

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIEADRES: ALBERTSTRAAT 25, 2018 ANTWERPEN

BOUW- EN NIJVERHEIDSGRONDEN IN DE PACTHWET

A. Bepaling

Bouw- en nijverheidsgronden zijn gronden die geschikt kunnen zijn tot het bouwen van woongelegenheden of tot het vestigen van industrieën.

Onder de oude pachtwetgeving (wet van 7 juli 1951) was het stelsel van de bouw- en nijverheidsgronden geregeld door het artikel 1774, § 3, 3°, B.W. Als bouwgronden of als gronden bestemd voor de nijverheid werden beschouwd die welke wegens hun ligging als dusdanig in de pachtovereenkomst werden opgegeven. Wanneer de partijen nagelaten hadden in de pachtovereenkomst het karakter van bouw- of nijverheidsgrond aan te duiden, dan kon deze nalatigheid worden goedge maakt door zich tot de vrederechter te wenden.

De vrederechter kon deze gronden als dusdanig erkennen, in zoverre hij vaststelde dat de gronden werkelijk de gemelde hoedanigheid vertoonden.

Om het karakter van bouwgrond te bepalen lieten de vrederechters zich leiden door het principe dat de grond, om het karakter van bouwgrond te hebben, gelegen moest zijn aan een voldoende uitgeruste weg, gelegen zijn in de nabijheid van andere bouwgronden en technisch geschikt zijn om erop te bouwen.

Deze kenmerken van een bouwperceel werden nog erkend door de wet van 29 maart 1962 op de stedenbouw en de ruimtelijke ordening. Zulks blijkt uit de parlementaire voorbereiding (*Pasinom.*, 1962, 291): «La notion de terrain à bâtir n'est pas inconnue de notre doctrine et de notre jurisprudence qui furent amenés à plusieurs reprises à en définir les éléments à l'occasion de contestations sur les indemnités d'expropriation.»

De Pachtwet van 4 november 1969 heeft aan het begrip «bouw- of nijverheidsgrond» weinig gewijzigd, maar heeft de Pachtwet in overeenstemming gebracht met de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw. Thans bestaat er geen enkele discrepantie meer tussen de wet van 4 november 1969 (Pachtwet) en de wetten op de stedenbouw en de ruimtelijke ordening.

Tussen de hoedanigheid van bouwgrond en de aanwending ervan als bouwgrond, bestaan er twee fasen. De Pachtwet heeft het onderscheid gemaakt tussen de twee fasen, nl.:

De eerste fase. De grond heeft een bestemming van bouw- of nijverheidsgrond, omdat deze de hierboven aangehaalde hoedanigheid van ligging bezit, maar wordt nog niet aangewend voor zijn eindbestemming, hetzij omdat hij nog niet bouwrijp is, hetzij omdat de eigenaar het bouwen wenst uit te stellen.

In dat verband verwijzen we naar een pertinent arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 26 januari 1977 (*Rev. Not. B.*, 1977, 183). Dat arrest luidt o.a. als volgt: «Que le législateur de 1962 n'a toutefois pas été jusqu'à disposer qu'un terrain ne pourrait pas être considéré comme terrain à bâtir, soit un immeuble en général, soit tel ou tel genre d'immeuble, *aussi longtemps que son propriétaire n'aurait pas obtenu l'autorisation d'y construire*; attendu qu'en réalité un terrain qu'il soit nu ou déjà couvert de constructions *peut être qualifié terrain à bâtir* s'il est bordé par une rue, surtout si cette rue est équipée de canalisations de gaz, d'eau et d'électricité, ainsi que d'égouts et si des immeubles sont déjà érigés dans les environs; *qu'il peut notamment être considéré comme terrain destiné à la construction* soit de maisons d'habitation contigües, soit dans d'autres cas de villas isolées ou de maison de commerce ou encore de «buildings» selon que des immeubles semblables ont déjà été construits soit dans les environs immédiats, soit dans des endroits similaires et que, bien entendu, il se prête par sa situation, ses dimensions et sa configuration à la destination désirée.»

In de eerste fase heeft de grond de bestemming van bouw- of nijverheidsgrond, onafhankelijk van het feit of er voor deze grond een bouw- of verkavelingsvergunning is uitgereikt. Een optreden van de administratieve overheid (gemeente, bestendige deputatie, gewest) is nog niet vereist.

De huidige Pachtwet heeft de wetsbepaling opgeheven die aan de vrederechter de macht toekende om bepaalde gronden als bouw- of nijverheidsgronden te erkennen, maar heeft de vrederechter zijn toetsingsmacht niet ontnomen.

In dat verband kan men nuttig verwijzen naar de parlementaire voorbereiding (*Senaat*, 1964-65, nr. 295, blz. 18): «Deze woorden van de oude pachtwet 'of als dusdanig door de vrederechter erkend' zijn weggelaten. Wil dit zeggen dat de vrederechter ter zake niet meer vermag tussen te komen, dat de vermelding in de pachtovereenkomst alleen beslissend is voor het karakter van deze gronden? De bena-

ming door de partijen aan deze gronden gegeven moet overeenkomen met de feitelijke toestand op het ogenblik van het afsluiten van de pachtovereenkomst. Deze overeenkomstigheid kan door de vrederechter in geval van betwisting nagezien worden. Dit is gewoon het gemene recht toepassen... De inlichtingen verschaft door de urbanisatiediensten kunnen aan de partijen en aan de rechter een goede leidraad geven.»

De vrederechter is niet eens gebonden door de stedenbouwkundige inlichtingen.

De vrederechter moet alleen nagaan of de beschrijving van het goed en diens werkelijke ligging overeenstemmen. De taak van de vrederechter beperkt zich tot deze toetsing. De vrederechter kan uiteraard geen bouw- of verkavelingsvergunning afleveren. Dat is de tweede fase.

De taak van de vrederechter wordt zeer duidelijk omschreven in het vonnis van Vred. Duffel, 29 april 1970 (*R.W.*, 1969-1970, 1844): «Aangezien verweerder ten onrechte voorhoudt dat de vrederechter ingevolge art. 6, 1°, der wet van 4 november 1969 niet meer geroepen wordt om een perceel als bouwgrond te erkennen; dat weliswaar de vrederechter niet meer bij machte is de vergetelheid of de nalatigheid van de verpachter te herstellen, ingeval deze bij het afsluiten van de pachtovereenkomst zijn gronden niet als bouwgronden gekwalificeerd heeft; dat niettemin de vrederechter bevoegd blijft om in geval van betwisting te onderzoeken of de bedoelde gronden wegens hun ligging ten tijde van de overeenkomst als bouwgrond moesten beschouwd worden, m.a.w. of de kwalificatie als dusdanig in het pachtcontract overeenstemt met de werkelijkheid op het terrein.»

De tweede fase. Deze fase heeft betrekking op de opzegging zelf, meer bepaald op de definitieve aanwending van percelen als bouwgronden of als gronden voor industriële doeleinden bestemd. Thans dient de eigenaar niet alleen te bewijzen dat de gronden een bestemming hebben van bouwgrond, maar ook dat hij ze voor het bouwen zal aanwenden. De overlegging van de bouwvergunning zal het bewijs uitmaken van het voornemen van de verpachter.

Het was van belang het onderscheid te maken tussen de beide fasen ten einde de geest van de Pachtwet te begrijpen.

Het begrip «bouw- en nijverheidsgronden» komt voor in de Pachtwet wat de opzegging betreft onder de artikelen 6, 1° en 2°, 7, 9° en 11°, 11.1, 12.1, 12.2, en 13.2, wat het verzet tegen een bevoorrechte pachtoverdracht betreft onder artikel 37, § 1, 6°, wat de vergoedingen toekomende aan de afgaande pachter betreft onder artikel 46 en ten slotte wat het voorkeepsrecht betreft onder artikel 52.7.

B. Opzegging van bouw- en nijverheidsgronden

Deze materie is geregeld door de artikelen 6, 1°, 6, 2°, 7, 11°, en 7, 9°, van de Pachtwet.

De artikelen 6, 1°, en 6, 2°, betekenen een uitzondering op de pachtijd die overeenkomstig artikel 4 voor de eerste ingebruikneming ten minste negen jaar moet bedragen, verlengd met opeenvolgende periodes van negen jaar bij het beëindigen van elke gebruiksperiode. De opzegging kan *te allen tijde*, zowel gedurende de eerste gebruiksperiode als na iedere verlenging ervan, gegeven worden.

De artikelen 7, 11°, en 7, 9°, hebben integendeel betrekking op een opzegging gegeven tegen het verstrijken van

elke pachtperiode.

1. Opzegging te allen tijde

Overeenkomstig art. 6, 1°, kan de verpachter op ieder ogenblik een einde maken aan de lopende pacht om de verpachte goederen te gebruiken overeenkomstig hun eindbestemming (van bouw- of nijverheidsgrond). Dit kan evenwel alleen voor de percelen die wegens hun ligging ten tijde van de overeenkomst moesten worden beschouwd als bouw- of nijverheidsgronden, mits zij als dusdanig in de pachtovereenkomst zijn opgegeven. Twee voorwaarden dienen vervuld te worden:

a) Er moet een geschreven pachtovereenkomst zijn en de bouw- of nijverheidsgronden dienen er uitdrukkelijk als dusdanig in vermeld te worden. De hoedanigheid van bouw- of nijverheidsgrond moet bestaan op het ogenblik van het sluiten van de pachtovereenkomst. In dat verband dient er verwezen te worden naar Cass., 11 juni 1981 (*R.W.*, 1981-82, 2154) dat een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Dendermonde van 18 december 1979 vernietigt. In het vonnis van de appelrechter stond o.a. vermeld: «dat bovendien moet worden opgemerkt dat in artikel 6, 1°, Pachtwet niet wordt vereist dat de pachtovereenkomst schriftelijk moet worden vastgesteld ten tijde van de overeenkomst; dat enkel wordt vereist dat de hoedanigheid van bouwgrond bestond ten tijde van de overeenkomst».

