageerd. Sommigen zijn van oordeel dat een wettelijk ingrijpen niet noodzakelijk is omdat men hetzelfde resultaat kan bereiken met een conventionele regeling. Anderen stellen evenwel dat een tussenkomst van de wetgever wenselijk is voor de reeds bestaande vennootschappen waarvan de statuten dienaangaande geen regeling bevatten. Een wettelijke regeling waardoor de meerderheidsaandeelhouders verplicht worden om steeds minderheidsaandelen over te nemen is, volgens een lid, niet geschikt omdat dit aanleiding zou kunnen geven tot misbruiken in hoofde van de minderheidsaandeelhouders. Prof. Fredericq merkt hierbij echter op dat het uitgangspunt was dat een wettelijke verplichting enkel zou slaan op bepaalde omstandigheden m.n. een structuurwijziging van de vennootschap. Om evenwel mogelijke misbruiken te vermijden stelt mr. Lievens voor om de aankoopbelofte in elk geval wederzijds te concipiëren.

Verschillende leden beklemtonen de grote problemen die bestaan in verband met de waardebeoordeling. Er wordt opgemerkt dat ook op andere domeinen (o.m. Joint ventures) de waardebeoordeling voor moeilijkheden zorgt. Tevens wordt gewezen op het bestaan van standaardclausules die o.m. voorzien in de oprichting van een comité of de aanstelling van een neutrale derde-expert. Mr. Lievens gaat akkoord met de aanwending van dergelijke clausules doch hij wijst op het soms trage karakter van de procedures tot waardebeoordeling.

In het tweede deel van de discussie wordt gehandeld over het nut van de creatie van verschillende soorten aandelen ter bescherming van de minderheidsaandeelhouders. Een lid stelt dat bescherming van minderheidsaandeelhouders door invoering van verschillende soorten aandelen wel mogelijk is doch dat dit, gelet op de complexiteit, kan leiden tot de onbestuurbaarheid van de vennootschap.

De preadviseur treedt dit standpunt bij en wijst op de moeilijkheden in de rechtspraak bij de toepassing van art. 71 Venn. W. In het licht van de Tweede Europese Richtlijn, zo merkt hij op, zal trouwens de behoefte aan het creëren van verschillende soorten aandelen niet meer zo groot zijn.

Volgens de rapporteur kan de bescherming van de minderheidsaandeelhouders het best worden gerealiseerd door duidelijke conventionele afspraken enerzijds en door toepassing in de rechtspraak van de ongeschreven rechtsbeginselen — in het bijzonder het beginsel van goede trouw — anderdeels. Daarnaast wijst hij op de belangrijke rol van de rechter in kort geding die over verschillende instrumenten beschikt (o.m. bijeenroeping van een algemene vergadering, benoeming van een voorlopig bewindvoerder, aanstelling van een «expert gardien») om de soms miskende belangen van de minderheidsaandeelhouders op een snelle en effectieve wijze te beschermen.

De voorzitter meent evenwel dat de centrale rol van de wetgever niet mag worden miskend. Het inrichten van de evenredige vertegenwoordiging in de bestuursorganen van de vennootschap kan

o.m. bijdragen tot een adequate bescherming van de minderheid. Een lid beaamt dit en vraagt zich af of de rechter wel geschikt is om een centrale rol te vervullen gelet op de vage formulering van de algemene ongeschreven rechtsbeginselen. Een ander lid merkt op dat men bij de uitwerking van een wettelijke regeling voor de bescherming van de minderheidsaandeelhouders in elk geval zal moeten differentiëren nargelang de aard en de omvang van de vennootschap.

Op de vraag naar de regeling van de minderheidsbescherming in de ons omringende landen wordt verwezen naar het werk van Suetens-Bourgeois, G., *De verhouding meerderheid - minderheid in de naamloze vennootschap*, Rechtsvergelijkende Studie, Gent-Leuven, 1970, VI.

Een lid merkt op dat in vergelijking tot het buitenland ons land achterloopt wat betreft het gebruik van syndicataire overeenkomsten met bindende stemafspraken en dat het erkennen van de afdwingbaarheid ervan een grote stap vooruit zou betekenen.

De rapporteur meent echter dat in België niet zozeer de praktijk van syndicataire overeenkomsten achterstaat maar dat bij gebreke aan voldoende rechtspraak hieromtrent wel onzekerheid heerst. Dat bindende stemafspraken ooit geldig zullen worden geacht wordt door de rapporteur evenwel betwist.

Ten slotte wordt opgeworpen of de figuur van de coöperatieve vennootschap geen oplossing kan bieden voor een effectieve bescherming van de minderheidsvennoten. Hoewel de coöperatieve vennootschapsvorm en grote speelruimte biedt moet dit volgens een lid niet als een wondermiddel worden beschouwd. Het gebrek aan anonimiteit en het ongebonden karakter worden o.m. als grootste bezwaren aangeduid.

Samenvattend besluit de voorzitter dat voor de bescherming van de minderheidsaandeelhouders de rechtspraak er enigszins in geslaagd is om de leemten in de wet op te vullen. Bij het invoeren van een wettelijke beschermregeling zal erop moeten gewaakt worden dat niet teveel in de contractuele sfeer wordt ingegrepen en dat een goede werking van de vennootschap gewaarborgd blijft.

Bruno PEETERS
Aspirant N.F.W.O.

SECTIE «VERWORVEN RECHTEN IN DE SOCIALE ZEKERHEID IN BREDE ZIN»

Op bijzonder heldere en beknopte wijze werden door de preadviseur aan de aanvang van de sectievergadering de krachtlijnen opgefrist die hij in zijn preadvies verwerkt had. Enkele Nederlandse begrippen werden nader toegelicht; voorbeelden van omhuisingsregelingen — wij zouden spreken van matigings- of inleveringsmaatregelen — werden ter illustratie aangevoerd.