Deze beslissing werd in de volgende termen vernietigd: «Overwegende dat, nu het vonnis niet vaststelt dat de gronden als bouwgronden of als voor industriële doeleinden bestemde gronden in de pachtovereenkomst werden opgegeven, de rechters niet wettig met toepassing van artikel 6, 1°, Pachtwet de opzegging geldig konden verklaren».

De woorden «ten tijde van de overeenkomst» hebben niet alleen betrekking op een pachtovereenkomst van eerste ingebruikneming, maar ook telkens als er tussen de partijen een nieuwe schriftelijke pachtovereenkomst wordt gesloten. Zulks kan het geval zijn:

— in geval van wijziging van bepaalde voorwaarden van de pacht;

— ter gelegenheid van een niet-bevoorrechte pachtoverdracht die tot stand komt met de uitdrukkelijke toestemming van de verpachter en waarbij de overlater ontheven wordt van de verplichtingen die uit de pacht zijn ontstaan;

— ter gelegenheid van een pachtbeëindiging overeenkomstig het artikel 14, tweede lid, meer bepaald een beëindiging van de pacht in onderlinge overeenstemming en gevolgd door een nieuwe pachtovereenkomst gesloten tussen dezelfde partijen.

b) De gronden moeten werkelijk als bouw- of nijverheidsgronden worden beschouwd op het ogenblik van het sluiten van de pachtovereenkomst.

De partijen, en inzonderheid de verpachter zouden, om de Pachtwet te omzeilen, bepaalde percelen kunnen beschrijven als bouw- of nijverheidsgronden, terwijl die percelen in werkelijkheid niet als dusdanig kunnen worden aangemerkt.

In een dergelijk geval zou de pachter deze vermelding in de pachtovereenkomst kunnen betwisten en de vrederechter verzoeken te zeggen voor recht dat de percelen in kwestie niet als dusdanig beschouwd dienen te worden, met het gevolg dat de uitzondering op de pachtijd bepaald artikel

6, 1°, Pachtwet niet van toepassing is. In een dergelijk geval zou de algemene regel van een pachtijd van ten minste negen jaar gelden.

c) *Een opzegging is steeds vereist.* Indien de verpachter een einde wil maken aan de lopende pacht om de percelen volgens hun eindbestemming van bouw- of nijverheidsgrond aan te wenden, zal hij noodzakelijk een opzegging aan de pachter moeten betekenen.

Deze opzegging zal, overeenkomstig artikel 11.1 Pachtwet worden gedaan met een opzeggingstermijn van *ten minste* drie maanden. Deze termijn wordt verlengd om de pachter de tijd te geven de wassende vruchten te oogsten.

Artikel 12.2 bepaalt dat de opzegging slechts geldig zal worden verklaard onder overlegging van een eensluitend verklaard afschrift van de door het bevoegde bestuur verleende bouwvergunning.

Het is derhalve niet voldoende dat de grond een bestemming heeft van bouw- of nijverheidsgrond. Voor zijn definitieve aanwending moet de eigenaar in het bezit zijn van een bouwvergunning. Uitsluitend deze laatste staat hem toe bepaalde bouwsels op te richten. In dat verband dient er verwezen te worden naar twee belangrijke cassatiearresten:

— Cass., 1 oktober 1976 (*R.W.*, 1976-77, 1575) vernietigt een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Ieper van 28 mei 1975 dat als volgt was gemotiveerd: «Bij de opzegging zelf moet de verpachter geen afschrift van een bouwvergunning mededelen of naar een bouwvergunning verwijzen. Een afschrift van de bouwvergunning dient slechts overgelegd tijdens de procedure van geldigverklaring en niet iedere opzegging wordt door een procedure van geldigverklaring gevolgd. Is het sterk aangewezen dat de verpachter de bouwvergunning reeds bezit op het ogenblik dat hij opzegging doet, dan volgt evenwel, noch uit de tekst van artikel 7, 11°, noch uit de tekst van art. 12.2 van de Pachtwet dat hij de bouwvergunning op het ogenblik van de opzegging reeds moet bezitten. De appellanten stellen derhalve een bijkomend vereiste dat noch door de bepaling van artikel 7, 11°, noch door de bepaling van artikel 12.2 van de Pachtwet is voorgeschreven.» Dit vonnis wordt in de volgende termen vernietigd: «Overwegende dat uit de parlementaire werken blijkt dat op het ogenblik waarop de verpachter, overeenkomstig de artikelen 7, 11°, en 12.2 opzegging van pacht geeft, hij reeds in het bezit van een bouwvergunning moet zijn».

Het arrest beslist dus dat de verpachter reeds op het ogenblik van de opzegging in het bezit van een bouwvergunning moet zijn. Het grondt zijn stelling op de parlementaire voorbereiding van de wet. In het verslag van de kamerleden Cooremans en Lerouge (*Parl. Besch.*, *Kamer*, 1965-66, nr. 95/6, blz. 8) wordt inderdaad gezegd dat, om de pachter in staat te stellen de al of niet geldigheid van de opzegging te beoordelen, vereist is dat de verpachter op het ogenblik van de opzegging in het bezit is van een bouwvergunning.

— We verwijzen tevens naar een zeer recent cassatiearrest van 22 maart 1984 (*J.T.*, 1984, 514) dat als volgt is gemotiveerd: «Attendu qu'il ressort de l'article 7, 11°, que c'est la situation au moment du congé qui détermine la relation juridique entre les parties. Attendu que c'est dès lors, au moment où il donne le congé que le bailleur doit être en possession du permis de bâtir; que toutefois la preuve de la délivrance de celui-ci ne doit être produite,

conformément à l'article 12, 2, alinéa 1, qu'au cours de la procédure en validation du congé. Attendu que le jugement qui, après avoir constaté que le permis de bâtir a été délivré à la défenderesse postérieurement à la notification du congé, valide néanmoins celui-ci, ne justifie pas légalement sa décision; que le moyen est fondé.»

Het is derhalve niet verplicht gewag te maken van de bouwvergunning in de opzegging. De verpachter zal evenwel ter gelegenheid van de procedure van geldigverklaring van de opzegging het bewijs moeten leveren dat hij op het ogenblik van de opzegging reeds in het bezit was van de bouwvergunning (zie Cass., 22 maart 1984, met noot van M. Wolfcarius, *Rev. Not. B.*, 1984, 471).

d) *Quid ingeval er een verkavelingsvergunning is?* Het feit in het bezit te zijn van een verkavelingsvergunning volstaat niet.

De verkavelingsvergunning bevat immers het bewijs niet dat het perceel reeds bouwrijp is. Die grond kan immers pas bouwgrond worden na het uitvoeren van de werken waarin het verkavelingsplan voorziet. Tussen het ogenblik van de verkavelingsvergunning en de bouwrijpheid van de gronden kunnen jaren verlopen (*Parl. Besch.*, *Kamer*, 1965-66, nr. 6, blz. 18). Daarom bepaalt artikel 12.2, tweede lid, Pachtwet dat, indien de bouwvergunning in geval van een verkaveling niet kan worden voorgelegd omdat vooraf wegenwerken moeten worden uitgevoerd, de rechter de opzegging geldig kan verklaren onder overlegging van een eensluitend verklaard afschrift van de verkavelingsvergunning, mits bij dat afschrift een verklaring van het gemeentebestuur is gevoegd waaruit blijkt dat de bouwvergunning zal kunnen worden afgegeven zodra de bedoelde werken zijn uitgevoerd.

Een verkavelingsvergunning op zichzelf is dus onvoldoende. Met een verkavelingsvergunning kan wel worden volstaan om de geldigverklaring van de opzegging te krijgen op voorwaarde dat de aflevering van de bouwvergunning onderworpen is aan de uitvoering van infrastructuurwerken. Dergelijke gronden zijn ontegensprekelijk bouwrijp geworden. Het is uitgesloten dat een landbouwer nog gronden zou exploiteren waarop infrastructuur- en wegenwerken zijn uitgevoerd.

e) *Wie moet de opzegging doen?* De opzegging moet gedaan worden hetzij door de eigenaar, indien hij voornemens is te bouwen en in het bezit is van een bouwvergunning, hetzij, in geval van verkoop van het bouwperceel, door de koper. De verkoper die niet in het bezit zou zijn van een bouwvergunning of zijn voornemen niet ten uitvoer brengt, zou zijn opzegging niet geldig zien verklaren omdat de opgegeven reden ongegrond is. Overeenkomstig artikel 12.6 zou hij op een eventuele koper drie jaar moeten wachten alvorens een nieuwe opzegging te kunnen geven. Overeenkomstig artikel 13.2 zou de pachter die het goed heeft ontruimd ingevolge opzegging om een van de redenen bepaald in de artikelen 6 en 7, 9° en 11°, zijn terugkeer op het pachtgoed met schadevergoeding of schadevergoeding alleen kunnen vorderen indien de verpachter zijn voornemen zonder gewichtige reden niet ten uitvoer brengt, meer dan zes maanden na de ontruiming van het goed.

Diegene die de opzegging heeft gegeven zal, binnen drie maanden, overeenkomstig artikel 12.4 Pachtwet de geldigverklaring moeten vorderen, zo de pachter er niet schriftelijk in heeft berust.

f) *Vorm van de opzegging.* Overeenkomstig artikel 57 Pachtwet moet de opzegging op straffe van niet bestaan betekend worden bij gerechtsdeurwaardersexploot of bij ter post aangetekende brief.

g) *Quid voor sportterreinen?* Deze dienen eveneens als bouwgronden te worden beschouwd (*Parl. Besch., Senaat, 1964-65, nr. 295, blz. 18*).

2. Opzegging door de verpachter op ieder ogenblik na de eerste pachtperiode (art. 6.2°)

De verpachter kan, na verloop van de eerste pachtperiode, op ieder ogenblik een einde maken aan de lopende pacht, indien de pachtovereenkomst betrekking heeft op gronden die wegens hun ligging op het ogenblik van iedere verlenging van de pacht moeten worden beschouwd als bouw- of nijverheidsgronden.

Zulks zal het geval zijn indien de hoedanigheid van bouwgrond niet, overeenkomstig het artikel 6, 1°, vermeld werd in de geschreven pachtovereenkomst, indien er geen geschreven pacht opgemaakt werd of indien de gronden in kwestie pas na het sluiten van de pacht bouw- of nijverheidsgronden zijn geworden.

De vrederechter is niet meer bevoegd om gronden als bouw- of nijverheidsgronden te erkennen.

Artikel 6, 2°, kan alleen in een dergelijke situatie worden toegepast, zo de gronden als bouw- of nijverheidsgronden op het ogenblik van iedere verlenging van de pacht kunnen worden beschouwd.

Er dient op gewezen te worden dat het bouw- of nijverheidskarakter dient te bestaan op het ogenblik van de verlenging van de pacht, meer bepaald bij de aanvang van de tweede of van een andere opeenvolgende periode. Uitsluitend dat ogenblik komt in aanmerking.

Zo de verpachte gronden het karakter van bouw- of nijverheidsgronden niet vertoonden bij het aangaan van de overeenkomst, kan de verpachter niettemin opzegging doen, zo deze gronden wegens hun ligging dusdanig karakter vertonen op het ogenblik van elke verlenging van de pacht en op voorwaarde dat de verpachter ten minste drie maanden vóór het einde van de lopende pachtperiode hiervan aan de pachter kennis heeft gegeven.

Deze regeling werd als volgt in de parlementaire teksten verantwoord: «Het is niet mogelijk in de pachtovereenkomsten, gezien hun lange duur en het feit dat vele ervan niet schriftelijk werden vastgelegd, de gestadige uitbreiding van dorpskernen, stadsagglomeraties of de vestiging van industrieën te voorzien» (*Parl. Besch., Senaat, 1964-65, 295, blz. 18*).

De wijziging van hoedanigheid van de grond zal uitwerking hebben vanaf de eerste dag van de volgende pachtperiode. Gedurende deze laatste periode zal aan de pacht, in afwijking van artikel 4 Pachtwet dat een duur van negen jaar oplegt, te allen tijde een einde kunnen worden gemaakt. Bij gebreke van kennisgeving aan de pachter van ten minste drie maanden vóór het verstrijken van de lopende pachtperiode, zal de volgende pachtperiode opnieuw beschermd zijn, d.w.z. dat er lopende de volgende pachtperiode geen opzegging zal kunnen worden gedaan om de percelen aan te wenden als bouw- of nijverheidsgrond. Lopende de volgende periode zal een opzegging niet mogelijk zijn.

De verpachter zal slechts een opzegging, overeenkomstig artikel 7, 11°, kunnen geven tegen het verstrijken van de pachtperiode.

De in art. 6, 2°, bedoelde kennisgeving door de verpachter aan de pachter is eenzijdig. Ingeval de pachter het karakter van bouw- of nijverheidsgrond op het ogenblik van de verlenging van de pacht betwist, kan het geschil aan de vrederechter onderworpen worden. Deze laatste zal moeten nagaan of de bewering van de verpachter wel overeenkomt met de werkelijke ligging van de grond op het ogenblik van de verlenging van de pacht. Na deze kennisgeving en bij gemis aan betwisting krijgt de grond de bestemming van bouw- of nijverheidsgrond, m.a.w. de grond bevindt zich in de eerste fase.

Niets belet de verpachter alvorens de kennisgeving aan de pachter te zenden, de vrederechter te verzoeken te zeggen voor recht dat de gronden waarvoor de kennisgeving wordt gedaan, wegens hun ligging moeten worden beschouwd als bouw- of nijverheidsgronden.

Zulks werd pertinent gesteld in een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Ieper van 21 januari 1981 in de zaak Haghedooren t/ O.C.M.W. Ieper: «Er dient aangenomen te worden dat de rechter wel degelijk in principe een beoordelingsrol blijft spelen om na te gaan of de voorwaarde van het karakter van bouwgrond wegens de ligging op het ogenblik van de eerste pachtverlenging volgend op de geldig gegeven kennisgeving in acht genomen is... Het valt dus onmiddellijk op dat geïntimeerde er wel degelijk belang bij heeft, zelfs alvorens tot opzegging over te gaan, door de rechter op tegenspraak het karakter van de litigieuze gronden wegens hun ligging op het ogenblik van de eerste pachtverlenging volgend op de geldig gegeven kennisgeving, te laten beoordelen. Aldus loopt geïntimeerde, bij toekenning van zijn eis het principieel gevaar niet zijn gebeurlijk latere opzegging ongeldig te horen verklaren, omdat de gronden wegens hun ligging het bedoelde karakter op het bedoelde ogenblik niet zouden hebben gehad.»

Het is van belang te benadrukken dat de kennisgeving van artikel 6, 2°, geenszins een opzegging is. Deze kennisgeving heeft tot doel de rechten van de verpachter te vrijwaren en hem in staat te stellen een einde aan de pacht te maken lopende de volgende pachtperiode. Alsdan zal de verpachter een opzegging aan de pachter moeten betekenen, nadat hij, zoals hierboven reeds is uiteengezet, in het bezit is gekomen van een bouwvergunning. Het is van belang te benadrukken dat de kennisgeving geldt voor alle opeenvolgende pachtperiodes (*Parl. Besch., Kamer, 1965-66, nr. 95/6, blz. 8*).

De pachter die de kennisgeving bedoeld in artikel 6, 2°, ontvangt, hoeft niet te reageren. Het gaat immers niet om een opzegging. Hij zal evenwel deze kennisgeving voor de vrederechter kunnen betwisten. Hij kan zulks evenwel ook doen wanneer hij een opzegging ontvangt. In dat verband is het nuttig te verwijzen naar de parlementaire voorbereiding (*Parl. Besch., Kamer, 1965-66, nr. 95/6, blz. 8*): «Uit de besprekingen in de commissie blijkt dat noch de pachter noch de rechter gebonden zijn door de benaming welke de verpachter aan zijn perceel gegeven heeft.

De aan de grond gegeven benaming moet overeenstemmen met de werkelijke ligging van de grond op het ogenblik van de oorspronkelijke pacht of van de pachtverlenging. In geval van betwisting vanwege de pachter moet de vrede-

rechter die overeenstemming nagaan. Met het oog op de beoordeling is op zijn minst vereist dat de verpachter op het ogenblik van de opzegging in het bezit is van een bouwvergunning.»

Opdat de opzegging in het kader van het artikel 6, 2°, geldig kan worden verklaard, zal de verpachter enerzijds dienen te bewijzen dat het perceel de hoedanigheid van bouwgrond bezat op het ogenblik van de verlenging van de pacht (eerste fase) en anderzijds dat hij in het bezit was van een bouwvergunning op het ogenblik van de opzegging (tweede fase).

— *Hoe kan men bepalen in welke pachtperiode de pachter zich bevindt?* Artikel 4 bepaalt hoe de pachttijd verdeeld is: «De pachttijd wordt vastgesteld door de partijen; hij mag niet korter zijn dan negen jaar. Is een kortere tijd bedongen, dan wordt hij van rechtswege op negen jaar gebracht. Bij gebreke van geldige opzegging wordt de pacht van rechtswege verlengd voor opeenvolgende periodes van negen jaar bij het eindigen van de gebruiksperiode, zelfs indien de duur van de eerste gebruiksperiode langer is geweest dan negen jaar.»

In een arrest van 2 oktober 1981 (*Pas.*, 1983, I, 173) sprak het hof van Cassatie zich als volgt uit: «Qu'en l'espèce les parties ont convenu de prendre comme date d'expiration de la première période, dont il n'est pas contesté qu'elle a duré au moins neuf ans, le 30 septembre 1959, soit après la conclusion dudit contrat; qu'ainsi la date de commencement de la deuxième période et partant aussi des autres périodes est connue.»

Wanneer het tijdstip van ingebruikneming als pachter niet kan vastgesteld worden, wordt de pachter, overeenkomstig artikel 4 van de overgangsbepalingen verondersteld een derde periode aangevangen te hebben ingegaan op de door het plaatselijk gebruik vastgestelde datum voor het vertrek van de pachter, volgend op de inwerkingtreding van de wet.

Vb. Voor de provincie West-Vlaanderen is dat vooral 1 oktober 1980.

— *Quid in geval van een pacht van achttien jaar?* De vrederechter van Lessines heeft een dergelijk geval moeten oplossen in een vonnis van 21 december 1977 (*Tijds. Vred.*, 1978, 259). Het betrof een pacht van 18 jaar. De verpachter wilde verkrijgen dat zijn kennisgeving overeenkomstig artikel 6, 2°, met betrekking tot een perceel uitwerking zou hebben bij het verstrijken van het negende jaar en dat dit zelfde perceel vanaf het tiende jaar het karakter van bouwgrond zou hebben.

De vrederechter verklaart de vordering van de verpachter ongegrond in de volgende termen: «Attendu que la première prolongation du bail se situerait le cas échéant au 1 octobre 1986 étant donné que, conformément à ce qui a été convenu la période de bail en cours expirera à cette date. Attendu que le demandeur n'est donc pas fondé à postuler l'application de l'article 6, 2°, à l'expiration de la neuvième année puisqu'à ce moment le bail n'est pas prolongé, la période de bail convenue étant toujours en cours.»

Dit vonnis is in overeenstemming met Cass., 7 september 1978 (*J.T.*, 1978, 334): «qu'en décidant que pour l'application de l'article 8, le bail de 18 ans comporte deux périodes d'occupation, le jugement viole ladite disposition légale.»

3. Opzegging door de verpachter tegen het verstrijken van een pachtperiode

Wij hebben reeds gezien dat de verpachter, overeenkomstig artikel 6, 1°, of artikel 6, 2°, Pachtwet op ieder ogenblik een einde kan maken aan de pacht voor gronden die wegens hun ligging ten tijde van de overeenkomst of op het ogenblik van iedere verlenging van de pacht moeten worden beschouwd als bouw- of nijverheidsgronden.