De discussie die zich daarna ontwikkelde tussen preadviseur en de zaal, werd doordeesemd door het grondprobleem van het behandelde thema: enerzijds kan vastgesteld worden dat steeds weer van «verworven rechten» gewaagd wordt, waarbij het dan nog niet steeds duidelijk is wat hieronder verstaan dient te worden, anderzijds lijkt de notie «verworven rechten» in rechte moeilijk vertaalbaar. In dit licht is het niet al te verwonderlijk dat naar het einde toe van de sectievergadering de opwerping gemaakt werd door een congresdeelnemer dat de notie «verworven rechten» hem pleonastisch leek: recht is recht en dan is het verworven; ofwel is er geen (subjectief) recht en dan is het ook niet verworven, zo argumenteerde de interveniënt. Deze wees er overigens ook op dat de definitie die prof. de Jong aan «verworven rechten» in zijn preadvies geeft («Van verworven rechten spreek ik wanneer krachtens objectief recht naar aanleiding van bepaalde rechtsfeiten rechten van en plichten voor een rechtssubject zijn ontstaan», de Jong, nr. 5 initio) wel erg de gewone begripsomschrijving van «subjectieve rechten» benadert. Een ander interveniënt stelde dat geen enkel recht ooit echt verworven is; elk recht zal wel steeds, zij het in eventueel uitzonderlijke omstandigheden, op de helling kunnen komen te staan.

Laten we echter de chronologie van de vergaderingswerkzaamheden volgen. Een eerste interveniënt vroeg zich af of inzake de bescherming van de «verworven rechten» geen onderscheid diende te worden gemaakt naar de tak van de sociale zekerheid. Meer

bepaald meent deze spreker dat aan verworven rechten meer gewicht moet worden gehecht inzake pensioenen dan in de andere sectoren. Iemand heeft zijn hele leven gewerkt en bijdragen betaald; hij is dan toch gerechtigd een behoorlijk pensioen te verwachten! Zulks werd hem trouwens op het ogenblik dat hij de bijdragen betaalde uitdrukkelijk beloofd... Een ander interveniënt voegde hieraan toe dat inzake pensioenen nog de volgende bijzonderheid in aanmerking diende te worden genomen: op het ogenblik van het overschakelen van een kapitalisatie- naar een repartitiestelsel werden aan de betrokkenen op alle toonhoogten de voordelen van het repartitiestelsel bezongen; door een aantal fenomenen die intussen zijn opgetreden (vergrijzing van de bevolking, massawerkloosheid,...) ziet het er nu naar uit dat het repartitiestelsel weleens zijn beloften van een behoorlijk pensioen voor allen die ooit bijdragen betaalden, niet of slechts ten dele zal kunnen honoreren... De voorzitter van de sectievergadering merkte dienaangaande echter op dat de intrinsieke meerwaarde van een repartitiestelsel t.a.v. een kapitalisatiesysteem buiten kijf blijft staan. Hoe dan ook, concludeerde de zaal, het probleem blijft dat verwachtingen opgeroepen werden, die betrokkenen wellicht afhielden van bepaalde vormen van particuliere voorzorg (sparen, particuliere pensioenfondsen,...), verwachtingen die nu weleens zouden kunnen worden ontgoocheld.

Prof. de Jong antwoordde dat inderdaad binnen de domeinen waarin een beroep gedaan wordt op de «verworven rechten», onderscheidingen kunnen en moeten worden gemaakt, zo ook b.v. tussen langlopende en kortlopende regelingen,... maar zulks verhindert volgens de preadviseur geenszins dat juridisch het probleem telkens hetzelfde is, nl. hoe aan bepaalde opgewekte verwachtingen een bijzondere juridische bescherming te verlenen?

Een ander interveniënt betoogde dat het wenselijk voorkwam onderscheid te maken tussen de wijze waarop een bepaald stelsel van sociale prestaties in detail uitgewerkt wordt en resulteert in subjectieve rechten enerzijds, en het al dan niet bestaan van een bepaalde prestatiesoort (een pensioen, een arbeidsongeschiktheidsuitkering, een werkloosheidsuitkering,...). Terwijl de detailuitwerking beheerst moet worden door het opportuniteitsbeginsel en het oordeel van de wetgever in de gegeven omstandigheden, zou inzake de grondslagen van de prestaties van het sociale recht (in objectieve zin) wél het recht van «verworven rechten» moeten kunnen worden gesproken. Intervenient sprak dienaangaande over «verworven rechten» niet zozeer van het individu, maar van de hele gemeenschap, die deze rechten verwierf door de loop van de (in casu vooral sociale) geschiedenis heen. Hierop werd door een ander ingehaakt met te stellen dat i.p.v. verworven rechten, veeleer stelsels, systemen, «instellingen» als beschermwaardig moesten worden aangemerkt, waarbij onder «instellingen» dan de juridische instituten «pensioen», «arbeidsongeschiktheid», «werkloosheidsuitkering»,... bedoeld worden. De wezenskern van deze instellingen zou dan kunnen worden gewaarborgd, bv. krachtens internationale verdragen of door bepalingen in de nationale grondwetten; de uitwerking ervan zou overgelaten worden aan de wetgever.

Prof. de Jong twijfelde evenwel aan de positiefrechtelijke betekenis van dergelijke sociale-grondrechtsbepalingen, zoals bv. die vervat in de nieuwe Nederlandse Grondwet. Ook werd erop gewezen dat de internationale verdragen inzake sociale zekerheid meestal geen subjectieve rechten creëren ten gunste van de rechtsonderhorigen. Deze verdragen scheppen in de regel slechts plichten voor de staten.

De voorzitter van de sectie pikte hierop in om er enerzijds op te wijzen dat dergelijke constitutionele fixaties ook mogelijke, als verbeteringen ervaren, fundamentele veranderingen zouden kunnen hinderen, en anderzijds te onderstrepen dat tot op heden in België de inleveringsmaatregelen nog geen wezenlijke verworven sociale rechten aangetast hadden.

Een deelnemer van de sectievergadering vroeg zich af in welke mate de verworven-rechten-problematiek zich ook uitstrekte tot de sociale-zekerheidsprestaties die contractueel gefundeerd zijn (cf. groepsverzekeringen, aanvullende verzekeringen,...). Principieel lijkt hier de contractuele relatie te primeren en geen ruimte te bieden voor eenzijdige aanpassingen van de beloofde prestaties; evenwel blijft het de formele wetgever ook hier perfect mogelijk in te grijpen zonder mogelijkheid van verweer voor de betrokkene. Alleen zou eventueel een beroep kunnen worden gedaan op het beginsel van de vrijheid van collectief onderhandelen en contraheren (cf. I.A.O.-conventies nrs. 87 en 98).