Wanneer aan de voorwaarden gesteld door de artikelen 6, 1°, en 6, 2°, niet voldaan is, dient de verpachter noodzakelijk het einde van de lopende pachtperiode af te wachten alvorens in het bezit van zijn perceel te kunnen treden.

Artikel 7, 11°, staat hem immers toe een opzegging te geven tegen het verstrijken van elke pachtperiode voor de aanwending van percelen als bouw- of nijverheidsgronden, mits zij wegens hun ligging op het ogenblik van de opzegging als zodanig moeten worden beschouwd.

Om de geldigverklaring van zijn opzegging te kunnen krijgen, zal de verpachter moeten bewijzen dat hij op het ogenblik van de opzegging, overeenkomstig artikel 12.2, eerste lid, in het bezit was van een bouwvergunning.

C. Artikel 7, 9°

Het betreft opzegging door een openbaar bestuur of een publiekrechtelijke rechtspersoon tegen het verstrijken van een pachtperiode voor de aanwending van percelen voor doeleinden van algemeen belang.

Het openbaar bestuur is niet in het bezit van een koninklijk besluit dat de onteigening ten algemenen nutte beveelt of toestaat.

Bij het verstrijken van een lopende pachtperiode, kan dat openbaar bestuur een einde maken aan de pacht voor de aanwending van percelen voor doeleinden van algemeen belang. Zulks kan het geval zijn voor het bouwen van een sociale woonwijk, van een school of voor het aanleggen van een industriezone (*Parl. Besch.*, *Senaat*, 1964-65, nr. 295, 22).

Het is van belang te benadrukken dat, om de geldigverklaring van de opzegging te verkrijgen, het openbaar bestuur niet in het bezit zal moeten zijn van een bouwvergunning, omdat zulks niet vereist is door artikel 12.2. Voldoen is dat het openbaar bestuur bewijst dat de gronden zullen worden aangewend voor doeleinden van algemeen belang. Overeenkomstig artikel 11.1 zal de opzeggingstermijn ten minste drie maanden moeten bedragen.

D. Vergoedingen toekomende aan de afgaande pachter

Overeenkomstig artikel 46 is een bijkomende vergoeding tot beloop van de geleden schade verschuldigd aan de pachter wiens pacht een einde heeft genomen ten gevolge van een opzegging met toepassing van het bepaalde in de artikelen 6, 2°, en 7, 9° en 11°, Pachtwet.

Men kan vaststellen dat het artikel 6, 1°, niet begrepen is in de opsomming van artikel 46. Dat is normaal daar de pachter bij het sluiten van de pachtovereenkomst met betrekking tot bouw- of nijverheidsgronden het precair karakter van zijn gebruiksrecht kende.

Zulks doet zich evenwel niet voor in de gevallen opgesomd door artikel 46. Hier zal de uittredingsvergoeding

méér bedragen, aangezien de pachter geen kennis heeft gekregen van de bijzonder preciaire aard van het pachtrecht bij het sluiten van de overeenkomst. Zie art. 46, 2° en 3°, Pachtwet.

E. Uitsluiting van het recht van voorkoop (art. 52, 7°)

De pachter heeft geen recht van voorkoop in de gevallen bedoeld in de artikelen 6, 1°, en 6, 2°. Het betreft gronden met een bestemming van bouw- of nijverheidsgronden (eerste fase).

In geval van mogelijke betwisting over het karakter van

de gronden, zal de verkoper zich het best wenden tot de vrederechter, die zal bepalen of de gronden de hoedanigheid vereist door artikel 6, 1° of 2°, bezitten.

De verkoper kan daartoe niet verplicht worden. De verkoper dient niet in het bezit te zijn van een bouwvergunning. Een bouwvergunning is immers alleen nodig voor de definitieve aanwending van de percelen als bouw- of nijverheidsgronden.

H. d'UDEKEM d'ACOUZ
Ivan SNICK

KRONIEK VAN MILITAIRE STRAFRECHTSPRAAK 1984*

I. Militair strafrecht

Militaire misdrijven

1. *Desertie* (Mil. Sw., art. 45). *Geneeskundig attest*. Het geneeskundig attest afgeleverd door een burgergeneesheer dat een vrijstelling van dienst voorstelt om familiale redenen, is waardeloos en zonder uitwerking op de desertie, omdat de burgergeneesheer zich in de plaats heeft gesteld van de militaire overheid, alleen bevoegd om een vergunning of verlof toe te kennen, en de vrijstelling van dienst niet gebaseerd is op een onderzoek dat enige lichamelijke of psychische aandoening, letsel of ziekte bij beklaagde aan het licht brengt (Mil. Ger., 15 september 1983, onuitg.).

2. *Verkoop van militaire voorwerpen* (Mil. Sw., art. 56). De bij artikel 56 van het Militair Strafwetboek strafbaar gestelde verkwesting, onverschillig hoe zij ook geschiedt, veronderstelt een opzettelijke daad. Indien zij het gevolg is van een, zelfs zware nalatigheid, valt zij niet onder toepassing van dit artikel, maar dient zij krijgstuuchtelijk te worden bestraft (Krijgsr. Gent, 6 maart 1984, onuitg.).

De rechtspraak is op dit punt niet eensgezind. Zie in dezelfde zin Mil. Ger., 8 april 1957, Ch., *R.D.P.*, 1957-58, 385; in tegengestelde zin Krijgsr. te velde A, 7 november 1979, Ch., *R.D.P.*, 1980, 423). Voor de stelling van de Krijgsraad te Gent en van het Militair Gerechtshof pleit de memorie van toelichting van het Militair Strafwetboek, die als verkwesting («dissipation») beschouwt «tous autres actes volontaires empêchant de reproduire les objets confiés». In casu ging het om een rijkswachter die het verlies had vastgesteld van zijn dienstpistool samen met een lader van vijf patronen.

* Deze kroniek is in hoofdzaak gebaseerd op de rechterlijke beslissingen die in 1984 door de studiediensten van het Auditoraat-Generaal bij het Militair Gerechtshof intern werden verspreid (onuitgegeven). Een vindplaats, naast de benaming van het rechtscollege en de datum van de beslissing, wordt slechts aangegeven indien de beslissing (ook) elders is gepubliceerd. De verwijzing Ch., *R.D.P.* duidt op de «Chronique annuelle de jurisprudence militaire» (vanaf 1966: «Chronique annuelle de droit pénal militaire»), die sedert 1955 in de *Revue de droit pénal et de criminologie* verschijnt en thans verzorgd wordt door de h. A. Andries, advocaat-generaal bij het Militair Gerechtshof.

II. Algemeen strafrecht

A. Misdrijven

3. *Valsheid in geschrifte* (Sw., artt. 193, 196). Valse vermeldingen als «Rechnungen» of «achats de marchandises» (aankoop van koopwaren) op overschrijvingsorders voor geldsommen van een Belgische postrekening-courant, ten bate van een Duitse postrekening-courant, zijn van die aard dat ze op zichzelf reeds in zekere mate het bewijs kunnen leveren dat deze sommen bestemd waren als betaling voor de invoer van koopwaren en om de beklaagde bijgevolg onrechtmatig de gereguleerde wisselkoers te laten genieten. Dit laatste vormt het bedrieglijk opzet vereist door Sw., art. 193, en rechtvaardigt de veroordeling op grond van Sw., art. 196 (Mil. Ger., 28 februari 1984; Cass., 19 september 1984, onuitg.).

4. *Valsheid in geschrifte en gebruik* (Sw., artt. 193, 196, 197). Om strafbaar te zijn moeten de telastleggingen van valsheid en gebruik van valse stukken op het ogenblik van het gebruik een werkelijk of een mogelijk nadeel met zich brengen. Bij gebrek aan een werkelijk of een mogelijk nadeel op het ogenblik dat de valse stukken worden gebruikt, zijn de telastleggingen van valsheid en gebruik van valse stukken niet bewezen (Mil. Ger., 27 juni 1984, onuitg.). Zie Rigaux en Trousse, III, 202-203; Vanhalewijn en Dupont, *Valsheid in geschriften*, A.P.R. 117-125).

5. *Smaad, geweld en weerspannigheid tegen dragers van het openbaar gezag of van de openbare macht* (Sw., artt. 269 tot 281). De artikelen 269 tot 281 van het Strafwetboek beschermen alleen de personen die drager zijn van het openbaar gezag of van de openbare macht krachtens de Belgische wet. De Belgische militair die, in het buitenland, weerspannig is tegen een agent van de plaatselijke politie of hem slaat, is strafbaar met de straffen gesteld in de artikelen 398 en volgende van het Strafwetboek (Mil. Ger., 10 januari 1984, onuitg.).

Deze zienswijze van het hof — het betreft hier overigens slechts een impliciete beslissing — roept wel enkele bedenkingen op. Verre van ons te beweren dat de wetgever van 1867 kan bedoeld hebben ook buitenlandse dragers van het openbaar gezag of van de openbare macht te beschermen. Hij kon evenmin voorzien dat in de 20e eeuw gedurende tientallen jaren op een nagenoeg bestendige wijze tienduizend

zenden Belgische militairen, personen die aan deze krijgsmacht verbonden zijn, familieleden enz. op buitenlands grondgebied zouden verblijven. Welnu, krachtens artikel 57bis, § 1, van het Militair Strafwetboek kunnen deze personen vervolgd worden voor de Belgische militaire gerechten wegens overtreding van bepaalde buitenlandse wetten, en § 4 van hetzelfde artikel bepaalt dat de buitenlandse overheden zodanige misdrijven kunnen vaststellen, aangezien de akten van de buitenlandse overheid, waarbij de in dit artikel bedoelde feiten vastgesteld worden, voor de Belgische rechtbanken dezelfde bewijskracht hebben als die, welke de wetgeving van het grondgebied waar die feiten gepleegd werden, eraan toekent. Men zou derhalve kunnen beweren dat deze overheden krachtens de Belgische wet, in casu art. 57bis, § 4, van het Militair Strafwetboek, met openbaar gezag of openbare macht t.a.v. Belgische burgers bekleed werden en derhalve de bijzondere bescherming van Sw., artt. 269 tot 281 zouden moeten kunnen genieten.