De deelnemers van de sectievergaderingen kwamen met de preadviseur tot de conclusie dat het recht weinig ruimte bood voor een juridische vormgeving aan de idee der «verworven rechten» die te pas en te onpas in de publieke opinie gehanteerd wordt. Het eigendomsrecht kan dienaangaande zeker niet de juridische vorm zijn waarin een bescherming van «verworven rechten» thuishoort. Het privaatrechtelijk eigendomsbegrip ligt té ver van de problematiek van de bescherming van de gewekte verwachtingen inzake toekomstige sociale prestaties.

Danny PIETERS,
Aspirant N.F.W.O.

SECTIE «WORDT PRIVAATEIGENDOM NOG STRAFRECHTELIJK BESCHERMD?»

De preadviseur lichtte zijn verslag toe na inleiding door de sectievoorzitter prof. dr. J. D'Haenens.

De volgende punten werden hierbij door de preadviseur vooropgesteld:

1. Elke rechtsorde bevat een eigendomsordening, die zij gedeeltelijk door middel van het strafrecht beschermt.
2. Onze eigendomsordening kent maar één eigendomsvorm, nl. de privaateigendom.
3. Toch beschermt het strafrecht niet de privaateigendom in de enge betekenis, maar het vermogen.
4. Het m.b.t. de strafrechtelijke bescherming best hanteerbare vermogensbegrip is het persoonlijk vermogensbegrip, dat in de aantasting van het vermogen onrechtstreeks een aantasting ziet van de persoon in zijn individuele handelingsvrijheid.
5. Voor strafrechtelijke beteugeling komen slechts in aanmerking de aantastingen van het vermogen die op een specifiek verwerpelijke wijze gepleegd werden of die de schending vormen van een bijzondere zorgplicht t.a.v. andermans vermogen.
6. Het Belgisch strafrecht biedt ter zake een relatief goed aangepast instrumentarium. De casuïstische opbouw van de strafbaarstellingen is doorgaans verantwoord, daar hij in hoofddorde rekening houdt met de sociale gevaarlijkheid van de dader in functie van zijn beweegredenen en modus operandi.
7. M.b.t. de misdrijven van beschadiging en vernieling lijkt een herziening van de strafbaarstellingen echter noodzakelijk: de huidige casuïstische opbouw is ingewikkeld, op sommige punten voorbijgestreefd en onvolledig.
8. Het zou gepast zijn gevaarsdelicten te scheppen, waarbij het opzettelijk of onopzettelijk in gevaar brengen van belangrijke goederen zou worden strafbaar gesteld.
9. Intellectuele rechten zouden beter en vooral ook op een meer eenvormige wijze strafrechtelijk beschermd moeten worden.
10. Computercriminaliteit is slechts gedeeltelijk aan de hand van de bestaande strafbaarstellingen te bestrijden. Voor bepaalde aspecten daarvan zullen na grondige studie nieuwe strafbaarstellingen moeten uitgewerkt worden.
11. In de meeste ons omringende landen is noodweer ook toegelaten in geval van aanslagen op het vermogen. Op voorwaarde dat het subsidiariteits- en proportionaliteitsbeginsel wordt geëerbiedigd zou het Belgisch recht dezelfde weg kunnen opgaan, gezien het groot aantal vermogensdelicten die met geweld gepaard gaan. Noodweerecces zou naar Nederlands en Frans voorbeeld straffeloos moeten blijven indien de dader gehandeld heeft onder invloed van een hevige gemoedsaandoening.
12. De draagwijdte van het recht (of de plicht) die voor de burger voortvloeit uit Sc. art. 106 («citizen's arrest») zou nader moeten gepreciseerd worden.
13. De door h. Bekaert vooropgestelde constructie van de «verspreide uitlokking» als nieuwe vorm van noodweer biedt in zijn formulering te weinig rechtszekerheid. Voorgesteld wordt een ruimer beroep op het begrip «putatieve noodweer» toe te laten en in geval van noodweerecces de Nederlandse en Duitse oplossing (cf. s. punt 11) over te nemen.
14. De strafuitsluitende verschoningsgrond voor vermogensdelicten in familiaal verband mag opgeheven worden. De vervolging van dergelijke delicten zou echter aan de klacht van de benadeelde onderworpen worden.

15. Een zekere «de facto» de-criminalisering van massale vermogensdelinquentie b.v. diefstallen in warenhuizen is aanvaardbaar. Mocht men die mening niet delen, dan moet voor soepelere gerechtelijke afdoeningswijzen worden gezorgd.

16. De slachtoffers in het algemeen, en dus ook de slachtoffers van vermogensdelicten worden al te vaak uit het oog verloren. Voor hen, en ook voor de maatschappij wegens de sociaal-opvoedende rol die hiervan uitgaat, is vergoeding van de schade belangrijker dan het herstel van de abstracte rechtsorde door bestraffing. De gerechtelijke overheden beschikken over bepaalde mogelijkheden om dit doel te bereiken, waarvan zij een ruimer gebruik zouden moeten maken.

Uit het voorgaande kan derhalve ook het belang van het geformuleerde preadvies afgeleid worden. Het is geen weergave van een status quaestionis maar het formuleert voorstellen tot beleidslijnen.

Ter discussie legde de sectievoorzitter na de toelichting van het verslag de hiernavolgende vragen voor aan de vergadering:

1° Welke categorieën van vermogensdelicten moeten hun plaats vinden in het Strafwetboek? Zijn er naast de misdrijven tegen het bezit, de vormen van vernielingen, ook geen andere vormen van vermogensdelicten die meer dienen benadrukt te worden? Dient de intellectuele eigendom, thans strafrechtelijk beschermd langs diverse bepalingen in bijzondere wetten, onder al zijn vormen niet beter penaal beschermd te worden dan dit tot nu toe het geval is, net zoals de computercriminaliteit?

Meer concreet werden volgende vragen aan de vergadering voorgelegd:

a) Verdient het aanbeveling dat bepaalde vormen van vermogenscriminaliteit die thans reeds op verspreide wijze in het Strafwetboek zijn opgenomen (bijv. diefstal, oplichting... enz.) — (bijv. vernielingen zoals brandstichting, vernieling van roerende zaken... enz.) zouden worden samengebracht in éénzelfde hoofdstuk van een vernieuwd Strafwetboek?

b) Verdient het aanbeveling dat andere vormen van vermogenscriminaliteit die in bijzondere strafwetten voorkomen (bijv. de Auteurswet van 22 maart 1886, Merkenwet van 1 april 1879 en éénvormige Beneluxwet van 30 juni 1969 enz...) eveneens hun plaats zouden vinden in het hoofdstuk vermogensdelicten van een vernieuwd Strafwetboek?

c) Verdient het aanbeveling dat ook computercriminaliteit in de mate waarin zij een vermogensdelict kan opleveren, in datzelfde hoofdstuk vermogensdelicten van een vernieuwd Strafwetboek zou worden ondergebracht?

2° Hoe dient de technische opbouw der teksten te gebeuren na vaststelling van de verschillende categorieën van vermogensdelicten?

Het hiernavolgende stramien werd ter discussie door de sectievoorzitter aan de vergadering voorgelegd:

a) Het criterium voor de strafbaarheidsstelling moet klaar en duidelijk gesteld worden per categorie van vermogensdelicten. Daarbij moet rekening gehouden worden met de ingesteldheid van de daders en de modus operandi.

b) Eenmaal het criterium der strafbaarheidsstelling per categorie van vermogensdelicten gesteld is, dient de technische opbouw der teksten te gebeuren.

Dit houdt in, dat per categorie één of meer basisdelicten gedefinieerd worden, dat gekwalificeerde delicten — in zoverre nood daaraan — omschreven worden en dat rechtvaardigingsgronden en verschoningsgronden per categorie van vermogensdelicten ingebouwd worden.

Na de toelichting van zijn rapport door de preadviseurs en daarop aansluitend de vragen geformuleerd door de sectievoorzitter, werd aan de vergadering de mogelijkheid tot vraagstelling geboden, waarvan deze laatste ten volle gebruik maakte.

Op de vraag of de bescherming van de intellectuele eigendom en de computercriminaliteit niet meer moet geactualiseerd worden, werd positief geantwoord.

Houdt de bescherming van een persoonlijk vermogen ook de bescherming in van het vermogen van een rechtspersoon? Er werd gesteld dat het persoonlijk vermogen in contrast dient gesteld te worden met het economisch vermogen en het zuiver juridisch vermogensbegrip: een persoonlijk vermogen reikt dan ook verder dan een economisch of het zuiver juridisch vermogensbegrip. Het persoonlijk vermogen gaat verder dan een valoriseerbare waarde. Het

kan precies daarom louter persoonlijk zijn. Op deze vraag werd dan ook negatief geantwoord.

Vervolgens werd gesteld dat rechtspersonen nog steeds niet penaal kunnen gesanctioneerd worden.

Strafbaarheidsstelling van rechtspersonen wordt op heden onderzocht in het kader van de hervorming van het Strafwetboek.

Belangrijk was ook de vraag of een rechter geen al te grote bevoegdheid krijgt wanneer hij in het kader van hetgeen hem door de wet toegelaten wordt een bevel of een verbod oplegt dat naderhand penaal kan gesanctioneerd worden wanneer het niet nageleefd wordt.

Uit voorgaande blijkt dat het opgelegde bevel of verbod wettelijk is. De rechter heeft tot taak zijn bevel of verbod goed te omschrijven. Het kader waarin het gegeven wordt is wettelijk. Door de exacte formulering van zijn bevel of verbod includeert hij in feite de bestanddelen van het misdrijf dat naderhand ten laste kan gelegd worden bij negering van het bevel of het gebod. Het misdrijf zelf is uiteraard eveneens bij wet gesteld, net zoals de erop gestelde strafmaat.

Gelet op hetgeen hoger omschreven werd is het echter zeer de vraag of de rechter die een gebod of verbod oplegt, daarbij zelf een misdrijf creëert.

Voorts werd in de vergadering het probleem van de «decriminalisering» aangesneden. Er werd gesteld dat met de begrippen «decriminalisering» en «depenalisering» niet mag verwarren.

Vandaag de dag kan men een «de facto» decriminalisering vaststellen: een overvloed aan dossiers leidt daartoe.

Een lid van de vergadering merkte daarbij op dat een «de facto» decriminalisering aanleiding zou kunnen geven tot laksheid bij de bevolking in het naleven van de strafwet.

De «de facto» decriminalisering op heden is het gevolg van het hanteren door de parketten van het opportuniteitsbeginsel in het kader van hun vervolgingsbeleid.

Gesteld werd door een lid van de vergadering dat men langs het vervolgingsbeleid om t.t.z. door het hanteren van het opportuniteitsbeginsel kan beletten dat de rechter overbelast wordt. Daarbij werd dan de vraag gesteld wat er als prioritair moet beschouwd worden: het toepassen van de wet en het hanteren van de openbare orde ofwel het beleid dermate aanpassen dat er geen overbelasting van de rechter komt.

De vraagsteller voegde daaraan toe: het principe van volstrekte vrijheid van de parketten om al dan niet te vervolgen, houdt een gevaar in voor het bestaande rechtssysteem: het moet de rechter toegelaten worden te oordelen over het al dan niet bestaan van een misdrijf na het voeren van een contradictoir debat dienaangaande.

Ter verdediging van het hanteren van het opportuniteitsbeginsel door de parketten werd aangevoerd dat sommige misdrijven geen grote verstoring van de maatschappelijke orde met zich brengen en dat vandaaruit gezien een opportuniteitsbeoordeling moet mogelijk zijn en ook nodig is. Er kan ook geen oneindige uitbreiding zijn van het aantal rechters hoezeer het aantal dossiers ook toeneemt, er moet derhalve een selectiemiddel bestaan om niet alle dossiers die aan de parketten overgemaakt worden aan het oordeel van de rechter te moeten voorleggen.

Aan het voorgaande werd nog toegevoegd dat het hanteren van het opportuniteitsbeginsel geenszins mag gelijk gesteld worden met een willekeurige ter zake gepleegde misdrijven optreden van diegenen die het hanteren: er is een vervolgingsbeleid maar niet alles is matematicus vast te leggen.

Op de vraag of er een rechtstheoretische grondslag voor het sepotbeleid bestaat werd negatief geantwoord. Wat bestaat is een instrument, dit instrument kan echter niet oneindig uitgebreid worden.

Ten slotte werd gevraagd of verouderde wetsbepalingen niet moeten afgeschaft worden. Er werd geantwoord dat het euvel de besluiteloosheid en langzaamheid van de wetgever ter zake is: daardoor blijven ondertussen de verouderde beginselen bestaan. Geeft dit laatste dan ook geen bijkomende reden van bestaan van het opportuniteitsbeginsel aan?