6. *Huisvredebreuk* (Sw., art. 439). Wanneer een tuin omheind is en een nauw, onmiddellijk en aaneensluitend geheel vormt met een bewoond huis, appartement, kamer of verblijf, moet hij worden beschouwd als een aanhorigheid daarvan in de zin van Sw., art. 439. Het aanwenden van geweld of bedreiging om binnen te dringen in anderszins woning, dient niet noodzakelijk vooraf te gaan aan de huisvredebreuk maar kan er ook gelijktijdig mee plaatshebben (Mil. Ger., 23 februari 1984, *R.W.*, 1984-85 (verkeerdelijk gedateerd op 31 januari 1984), 550, met noot A. Vandeplas, met verwijzingen naar cassatierechtspraak wat betreft het tweede punt van de beslissing).

7. *Vernieling van titels* (Sw., art. 527). Een militair marsbevel is geen oorspronkelijke akte of een titel in de zin van artikel 527 van het Strafwetboek (Mil. Ger., 26 april 1984, onuitg.). De ratio legis van Sw., art. 527 schijnt inderdaad te zijn documenten tegen vernieling te beschermen omdat zij ofwel een recht of een verplichting doen ontstaan ofwel daarvan het bewijs of begin van bewijs leveren. Welnu, een marsbevel doet geen verplichting ontstaan: de verplichting voor de militair om zich van deze naar gene plaats te begeven vloeit voort uit het daartoe door de meerdere gegeven bevel, en het marsbevel dient in de eerste plaats om de drager in de mogelijkheid te stellen zich te rechtvaardigen wanneer hij onderweg door de militaire overheden wordt gecontroleerd. Indien hij het vernietigt, schaadt hij zichzelf omdat hij zich niet meer zal kunnen rechtvaardigen, maar de verplichting om zich van deze naar gene plaats te begeven wordt er geenszins door aangetast. Om die reden valt een marsorder niet onder de toepassing van Sw., art. 527

B. Sancties

8. *Opschorting van de uitspraak van de veroordeling* (wet van 29 juni 1964). Het stelsel van de opschorting van de uitspraak veronderstelt dat bij de delinquent de innerlijke erkenning van zijn fout aanwezig is alsmede het vast voornemen om zijn gedrag te verbeteren. De grondslag van dit stelsel wordt echter op de helling geplaatst indien de beklaagde, wanneer alles op zijn schuld wijst, weigert toe te geven dat blijkt dat hij een misdrijf heeft gepleegd. De betwisting van zijn schuld staat immers niet toe te besluiten tot een vaste wil tot verbetering van zijnzintwege, zodat de

opschorting niet kan worden toegepast (Mil. Ger., 28 februari 1984, onuitg.; zie ook Corr. Antwerpen, 22 september 1965, *R.W.*, 1966-67, 54; Cass., 23 oktober 1967, *Arr. Cass.*, 1968, 265)

9. *Bijzondere verbeurdverklaring*. Uit de tekst van artikel 64 van het Strafwetboek, dat uitdrukkelijk bepaalt dat de straffen van bijzondere verbeurdverklaring wegens meerdere misdrijven, wanbedrijven of overtredingen altijd samen zullen worden opgelegd, blijkt dat artikel 65 van hetzelfde wetboek niet toepasselijk is op de verbeurdverklaring en dat men bijgevolg de cumulatie, die door de wet bevolen wordt, moet toepassen op de verschillende sommen die aangewend werden om misdrijven te plegen — in casu inbreuken op de wisselcontrole — die ten laste van de beklaagde bewezen zijn verklaard. Het feit dat het in casu, wat verschillende onwettige operaties betreft, om vrijwel gelijke sommen gaat die uit hetzelfde vermogen afkomstig zijn, namelijk dat van beklaagde en van zijn echtgenote, is irrelevant (Mil. Ger., 28 februari 1984, onuitg.).

III. Militaire strafrechtspleging

A. Bevoegdheid van het militaire gerecht.

10. *Militair die deel uitmaakt van een krijgsmacht die op mars of te velde is* (Mil. Sv., art. 23, laatste lid). Krachtens artikel 23, laatste lid, van de wet van 15 juni 1899 is alleen de krijgsraad bevoegd om kennis te nemen van de misdrijven die door een militair, die deel uitmaakt van een krijgsmacht die op mars of te velde is, gepleegd worden tegen het Wegverkeersreglement. Krachtens artikel 21 van genoemde wet is de krijgsraad eveneens uitsluitend bevoegd om kennis te nemen van misdrijven tegen gemeenschappelijke wetten (Cass., 4 mei 1983 (regeling van rechtsgebied), *R.W.*, 1983-84, 2604, met noot).

11. *Idem*. De omstandigheid dat de militair regelmatig met verlof was toen hij de tegen hem bewezen verklaarde overtredingen van de wegverkeerswetten en -verordeningen beging, wijzigt die bevoegdheidsregel niet (Cass., 18 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, 906, met noot).

12. *Begrip «gedurende de dienst» in de zin van de artt. 23, 30 van de wet van 15 juni 1899*. De militair die zich in staat van onwettige afwezigheid bevindt, houdt niet op «militair in actieve dienst» te zijn en blijft wettelijk aan de militaire tucht onderworpen, inzonderheid aan de afhankelijkheid en aan het toezicht van zijn meerderen; de door hem gepleegde overtredingen van de wetten en reglementen over het wegverkeer moeten dan ook worden aangemerkt als misdrijven gepleegd «gedurende de dienst», waarvoor de militaire rechter krachtens Mil. Sv., art. 23, laatste lid, bevoegd is (Mil. Ger., 24 februari 1984, onuitg.).

13. *Samenhang tussen burger en militair* (Mil. Sw., art. 27). Krachtens artikel 27 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger van 15 juni 1899 is het militair gerecht bevoegd om de militaire verdachte te vervolgen nadat de raadkamer van het gewone gerecht een beschikking tot buitenvervolginstelling heeft getroffen betreffende feiten ten laste van een niet-militair. Hierdoor wordt immers een einde gemaakt aan de samenhang van feiten ten laste van een burger en een militair (Mil. Ger., 15 september 1983, onuitg.).

14. *Omvang van de strafrechtelijke rechtsmacht in de*

zin van artikel VII van het NAVO-Statusverdrag. Het begrip «strafrechtelijke rechtsmacht» van artikel VII van de Overeenkomst van de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten, goedgekeurd bij de wet van 9 januari 1953, dient begrepen te worden in de betekenis die zij in de nationale wetgeving heeft. In het Belgisch recht omvat de «strafrechtelijke rechtsmacht» de macht om kennis te nemen van de zich bij de strafvordering aansluitend burgerlijke vordering. Aangezien artikel VIII van het NAVO-Statusverdrag geen voorzieningen inhoudt betreffende schade veroorzaakt door «personen ten laste» aan andere «personen ten laste», belet dit artikel de slachtoffers of hun rechthebbenden niet zich als burgerlijke partij voor de Belgische rechtbanken aan te stellen en er vergoeding van geleden schade te eisen overeenkomstig de Belgische wetten, aangezien de NAVO-overeenkomst de aanwending van de *lex loci delicti commissi* uitschakelt (Mil. Ger., 26 september 1974, onuitg.).

B. Toepassing van buitenlands recht

15. *Taak van de Belgische rechter.* Wanneer de Belgische rechter voor wie bij toepassing van artikel 57bis van het Militair Strafwetboek een strafvordering aanhangig is gemaakt tegen een Belgisch militair, uitspraak moet doen overeenkomstig de bepalingen van de wetgeving van de Bondsrepubliek Duitsland, is hij verplicht de zin en de draagwijdte van de buitenlandse wet op te zoeken en de resultaten van zijn opzoekingen aan de partijen mede te delen, ten einde ze in staat te stellen hun opmerkingen te doen gelden. Het Hof van Cassatie oefent toezicht uit over de aanwending van de buitenlandse wetsbepalingen die op het geschil toepasselijk zijn (Cass., 15 september 1982, *Pas.*, 1983, I, 68, *R.D.P.*, 1983, 133).

Deze zienswijze van het Hof stemt overeen met de houding die het aannam in het Babcock-arrest van 9 oktober 1980 (*R.W.*, 1981-82, 1471, en de opstellen van J. Erauw, *ib.*, 1457 en 1503, *J.T.*, 1981, 70, met conclusie van de advocaat-generaal Krings en noot van R. Vander Elst, *R.C.J.B.*, 1982, 8, met noten van J. van Compernelle en F. Rigaux), waarin eveneens wordt beslist dat de Belgische rechter verplicht is het vreemde recht dat hij krachtens de regels van het internationale recht moet toepassen, ambtshalve moet kennen en toepassen, dat hij het moet toepassen zoals dit gebeurt in het land van oorsprong en dat het Hof van Cassatie over de juistheid van deze toepassing toezicht houdt.

16. *Bewijs van overtreding van buitenlandse wetsbepalingen* (Mil. Sw., art. 57bis). Artikel 57bis, § 4, van het Militair Strafwetboek bepaalt dat «de akten van de buitenlandse overheid, waarbij de in dit artikel bedoelde inbreuken vastgesteld worden, hebben voor de Belgische rechtbanken dezelfde bewijskracht als die, welke de wetgeving van het grondgebied waar de feiten gepleegd werden eraan toekent». Als gevolg hiervan oordeelde het Militair Gerechtshof (16 november 1983, onuitg.) dat, wanneer de Duitse politie op het grondgebied van de Duitse Bondsrepubliek heeft vastgesteld dat een bestuurder zigzag reed op de openbare weg en niet in staat bleek zijn voertuig veilig te besturen, de aanhouding van beklaagde, die zich 's nachts in zijn garage heeft verschanst in plaats van de bevelen van

de Duitse politie op te volgen, regelmatig is volgens § 104 van het Duitse Wetboek van Strafvordering, dat het recht geeft om bij achtervolging in geval van betrapping op hetsdaad in een huis binnen te dringen, zelfs 's nachts (zie ook Mil. Ger., 19 maart 1963, Ch., *R.D.P.*, 1964-65, 979).