Alsdan werd de sectievergadering door de sectievoorzitter voor gesloten verklaard.

Eddy DESMET
Assistent R.U.G.

SECTIE «ONTEIGENENDE BELASTINGEN»

Professor Vanistendael gaf eerst de krachtlijnen aan van het uitgewerkte preadvies dat vóór de vergadering aan de deelnemers was overhandigd. Op professor Vanistendael was immers slechts op de valreep een beroep gedaan om als preadviseur op te treden en in het *R.W.* van 28 april 1984 is dan ook slechts een samenvatting verschenen. In de titel van deze samenvatting is trouwens een fout geslopen: als titel dient gelezen te worden «Ontheenende belastingen: Welvaartstaat VS rechtsstaat» (*R.W.*, 1983-84, 2485-2486). Voor het goede begrip van de discussie lijkt het mij aangewezen de krachtlijnen kort weer te geven.

Allereerst is de in de Grondwet ingeschreven bescherming tegen belastingen slechts relatief. De enige bescherming bestaat erin dat de belastingen slechts bij wet ingevoerd kunnen worden. Hierbij kan bovendien door de rechtbanken slechts een onderzoek naar de formele wettelijkheid van de belastingwet doorgevoerd worden. Een interne controle naar de opportuniteit van de rijksbelasting is niet mogelijk. Als tweede krachtlijn wordt de omwenteling aangehaald die sinds 1962 plaatsgehad heeft wat de fiscale cijfers betreft, vooral dan op het vlak van de directe belastingen en de successierechten. De inkomens en de te vererven vermogens zijn sinds 1962 door de inflatie nominaal ongewoon de hoogte in gestuurd. De tarieven die door de wetgever waren bedoeld voor de «hoge» inkomens en de «hoge» vermogens, treffen nu «gemiddelde» inkomens en «gemiddelde» vermogens. Tegen deze evolutie zijn een aantal bezwaren te formuleren. De Grondwet stelt als principe dat volledig beslag door de overheid niet mogelijk is (artt. 13 en 14 Grondwet). In de geest van de Grondwet zijn tarieven van 90-95 % dan ook moeilijk verdedigbaar. Verder kan de persoonlijke vrijheid van de mens bezwaarlijk gewaarborgd worden wanneer de noodzakelijke grondslag ervan, nl. inkomen en vermogen in overdreven mate wordt aangetast. De vrijheid van onderneming is trouwens reeds zeer beperkt door de werking van de belastingen. Ten slotte formuleerde professor Vanistendael een algemeen moreel bezwaar. De overheid roomt inkomen en vermogen van de rechtsonderhorige in zeer belangrijke mate af. Hierbij gaat de overheid er dan van uit dat zij deze geldmiddelen op een meer verantwoorde wijze aanwendt. Maar is dit wel zo? Aan het einde van zijn uiteenzetting stelde professor Vanistendael dat de bedoeling van zijn tussenkomst juist hier ligt. Het effect van de belastingen nu strookt zeker niet met wat de wetgever beoogde bij de invoering ervan. Een nieuwe, open discussie is nodig. Een discussie die door de echte wetgever, door het Parlement dus moet worden gevoerd. Het moet een afwegen zijn van argumenten en niet een touwtrekken tussen verschillende belangengroepen.

Tijdens de discussie werd in dezelfde richting verder gedacht. Het debat verzandde, zoals voorzitter Dillemans het tijdens het plenum stelde, geenszins in een politiek getwist. Allereerst werd naar voren gebracht dat belastingwetten die door bijna iedereen in meerdere of mindere mate overtreden worden, een gevaar voor de rechtsstaat betekenen omdat daardoor het respect voor de wet in het algemeen verloren dreigt te gaan. Verder werd opgemerkt dat het grondwettelijk annaliteitsbeginsel inzake belastingen nu feitelijk volledig buiten spel is gezet. Door de werking van de inflatie verhoogt de werkelijke belastingdruk automatisch. Er is een wettelijk ingrijpen nodig om die automatische meerdruk bij de belastingen te ontkrachten. Er werd dan ook op zoek gegaan naar middelen om de *automatische* belastingverhoging tegen te gaan. Door professor Vanistendael werd gesteld dat rechtsverwerking in geen geval grondslag kan en mag zijn voor de ongewoon hoge belastingen die we thans reeds kennen. De voorzitter van de sectie, professor Van Oosterwijck, stelde hierbij voor dat de wetgever jaarlijks zou nagaan hoe de belastingen in feite evolueert. Voorgesteld werd ook een belastingmaximum in te lassen in wet of Grondwet. Het inlassen van een maximum stuit evenwel op twee bezwaren: een maximum groeit niet mee met de sociaal-economische realiteit (waarbij erop gewezen werd dat het inlassen in de Grondwet zeker uit den boze is gezien de moeilijke procedure inzake grondwetswijzigingen), en ten slotte blijft de wetgever inzake belastingen soeverein. Wanneer na democratische besluitvorming een belasting ingevoerd wordt die hoger is dan het oorspronkelijk gestelde maximum is dit perfect in orde. Een verschuiving van de directe naar de indirecte belastingen werd als nog steeds associaal van de hand gewezen. Om via indirecte belastingen voldoende inkomsten te

krijgen moeten deze belastingen onsubstituereerbare producten treffen, met andere woorden de levensnoodzakelijke producten. Dit treft bijgevolg eerder de minder begoeden. Wanneer de wetgever die optie neemt is dit natuurlijk valabel, maar dan wordt een ander, dan het nu geldende, verdelingsmechanisme gehanteerd. Het invoeren van een gezinsquotiënt voor dat deel van het inkomen dat bestemd is voor consumptie, werd bepleit. Voor het deel van het inkomen dat gespaard wordt, is dit niet nodig: door de werking van de successierechten wordt reeds automatisch rekening gehouden met de grootte van het gezin. Het interessantste voorstel dat zeer veel instemming genoot kwam van professor Vanistendael. Het kadastraal inkomen wordt om de twintig jaar herzien en aangepast aan de veranderde realiteit. Waarom zou de wetgever ook niet om de zoveel jaar de inkomensbelasting en de successierechten opnieuw bespreken en zo toetsen aan de sociaal-economische realiteit. Een concreet voorstel dus naar de wetgever toe als resultaat van een boeiende namiddag.

Nan TORFS
Assistente K.U. Leuven

SECTIE «BEPERKINGEN AAN HET EIGENDOMSRECHT VAN DE ONDERNEMER»

In zijn inleiding onderstreepte de voorzitter, de heer Jan Steyaert, de complexiteit en het controversieel karakter van het door de sectie te behandelen onderwerp. Zowel het ene als het andere werd in de besprekingen bewaard.

De preadviseur, prof. dr. M. Stroobant, maakte van meet af aan duidelijk dat hij met zijn preadvies niet enkel de beperkingen had willen opsommen die aan het eigendomsrecht van de ondernemer gesteld worden, maar dat hij ook gestreefd had naar een nieuwe begripsomschrijving van de onderneming. Zoals uit de tekst van het preadvies blijkt, opteerde de preadviseur voor een geëngageerde stellingname ter zake. Aldus pleitte hij voor een soort eigendom dat verdergaand zou zijn dan het sociaal gerichte eigendomsbegrip dat voorgestaan wordt door prof. dr. F. Van Neste, namelijk de gesocialiseerde eigendom.

Diverse deelnemers stelden de vraag of de discussie over het eigendomsrecht van de ondernemer eigenlijk geen «débat dépassé» is. Betoogd werd dat de eigenlijke macht in de onderneming niet meer bepaald wordt door het eigendomsrecht, dat trouwens door de verspreiding van het aandelenbezit totaal uitgehold is, maar door het management. De preadviseur wees erop dat hij wel degelijk de breuk tussen eigenaar en onderneming in zijn preadvies aanhaalt, doch beklemtoonde dat zulks niet wegneemt dat de vraag blijft, welke finaliteit van het ondernemerschap men voorstaat: met welke doelstellingen wordt de onderneming geleid, ten bate van de ondernemers of ten voordele van de werknemers?

Prof. dr. F. Van Neste, daarin bijgevalen door de preadviseur, gaf als zijn mening te kennen dat de discussie over het eigendomsrecht van de ondernemer geenszins achterhaald is. Er werd verwezen naar de gevallen van bedrijfsbezetting, waarbij door de ondernemer nog vaak een beroep wordt gedaan op de bepaling van art. 544 B.W. Naar het oordeel van prof. Van Neste dient men te pleiten voor een doelgebonden eigendom, die niet louter op het individueel belang gericht is. Aldus is de onderneming volgens hem een goederengeheel dat de samenwerking tussen een groot aantal mensen mogelijk maakt en velen tot nut strekt. Een dergelijke herdefiniëring van het eigendomsrecht in relatie tot de finaliteit is volgens prof. Van Neste politiek neutraal.

De preadviseur en een aantal deelnemers gingen met dit laatste niet akkoord. Volgens hen kan men de vraag niet uit de weg gaan welke belangen waargenomen worden door degenen die het bedrijf leiden. In de huidige maatschappijstructuur zijn het de belangen van de kapitaalbezitters. Een oplossing waarbij de tegenstelling tussen arbeid en kapitaal opgeheven wordt en waarbij de arbeid burgerrecht verkrijgt en een bron van eigendomsrecht wordt, m.a.w. medebeheer, is volgens de preadviseur onmogelijk wegens de fundamentele tegenstrijdigheid van arbeid en kapitaal.

Anderde deelnemers wezen erop dat men bezwaarlijk kan ontkennen dat er thans reeds een soort arbeids- of ondernemingsgemeenschap bestaat, waarbij de ondernemer zich niet alleen door het winstmotief, maar ook door de belangen van het personeel, de

consument, de overheid enz. laat leiden. Volgens de preadviseur belet zulks echter niet dat het nog altijd degene is die de eigendom heeft die de finaliteit ervan bepaalt. Als men de gemeenschap bij het eigendomsrecht wil betrekken, is er een ander begrip vereist dan dat van art. 544 B.W. Een arbeidsgemeenschap, aldus de preadviseur, is alleen leefbaar als de elementen ervan onderling niet tegenstrijdig zijn, zoals thans wel het geval is.

Een deelnemer was van mening dat, in tegenstelling met wat in het preadvies voorgestaan wordt, de ondergeschiktheid van de werknemers niet in verband staat met het eigendomsrecht maar wel met het ondernemingsrisico, de financieringslast en het beheer. De preadviseur repleceerde daarop dat volgens hem wel degelijk de inhoud die aan de gezagsverhouding gegeven wordt, bepaald wordt door het feit dat de ondernemer een privaats eigendomsrecht kan laten gelden op de onderneming en de arbeid. Volgens hem heeft de gezagsverhouding in een gesocialiseerde maatschappij een andere inhoud, bijvoorbeeld die van werkoverleg. Een en ander werd gecontesteerd door prof. dr. B. Dubois, die erop wees dat ook in socialistische maatschappijen, met uitzondering misschien van Joegoslavië, dezelfde fundamentele tegenstellingen bestaan als in onze maatschappij.

De preadviseur gaf daarop toe dat in de huidige maatschappijstructuur de door hem voorgestane gesocialiseerde eigendom niet te verwezenlijken is. Hij pleitte derhalve voor een opsplitsing van het eigendomsbegrip in sociale eigendom en persoonlijke eigendom, dit bij wijze van overgangsfase.

Ten slotte werd er door een deelnemer nog op gewezen dat men ten aanzien van het eigendomsrecht niet mag vergeten een onderscheid te maken tussen de grote ondernemingen en de K.M.O.'s. In deze laatste weegt het persoonlijk eigendomsrecht dikwijls zwaar door en brengt alleen de reglementering een bepaalde begrenzing met zich mee. Kleine ondernemingen kunnen gemakkelijk tenietgaan door het optreden van enkelingen, zodat ook in dergelijke gevallen een meer uitgewerkt inspraak- of verhaalsrecht aan de werknemers zou moeten worden toegekend.

W. VAN EECKHOUTTE
Assistent R.U.G.

MEDEDELINGEN

Verslag studiedag «Opsporing Verzocht»

De school voor criminologie van de R.U.G. heeft met deze studiedag wel midden in de roos geschoten.

De opkomst lag bijzonder hoog (± 300 man) en de organisatoren hadden zelfs aspirant-deelnemers moeten weigeren.