C. Rechten van de mens

17. *Rechtspleging op stukken toegepast door het Militair Gerechtshof* (besluitwet an 27 januari 1916, art. 3). Het feit dat beklaagde in hoger berep op stukken werd berecht, zonder te zijn gehoord, is geen schening van art. 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens, wanneer deze beklaagde zonder enige reden te vermelden, niet op de uitnodiging om te verschijnen is ingegaan, en zijn advocaat, die hem reeds voor de krijgsraad had verdedigd, normaal zijn verdediging heeft kunnen voeren (Mil. Ger., 25 oktober 1983, onuitg.).

18. *Hoedanigheid van de rechterlijke commissie in het licht van art. 5.3 E.V.R.M.* De rechterlijke commissie is de «rechter of andere autoriteit die door de wet bevoegd verklaard is om rechterlijke macht uit te oefenen», zoals bepaald in art. 5.3 E.V.R.M. De krijgsauditeur die deze commissie voorziet, treedt niet op als openbaar ministerie maar als onderzoeksrechter onafhankelijk ten opzichte van de uitvoerende macht.

Bij de uitoefening van hun functie als lid van de rechterlijke commissie zijn de officieren van deze commissie magistraten, en geen leden van de uitvoerende macht (Mil. Ger., 13 november 1983, onuitg.).

19. Door dit arrest sluit het Hof zich aan bij de stelling van het Hof van Cassatie, dat besliste dat de krijgsauditeur die de rechterlijke commissie voorziet, de jurisdictionele functie van een onderzoeksrechter uitoefent, en in de uitoefening van deze functie uiteraard onafhankelijk is (Cass., 22 juni 1982, *R.W.*, 1982-83, 1115). Deze stelling werd herhaalde malen bekritiseerd, o.m. door P. Lemmens («De voorlopige hechtenis van militairen», *R.W.*, 1982-83, 1107; «Strafproces en E.V.R.M.», in *Strafrecht voor rechtspractici*, Acco, Leuven, 1985, 169) en door B. Maes, («De onpartijdige rechter», *R.W.*, 1983-84, 1857). In het licht van drie arresten van het Europees Hof in Nederlandse zaken (zie P. Lemmens, «De voorlopige hechtenis van militairen in Nederland», *R.W.*, 1984-85, 1101), waarin beslist wordt dat de (Nederlandse) auditeur-militair geen onafhankelijk rechter kan zijn omdat hij ook de strafvordering uitoefende, of althans in de mogelijkheid verkeerde ze later uit te oefenen, werd op 11 maart 1985 door de auditeur-generaal beslist aan deze kritiek tegemoet te komen door een volstekte scheiding tussen onderzoek en vervolging door te voeren. In alle zaken waarin de krijgsauditeur de jurisdictionele functie van de onderzoeksrechter heeft uitgeoefend, moeten voortaan onderzoek enerzijds en vervolging anderzijds aan verschillende magistraten toevertrouwd worden. Deze nieuwe taakverdeling in de militaire auditoraten vindt een wettelijke steun in artikel 76 van het Wetboek voor de Strafrechtspleging bij het leger, dat bepaalt dat het *ambt van openbaar ministerie* bij de krijgsraden wordt vervuld door de krijgsauditeurs, onder het toezicht en de leiding van de auditeur-generaal. Uit deze tekst kan a contrario afgeleid worden dat het hiërarchisch toezicht en de leiding in de auditoraten slechts betrekking hebben op de daden

van openbaar ministerie, m.a.w. op alles wat de uitoefening van de publieke vordering en het vervolgingsbeleid betreft, terwijl de jurisdictionele functies van de militaire magistraat als voorzitter van de rechterlijke commissie eraan onttrokken zouden zijn. Om dit zo duidelijk mogelijk te stellen werd voorgeschreven dat aan de onderzoeksmagistraat noch bevelen noch richtlijnen mogen gegeven worden in de uitoefening van zijn jurisdictionele functies. Deze opvatting schijnt een grondslag te kunnen vinden in het arrest Schiesser van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 4 december 1979, waarin werd gesteld dat er geen aanleiding toe bestond om na te gaan of er geen schending was geweest van art. 5.3 van het Verdrag omdat de procureur van het district te Winterthur, ofschoon hij wettelijk die bevoegdheden kon uitoefenen, door geen daden van vervolging te stellen in feite de onderzoeksfunctie niet met de vervolgingsfunctie had gecumuleerd.

20. In het raam van de scheiding tussen onderzoek en vervolging werd besloten tevens een einde te maken aan het gebruik, dat zich sedert 1905 had ontwikkeld, en dat erin bestond aan het einde van het gerechtelijk onderzoek gevoerd door de krijgsauditeur als voorzitter van de rechterlijke commissie tot «inbetichtingstelling» van de verdachte over te gaan, wanneer de commissie van oordeel was dat verdachte voor het vonnisgerecht diende te worden gedagvaard. Deze procedurehandeling, ofschoon zij de zaak geenszins bij de krijgsraad aanhangig maakte (zie D'Haens, J., *Belgisch strafprocesrecht*, Story-Scientia, Gent, 1980, II, A, 118), verwekte desondanks alle schijn een daad van vervolging te zijn, o.m. omdat uitdrukkelijk aan de verdachte werd betekend dat hij voor de krijgsraad zou moeten verschijnen. Daar een dergelijke beslissing alleen kan worden getroffen door de magistraat die als openbaar ministerie optreedt onder de leiding en het toezicht van de auditeur-generaal, leek het verkieslijk dat de rechterlijke commissie zich er voortaan van zou onthouden, en zich ertoe zou beperken aan het einde van het gerechtelijk onderzoek over te gaan tot een slotverhoor zoals bepaald in artikel 83 van het Wetboek voor de Rechtspleging bij de Landmacht van 1814, dat bovendien belangrijke waarborgen voor de verdachte inhoudt. De enige beslissing die de rechterlijke commissie krachtens de onderrichtingen van 11 maart 1985 nog kan treffen is de verwijzing naar de korpsucht: deze bevoegdheid wordt haar uitdrukkelijk door artikel 24 van de wet van 15 juni 1899 als gewijzigd door artikel 44 van de wet van 14 januari 1975 toegekend, en het gebrek aan leiding en toezicht van het openbaar ministerie brengt hier de openbare vordering geenszins in gevaar, aangezien de krijgsauditeur of de auditeur-generaal krachtens dezelfde wettekst de bevoegdheid heeft om zich tegen de beslissing van de rechterlijke commissie in beroep te voorzien bij het bevoegde vonnisgerecht (krijgsraad of militair gerechtshof, naargelang van het geval).

21. *Openbaarheid.* Het bepaalde in art. 6.1 E.V.R.M. dat de openbaarheid van de debatten ter terechtzitting en van de uitspraak van de vonnissen voorschrijft is van openbare orde. Dit geldt ook wanneer de krijgsraad zich over de voorlopige hechtenis moet uitspreken (Mil. Ger., 13 november 1984, onuitg.; zie ook Gorlé, «Kroniek van Mil. Strafrechtspraak 1983», *R.W.*, 1984-85, 1057, nr. 23).

22. *Voorrecht van rechtsmacht van hoofd- en opperofficieren* (Mil. Sv., art. 104). Het feit dat hoofd- en opperoffi-

cieren rechtstreeks door het Militair Gerechtshof berecht worden, maakt geen schending uit van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten opge maakt te New York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij de wet van 15 mei 1981. Immers, bij de nederlegging van de bekrachtigingsoorkonde, op 21 april 1983, heeft België voorbehoud gemaakt wat betreft de toepassing van art. 14.5 op personen die «krachtens de Belgische wet rechtstreeks naar een hoger rechtscollege zoals Hof van Cassatie, hof van beroep, of assisenhof worden verwezen». Aangezien deze opsomming niet limitatief is geldt dit voorbehoud eveneens voor de hoofd- en opperofficieren die rechtstreeks door het Militair Gerechtshof worden gevonnist (Mil. Ger., 28 februari 1984; Cass., 19 september 1984, onuitg.).

D. Recht van de verdediging

23. Wanneer de Belgische rechter voor wie met toepassing van Mil. Sw., art. 57bis een strafvordering aanhangig is gemaakt tegen een Belgisch militair, uitspraak moet doen overeenkomstig de bepalingen van de wetgeving van de Bondsrepubliek Duitsland, is hij verplicht de zin en de draagwijdte van de buitenlandse wet op te zoeken en de resultaten, op straffe van schending van de rechten van de verdediging, aan de partijen mee te delen, ten einde ze in staat te stellen hun opmerkingen te doen gelden (Cass., 15 september 1982, *Pas.*, I, 1983, 68, *R.D.P.*, 1983, 133).

E. Voorlopige hechtenis

24. Luidens artikel 105, 1e lid, van de Grondwet wordt de inrichting van de militaire rechtbanken door bijzondere wetten geregeld. De wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis houdt geen verband met de bijzondere wetten bedoeld in artikel 105, 1e lid, van de Grondwet.

Daar de wet van 20 april 1874 niet van toepassing is in de militaire strafrechtspleging, verzoekt de aanlegger, door aan de rechter in kort geding te vragen de wet van 20 april 1874 in de militair strafrechtspleging toe te passen, in feite om een wijziging van de bijzondere wetgeving die de inrichting van de militaire rechtbanken regelt en die in artikel 105, 1e lid, van de Grondwet wordt bedoeld. Een dergelijke vraag tot wijziging van een wet valt niet onder de bevoegdheid van de rechtbanken van de rechterlijke orde, zodat deze zich ter zake onbevoegd moeten verklaren (Rb. Brussel, kort geding, 7 december 1983 onuitg.).