Verder bleek het onderwerp bijzonder actueel en boeiend, ook voor buitenstaanders.

Opvallend in dit verband is ook dat het colloquium het zelfs tot frontpaginanieuws bracht in een populaire krant zoals *Het Volk*.

Het ruime panel was van een zeer divers pluimage en bestond uit juristen (prof. dr. D'Haenens, R.U.G.), magistraten (onderzoeksrechter Berkvens, Brugge), politiemensen (rijkswachtkolonel Bruggeman, politiecommissaris 't Kindt, Antwerpen, inspecteur de Waard, Nederland), criminologen (prof. dr. Peters K.U.L.), T.V.-mensen (BRT-directeur-generaal Hermans, prof. dr. Balthazar, B.R.T. en AVRO-man Will Simon) en een vertegenwoordiger van de Liga van de Rechten van de Mens (mr. Marc De Kock).

Uit de verschillende tussenkomsten bleek dat zowel politiemensen als magistraten gewonnen zijn voor een T.V.-programma waarin aan het publiek informatie wordt verstrekt over onopgeloste misdrijven en waarbij om medewerking wordt verzocht om eventuele aanvullende inlichtingen te verschaffen.

Geopteerd werd wel voor sobere uitzendingen, zonder al te veel sensationele inslag.

Het mag niet de bedoeling zijn een gezellig avondje «griezelen» te brengen.

Tevens dient te worden gelet op een aantal zaken zoals de privacy van de partijen in de zaak, het scheiden van feiten en fictie bij

het weergeven van de gebeurtenissen, de inbreng en voortdurende controle van de politionele en gerechtelijke overheid, het vermijden van een eenzijdig beeld van criminaliteit, het opvangen van de binnenkomende tips na de uitzendingen, enz.

Op het strikt juridische vlak zijn er geen onoverkomelijke bezwaren. Prof. D'Haenens wees erop dat het Wetboek van Strafvordering zelf de burger bij de opsporing betreft (artt. 30 en 106 Sv.). Wel is er een probleem van grenzen.

Er zal dienen nagegaan te worden in hoeverre de uitwerking van een dergelijk T.V.-programma verzoenbaar is met het geheim karakter van het vooronderzoek en met de privacy van de betrokken partijen. Daarnaast zijn er ook problemen in verband met de rechtsgeldigheid van het op een soortgelijke manier verkregen bewijsmateriaal. Wat is de bewijswaarde van anonieme tips?

Opgemerkt zij dat dergelijke programma's bestaan in Engeland, Oostenrijk, de D.B.R., de Oostbloklanden en ook in Nederland. Uit onderzoek blijkt ook dat 96 % van de Nederlandse recherchechefs een dergelijk programma als een goed en nuttig opsporingsmiddel beschouwen.

Tevens kan in deze uitzendingen een flink stuk misdaadpreventie worden verwerkt. In Nederland zorgden onlangs 250.000 gezinnen voor een betere beveiliging van hun woning na een programma over diefstalpreventie. Ook dit zijn tastbare resultaten.

Alleen vanuit criminologische hoek rezen fundamentele bezwaren.

Prof. Peters was tegenstander van een dergelijk programma wegens de reacties die zo iets bij het publiek teweegbrengt, zoals toenemende angstgevoelens, versterkte vooroordelen en een strengere attitude tegen criminaliteit.

Zulke T.V.-uitzendingen zouden normbevestigend werken en een «Law and Order»-mentaliteit in de hand werken.

Ook de Liga voor de Rechten van de Mens stelde zich zeer kritisch op, zonder het project echter volledig te kelderen.

Bij onze eigen B.R.T. bestaat vooralsnog geen plan om met dergelijke uitzendingen te starten.

Men houdt er voorlopig nog liever vast aan de reeds nu bestaande koele opsporingsberichten na het journaal op verzoek van het commissariaat-generaal van de Gerechtelijke POLITIE.

Prof. Balthazar merkte op dat daarin wel eens verandering zou kunnen komen na het doorbreken van het B.R.T.-monopolie.

Tot slot van de studiedag vatte prof. Calewaert het antwoord op de onderzochte problematiek samen met een «Ja, maar ...»

Terecht stelde hij dat de gemeenschap er baat bij heeft dat de daders van zware criminaliteit gevat worden.

Alle beschikbare middelen, ook nieuwe technieken en moderne communicatiemiddelen, moeten voor dit doel worden aangewend.

Alleen dient erop te worden gelet dat bepaalde grenzen niet worden overschreven.

Het is nu wachten op de eerste uitzending van onze «Opsporing Verzocht» naar Belgisch model.

Patrick Arnou
Assistent K.U.L.

BERICHTEN

Universitair nieuws — Doctoraat

Aan de Katholieke Universiteit te Leuven, Faculteit Rechtsgeleerdheid, zal op vrijdag, 06 juli 1984 om 17 uur in auditorium 01.13 van het faculteitsgebouw De Valk (nieuw gedeelte), Tiense straat 41 te Leuven, de heer Karam Gayed HENEIN, geboren in 1936 te Kaïro (Egypte), wonende te 3000 Leuven, Ladeuzeplein 30, zijn proefschrift en de bijgevoegde stellingen verdedigen met het oog op het behalen van de graad van doctor in de rechtsgeleerdheid.

Het proefschrift handelt over «Performance appraisal system and its effectiveness in the Egyptian Civil Service».

Promotor is prof. L.P. Suetens, buitengewoon hoogleraar aan de Universiteit (Faculteit Rechtsgeleerdheid).

Vereniging voor gezondheidsrecht

Op 24 mei 1984 werd te Leuven een vereniging opgericht, genaamd «Vlaamse Vereniging voor Gezondheidsrecht». Het doel van deze nieuwe vereniging is de studie, de ontwikkeling en de verspreiding van het gezondheidsrecht door onder meer het organiseren van studiebijeenkomsten.

De vereniging werd opgericht als V.Z.W. De raad van beheer bestaat, naast de voorzitter uit evenveel juristen als niet-juristen. Ook de stichtende leden, 22 in totaal, zijn paritair samengesteld uit juristen en niet-juristen. Bij de keuze van de stichtende leden is gestreefd naar een zo evenwichtig mogelijke vertegenwoordiging van alle belanghebbende sectoren uit de gezondheidszorg, zoals O.C.M.W., ziekenfondsen, ziekenhuizen, artsen, verpleegkundigen, beheerders enz.