Deze beslissing was het gevolg van het verzoek van een militair tegen wie de rechterlijke commissie twee aanhoudingsbevelen had verleend, om de Belgische Staat in de persoon van de minister van Justitie en de minister van Landsverdediging alsmede de krijgsauditeur bij de Krijgsraad te Brussel te horen bevelen:

— aan de raadslieden van de verdachte toe te staan kennis te nemen van de strafdossiers van hun cliënt 48 uur vóór zijn verschijning voor de rechterlijke commissie;

— aan de raadslieden van de beklaagde toe te staan te worden gehoord door de rechterlijke commissie bij de maandelijkse verschijning van hun cliënt.

25. Deze poging om een wetswijziging tot stand te brengen via een ingrijpen van de rechterlijke macht was natuur-

lijk tot mislukking gedoemd. Dit neemt niet weg dat o.m. inzake de voorlopige hechtenis de militaire strafrechtspleging dringend zou moeten worden hervormd (zie in dat verband Gorlé, «Kroniek van Militaire Strafrechtspraak 1983», *R.W.*, 1983-84, 961, nrs. 25-39; zelfde kroniek 1984, *R.W.*, 1984-85, 1057, nrs. 18-32). De rechtsonzekerheid, waarvan in nr. 32 van de laatste kroniek gewag wordt gemaakt, is in de loop van 1984 blijven voortduren. Sommige krijgsraden oefenen een wettelijkheidstoezicht uit, wanneer hun een verzoekschrift gegrond op art. 5.4 E.V.R.M. wordt voorgelegd, en andere zijn de mening toegedaan, overeenkomstig het arrest van het Militair Gerechtshof van 31 januari 1984 (zie kroniek 1983, nr. 26) en in strijd met het cassatiearrest van 22 juni 1982 (*R.W.*, 1982-83, 1115), dat hun toezicht zich uitstrekt tot de opportuniteit van de handhaving van de gevangenhouding. Het blijft dus wenselijk dat, eventueel ten gevolge van een nieuwe voorziening in cassatie, eindelijk de knoop betreffende de juiste draagwijdte van de voorziening gebaseerd op art. 5.4 E.V.R.M. wordt doorgehakt.

26. Ondertussen kan toch melding worden gemaakt van enkele initiatieven op het gebied van de voorlopige hechtenis. Door het auditoraat-generaal bij het militair gerechtshof werd een voorontwerp van wet betreffende de voorlopige hechtenis in de militaire strafrechtspleging uitgewerkt, dat op 17 mei 1984 aan de minister van Justitie werd overgezonden. Zonder in bijzonderheden te treden kan gezegd worden dat er in dit voorontwerp naar gestreefd wordt aan de justitiabelen van de militaire gerechten in het vlak van de voorlopige hechtenis waarborgen te verschaffen die gelijkwaardig zijn aan die welke de gewone justitiabelen genieten. Het ontwerp is zelfs vooruitstrevend in vergelijking met het gemene recht, daar het als alternatief voor de preventieve vrijheidsberoving in vrijheidsbeperkende maatregelen voorziet, waarvan het voor de hand ligt dat ze in het militair milieu gemakkelijk kunnen worden toegepast.

Op 4 maart 1985 ten slotte werd een einde gemaakt aan de praetoriaanse procedure die erin bestond vanaf de tweede maandelijkse bevestiging van het aanhoudingsbevel de verdachte in kennis te stellen van de mogelijkheid om een verzoekschrift te richten tot de auditeur-generaal om zijn invrijheidstelling te krijgen (zie Gorlé, «Kroniek 1982», *R.W.*, 1983-84, 961, nr. 34). Deze mogelijkheid, waarvan overigens zeer zelden gebruik werd gemaakt, had haar belang verloren sedert algemeen aanvaard wordt dat de aangehoudene een voorziening kan richten tot de krijgsraad, zij het dan ook dat de draagwijdte daarvan omstreden blijft. Overigens, en dit is belangrijker, is zij in strijd met het beginsel van de onafhankelijkheid van de onderzoekende magistraat (cf. s. nr. 19).

F. Burgerlijke vordering

27. Tegen minderjarige wiens ouders geen partij in het geding zijn. Wat de burgerlijke-partijstelling betreft is de geldigheid van de rechtspleging ingesteld tegen de minderjarigen niet afhankelijk van de verschijning van hun wettelijke vertegenwoordigers. De wetbepalingen die de burgerlijke partij in staat stellen haar vordering tegelijk met, en voor dezelfde rechter, als de strafvordering te brengen, vormen een afwijking op het gemene recht dat vereist dat de personen die ermee belast zijn de minderjarigen te verte-

genwoordigen partij in het geding te zijn (Mil. Ger., 28 maart 1984, onuitg.). Zie in dat verband Van Roye, *Manuel de la partie civile*, Brussel-Gent, 1945, die schrijft (nr. 114, p. 150): «Si la partie lésée a le droit de mettre en cause la partie civilement responsable, elle n'y est toutefois pas tenue.»

28. *Verval van de strafvordering ingevolge verwijzing naar de korpstucht. Lot van de burgerlijke vordering.* Niet-tegenstaande de strafvordering vervalt door de procedure ingevoerd door artikel 24, § 1, van de wet van 15 juni 1899 houdende titel I van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger, gewijzigd bij artikel 44 van de wet van 14 januari 1975, behoudt hij die beweert benadeeld te zijn geworden door een misdrijf alsnog de mogelijkheid om zijn burgerlijke vordering als gevolg van dit misdrijf voor de burgerlijke rechter in te stellen. Aldus wordt het recht dat hem door artikel 6 E.V.R.M. wordt gewaarborgd, namelijk dat op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechtbank, welke bij de wet is ingesteld, niet geschonden (Cass., 16 november 1983, *Arr. Cass.*, 1983-84, nr. 147).

29. *Rechtstreekse dagvaarding door de benadeelde partij.* Geen enkele wettelijke bepaling (van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger) verleent aan de benadeelde partij het recht om een strafvordering in te stellen en een zaak aanhangig te maken bij de militaire rechter. De wet erkent dat recht noch voor de militairen, noch voor de niet-militairen (Mil. Ger., 24 april 1984, onuitg.).

Door deze beslissing volgt het Militair Gerechtshof de cassatierechtspraak van 1 juni 1966, *Pas.*, 1966, I, 1243. Zie ook *R.D.P.*, 1966-67, 84 en 195.

G. Strafvordering en tuchtvordering

30. *Verval van de strafvordering ten gevolge van de verwijzing naar de korpstucht.* Wanneer een militaire beklaagde, met toepassing van artikel 24, § 1, van de wet van 15 juni 1899 houdende titel I van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger, gewijzigd bij artikel 44 van de wet van 14 januari 1975, door de bevoegde overheid naar zijn korpschef wordt verwezen om, wegens een misdrijf dat weinig ernstig blijkt te zijn, krijgstuuchtelijk te worden gestraft, verliest het feit zijn strafrechtelijk karakter zodat de strafvordering vervalt (Cass., 16 november 1983, *Arr. Cass.*, 1983-84, nr. 147).

31. *Strafvordering en tuchtvordering. Ne bis in idem.* Hoewel het principe dat met name in artikel 427 van het Gerechtelijk Wetboek wordt gehuldigd, inhoudt dat de strafvordering los staat van de tuchtvordering omdat zij een verschillend voorwerp betreft en een verschillend doel heeft, blijkt nochtans uit de opzet van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht en uit zijn artikel 43, dat, ingevolge strafvorderingen en tuchtvorderingen ten aanzien van militairen, een militair geen tweemaal mag worden gestraft voor hetzelfde feit, strafrechtelijk enerzijds, krijgstuuchtelijk anderzijds (zelfde arrest; zie ook J. Gilissen, «Droit pénal et droit disciplinaire militaires. A propos du nouveau Règlement de discipline des Forces armées», *R.D.P.*, 1975-76, 283 e.v.).

H. Gebruik der talen in gerechtszaken.

32. *Wet van 15 juni 1935, artikel 22.* Dit artikel dat o.m. bepaalt dat ieder verdachte die alleen Frans verstaat, kan vorderen dat bij zijn dossier een Franse vertaling wordt gevoegd van stukken die in het Nederlands zijn gesteld, zijn toepasselijk voor de militaire gerechten (Cass., 1 december 1982, *Pas.*, 1983, I, 410).

33. *Wet van 15 juni 1935, artt. 35 en 40.* Bij gebrek aan een vertaling van de stukken, overgelegd door de burgerlijke partij, die in een andere taal gesteld zijn dan die van de rechtspleging, mag de rechter deze in aanmerking nemen voor zover hij ze tijdens de debatten op tegenspraak en bijgestaan door een tolk onderzoekt, zodat de partijen, onder zijn toezicht, hun bewijsvoering en respectieve argumenten naar voren kunnen brengen.

Wanneer niet bewezen is dat de beklaagde de kans heeft gehad de door de burgerlijke partij in een andere taal overgelegde stukken te betwisten, neemt de rechter, die verklaart zich op die stukken te baseren om uitspraak te doen over de burgerlijke vordering, de bepalingen van artikel 35 van de wet van 15 juni 1935 het gebruik der talen in gerechtszaken, niet in acht: de appelinstantie moet dus het vonnis, waartegen hoger beroep, vernietigen wat de beschikkingen op burgerlijk gebied betreft (art. 40 van dezelfde wet) en de zaak aan zich trekken binnen de grenzen van het hoger beroep (art. 215 W. Sv.) (Mil. Ger., 27 juni 1984, onuitg.; zie ook Cass., 15 juni 1964, *Pas.*, 1964, I, 1108; Cass., 1 december 1982, *Pas.*, 1983, I, 410).

34. *Wet van 15 juni 1935, artikel 40.* De akte van beroep van beklaagde, opgesteld in het Nederlands, hoewel de rechtspleging in het Frans geschiedt, is nietig. Deze nietigheid is van openbare orde, en het feit dat de akte van beroep is opgesteld op de griffie van de gevangenis van Antwerpen, kan ter zake niet als overmacht worden ingeroepen (Mil. Ger., 22 november 1983, onuitg.; zie ook Cass., 8 oktober 1951, *Arr. Verbr.*, 1952, 50).