De pas opgerichte vereniging is voornemens jaarlijks een studiedag te organiseren over een actueel onderwerp. De eerste vergadering zal in het voorjaar 1985 worden gehouden en problemen i.v.m. de registratie van medische gegevens behandelen.

Het lidmaatschap van de vereniging staat open voor alle belangstellenden. De jaarlijkse bijdrage werd vastgesteld op 500 frank.

Meer inlichtingen kunnen worden verkregen bij het secretariaat, Weldadigheidsstraat 7, te 3000 Leuven. Hier kan men zich tevens aanmelden als lid.

Interuniversitaire Studiedagen voor Publiekrecht

Het Interuniversitair Centrum voor Staatsrecht organiseert op 19 en 20 oktober 1984, Interuniversitaire Studiedagen voor Publiekrecht rond het thema: *De nieuwe vormen van overheidstussenkomst in de onderneming*.

Zes rapporten zullen worden besproken:

«Oprichting en financiering van ondernemingen door openbare overheden», door P. Delahaut, conseiller juridique de la S.R.I.W.;

«Het beheer en de interne controle van ondernemingen door openbare overheden», door R. Swennen, hoogleraar aan de Universitaire Instelling Antwerpen;

«Externe controle van overheden op ondernemingen», door L. Neels, lector aan de Katholieke Universiteit Leuven;

«Overheidstussenkomsten in bedrijven in moeilijkheden», door J. Lebrun, hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain;

«Evoluties van het begrip openbare dienst», door L.P. Suetens, hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Leuven, en mevrouw S. Swartenbroux, werkleider aan de Katholieke Universiteit Leuven;

«De toepassing van publiekrecht en privaatrecht op overheidstussenkomsten in ondernemingen», door P. Orianne, hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain.

Inschrijving en inlichtingen: Interuniversitair Centrum voor Staatsrecht, Kernstraat 45, bus 3, 1000 Brussel, telefoon: 02-511.44.05.

Studiedag van de redactie van algemene voorwaarden en contracten

Het Centre de Droit des Obligations (U.C.L.) organiseert op vrijdag 16 november 1984 een studiedag met als thema:

«De redactie van algemene voorwaarden in contracten. Juridische en praktische aspecten».

Plaats: Auditorioires Montesquieu, Place Montesquieu, Louvain-la-Neuve.

Inlichtingen: Centre de Droit des Obligations.

Tel. 010-41.81.81, Ext. 4735.

ERRATA

In het artikel van J.M. Pauwels, «De Marckx-interpretatie van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens» (*R.W.*, 1983-84, 2795 e.v.) dienen de volgende verbeteringen te worden aangebracht:

— in kol. 2798 moet de tweede alinea van nr. 6 als volgt worden gelezen: Eensdeels aanvaardt het Hof de toepassing van Verdrag én (Marckx)-interpretatie als algemene regel, getuige deze passus: «een absoluut verbod van erkenning van een overspelige afstamming (zou) in strijd zijn met het recht op eerbiediging van het gezins- en familieleven, zoals gewaarborgd door artikel 8 van het bedoelde verdrag». Anderdeels oordeelt het Hof dat... (het overige ongewijzigd);

— in kol. 2800, noot 3, derde regel, dient het woord «onder» te worden geschrapt;

— in kol. 2803, nr 14, tweede regel, dient het vraagteken samen met de haakjes waartussen het staat, na het woord «tussen» te worden geschrapt.

TIJDSCHRIFTEN

Belgisch Tijdschrift voor Sociale Zekerheid, 1983

nr. 6-7, juni-juli

Morgenthal, L., Enkele actuele vraagstukken die de geneesheren-inspecteurs van de dienst voor geneeskundige verzorging van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering interesseren, waaronder de controle van de ongeschiktheid; X., Wetgeving; Elst, R., Arbeidsongevallen: verjaring (noot onder Cass., 7 maart 1983); Frossard, M., Kwaliteit van het pensioen en actief leven. Essay over de economische problemen van het welzijn van de bejaarden; Catrice-Lorey, A., Werking van de sociale zekerheid en bureaucratie; X., De sociale zekerheid en de evolutie van de levenswijze van de gezinnen; Elst, R., Wat is sociale zekerheid?; X., Voorstellen van de minister van Sociale Zaken tot hervorming van de sociale zekerheid

Jurisprudence de Liège, 1984

nr. 9, 2 maart

De Leval, G., Remarques sur certaines saisies en droit fiscal (noot onder Luik, 13 januari 1984); De Leval, G., La justification du caractère exécutoire dans la convention C.E.E. (noot onder Luik, 25 januari 1984); De Leval, G., noot onder Beslagrechter Hoei, 21 november 1983 (beslag in strafzaken — onbevoegdheid van de beslagrechter).

Rechtsgeleerd Magazijn Themis, 1984

nr. 1

A.M.D., Redactionele kanttekeningen: Het onbaatzuchtige; Vriesendorp, R.D., Revindicatie en actie uit onverschuldigde betaling; Boekbeshouwingen; Fernhout, R., en De Ru, H.J., Kroniek van het economisch recht 1982.

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1984

Mottet, A., La restitution du droit d'enregistrement en cas de revente d'immeuble; X., Testament international — Loi du 11 janvier 1983 portant approbation de la Convention portant loi uniforme sur la forme d'un testament international, et de l'Annexe, faites à Washington le 26 octobre 1973 — Loi du 2 février 1983 instituant un testament à forme internationale et modifiant diverses dispositions relatives au testament.

Revue trimestrielle de droit civil, 1983

nr. 4, oktober-december

Raynaud, P., Pierre Hébraud (1905-1983); Alt-Maes, F., La situation de la concubine et de la femme mariée dans le droit français; Atias, C., Variétés: progrès du droit et de la science du droit; X., Bibliographie des ouvrages sur le droit civil et ouvrages auxiliaires; Jurisprudence française en matière de droit civil: personnes et droit de famille (Nerson, R., en Rubellin-Devichi, J.); obligations en général (Chabas, F.); responsabilité civile (Durry, G.); contrats spéciaux (Remy, P.); propriété et droits réels (Giverdon, D.); successions et libéralités (Patarin, J.); Normand, J., en Peroot, R., Jurisprudence française en matière de droit judiciaire privé; Gode, P., Législation française et communautaire en matière de droit privé.