I. Wet tot Bescherming van de Maatschappij

35. *Inobservatiestelling.* De militaire rechtbanken, die ertoe gehouden zijn de wet van 1 juli 1964 bij analogie toe te passen, zijn bevoegd om over een verzoek tot inobservatiestelling te beslissen vooraleer de zaak ten gronde bij hen aanhangig is gemaakt. Een dergelijk verzoek is ontvanke-lijk (Mil. Ger., 8 november 1984, onuitg.).

Door dit arrest wijzigt het Militair Gerechtshof een vroegere constante rechtspraak (zie Ch., *R.D.P.*, 1961-62, 549). De vroegere rechtspraak was gegrond op de overweging dat de militaire gerechten indien zij bepaalde bijzondere wetten, zoals de Wet tot Bescherming van de Maatschappij en de Probatiewet bij analogie moeten toepassen (voor de wet van 1 juli 1964 blijkt dit uit de memorie van toelichting, *Parlementaire bescheiden, Senaat*, 1959-60, nr. 514, 2 sep-

tember 1960, p. 15), dit slechts kunnen doen in de mate waarin hun organisatie dit toelaat. Zo kan bv. alleen het militair vonnisgerecht een maatregel van opschorting uitspreken krachtens artikel 3 van de wet van 29 juni 1964; bij gebreke aan een onderzoeksgerecht in de militaire gerechtelijke organisatie is de toepassing van art. 4, § 1 (opschorting uitgesproken door de raadkamer) niet mogelijk. Terecht stelt E. Boutmans (*Voorlopige hechtenis*, Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1985, 279-280) dan ook vast: «De 'analogie' die het Militaire Hof trekt brengt verregaande, met de militaire rechtspleging moeilijk te verenigen consequenties mee.» Een beschikking tot inobservatiestelling moet immers om de maand worden verlengd (wet van 1 juli 1965, art. 6), en de militaire rechtspleging kent de maandelijkse handhaving van het bevel tot aanhouding niet (zie F. Gorlé, «Kroniek van Militaire Strafrechtspraak 1982», *R.W.*, 1983-84, 961, nrs. 32 e.v.). Het «samenspel» van de wet van 1 juli 1964 en van de wet van 20 april 1874, die door de wet van 1 juli 1964 m.b.t. de inobservatiestelling wordt georganiseerd, is dan ook bijzonder moeilijk toe te passen, te meer daar de wet van 20 april 1874 niet toepasselijk is in de militaire rechtspleging (Cass., 22 juni 1982, *R.W.*, 1982-83, 1115).

36. De beslissing van het Militair Gerechtshof ligt dan ook in de lijn van een op zichzelf zeer lofwaardige poging om geen discriminatie te laten bestaan tussen de justitiabelen van de militaire en die van de gewone gerechten, maar miskent de grenzen van de praetoriaanse innovaties, die in bepaalde gevallen wel eens tot meer problemen aanleiding zouden kunnen geven dan zij oplossen. In het onderhavige geval had de inobservatiestelling vervangen kunnen worden door een psychiatrische expertise bevolen door de rechterlijke commissie: dit zou geen discriminatie hebben teweeggebracht, want bij de gewone rechtbanken wordt in de regel ook zo te werk gegaan (zie Boutmans, *o.c.*, 252). De enige discriminatie die zou zijn blijven bestaan, zou gelegen hebben in het vlak van de waarborgen inzake voorlopige hechtenis, maar die kan, zoals reeds is onderstreept (cfr.s. nrs. 23-25), toch maar worden weggewerkt door een wetgevende tussenkomst. Pogingen om de militaire vonnisgerechten als onderzoeksgerechten te laten fungeren missen niet alleen elke wettelijke grondslag, maar zouden tot grote moeilijkheden kunnen leiden: men denke bv. aan de onverenigbaarheden die het gevolg zijn van het arrest De Cubber van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 20 oktober 1984, waardoor de krijgsraden en het Militair Gerechtshof verplicht zouden worden telkens anders samengesteld te zijn naargelang zij als onderzoeksgerecht of als vonnisgerecht optreden.

Frits GORLÉ
Advocaat-generaal bij het
Militair Gerechtshof
Docent V.U.B.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 12 APRIL 1984

Voorzitter-rapporteur: de h. Mahillon
Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal
Advocaten: mrs. Delahaye en De Bruyn

Pacht — Recht van voorkoop — Vervreemding — Aanbod — Tijdstip.

Ingevolge artikel 48.1, vierde lid, van de Pachtwet mag, na verloop van een termijn van één jaar na het aanbod tot verkoop aan de pachter met toepassing van het eerste lid, het goed niet uit de hand worden verkocht, zonder dat aan de pachter een nieuw aanbod wordt gedaan.

Het aanbod, in de zin van art. 48.1, eerste lid, is de verzending van de aangetekende brief van de eigenaar; daardoor begint immers een termijn te lopen waarover de eigenaar beschikt.

N.V. G. e.a. t/ H. en P.

Gelet op het bestreden vonnis, op 17 mei 1983 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Namen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 48.1, eerste en vierde lid, en, voor zoveel nodig, tweede lid, van artikel 1 van de wet van 4 november 1969 houdende invoering van afdeling 3 «Regels betreffende de pacht in het bijzonder» in hoofdstuk II van titel VIII van boek III van het Burgerlijk Wetboek, genoemd artikel 1 toepasselijk ingevolge artikel IV van dezelfde wet,

doordat het bestreden vonnis alle beschikkingen van het beroepen vonnis bevestigt en aldus beslist dat de eerste eiseres aan de verweerders de vergoeding moet betalen die krachtens de wet is verschuldigd in geval van verkoop met miskenning van het recht van voorkoop van de pachter, aangezien de verkoop uit de hand op 29 oktober 1979 zonder nieuwe kennisgeving is geschied, terwijl eiseres de kennisgeving bepaald in artikel 48.1, eerste lid, van de Pachtwet op 26 oktober 1978 had verzonden, zodat de termijn op vrijdag 26 oktober 1979 was verstreken en er geen sprake was van verlenging, enkel op grond «dat de termijn van een jaar bepaald bij artikel 48.1, vierde lid, van de wet het inactief blijven van de verpachter wil sanctioneren omdat de pachter daardoor schade kan lijden, wat de eerste rechter uitdrukt door te zeggen dat de termijn tegen de verpachter loopt; dat de termijn begint te lopen vanaf de datum van het aanbod, aangezien die wordt bepaald door degene die men wil sanctioneren; dat eiseres tevergeefs het begrip contract tussen afwezigen aanvoert, aangezien men onderstelt dat de partijen geen contract zullen sluiten»; het bestreden vonnis door die motieven de stelling overneemt van de verweerders volgens welke de termijn van een jaar begint te lopen vanaf de verzending van de kennisgeving die als aanbod geldt, en niet vanaf de ontvangst van die kennisge-

ving door de pachter,

terwijl, eerste onderdeel, de termijn van een jaar na verloop waarvan het goed niet mag worden verkocht zonder dat aan de pachter een nieuw aanbod wordt gedaan, luidens de wet loopt «vanaf het aanbod», te weten het aanbod van verkoop dat bestaat in de kennisgeving door de eigenaar aan de pachter om hem de gelegenheid te geven zijn recht van voorkoop uit te oefenen; dat aanbod, nu het de uitdrukking van de wil van een partij is, slechts uitwerking krijgt wanneer de geadresseerde ervan kennis krijgt en derhalve een termijn pas kan doen lopen vanaf het ogenblik dat de geadresseerde ervan kennis neemt, althans kan nemen; op die wijze het vertrekpunt moet worden vastgesteld van de termijnen van één maand en één jaar bepaald in artikel 48.1, eerste en vierde lid, van de Pachtwet, welke termijnen beginnen te lopen door het «aanbod» omschreven in het eerste lid van die bepaling; zodat het bestreden vonnis, door te beslissen «dat de termijn begint te lopen vanaf de datum van het aanbod» in de betekenis van de datum van de verzending van de kennisgeving die geldt als aanbod, niet naar recht is verantwoord (schending van artikel 48.1 van de Pachtwet van 4 november 1969 (artikelen I en IV) eerste en vierde lid, en, voor zoveel nodig, tweede lid);

(...)

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat, ingevolge artikel 48.1, vierde lid, vervat in artikel I van de Pachtwet van 4 november 1969, na verloop van een termijn van één jaar na het aanbod tot verkoop aan de pachter met toepassing van het eerste lid van dezelfde paragraaf, het goed niet uit de hand mag worden verkocht, zonder dat aan de pachter een nieuw aanbod wordt gedaan;

Overwegende dat het aanbod, in de zin van artikel 48.1, eerste lid, de verzending van de aangetekende brief van de eigenaar is; dat daardoor immers een termijn begint te lopen waarover laatstgenoemde beschikt;

Overwegende dat het bestreden vonnis, dat vaststelt dat het nieuwe aanbod van eiseres plaatshad meer dan één jaar na de verzending van de aangetekende brief waarvan het eerste aanbod werd gedaan, zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat dit onderdeel naar recht faalt;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 11 OKTOBER 1984

Voorzitter: de h. Mahillon
Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit
Advocaat-generaal: de h. Declercq
Advocaten: mrs. De Bruyn en Dassel

Verzekering — Subrogatie — Voorschot.

Wanneer een verzekeraar aan zijn verzekerde niet een

definitieve betaling op grond van de verzekeringsovereenkomst heeft gedaan, maar hem slechts het bedrag van zijn schade heeft voorgeschoten, vindt de subrogatie van art. 22 Verzekeringwet geen toepassing. Het vonnis dat in die omstandigheden degene die de schade heeft veroorzaakt, veroordeelt om de verzekerde te vergoeden, verplicht hem aldus niet aan de verzekerde een vergoeding te betalen voor een reeds vergoede schade.

Z. t/ B.

Gelet op het bestreden vonnis, op 22 juni 1983 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Verviers;

(...)

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 22, inzonderheid 22, eerste lid, van de wet van 11 juni 1874 houdende de titels X «Verzekering in het algemeen» en XI, boek 1, van het Wetboek van Koophandel, en van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis in antwoord op de conclusie van eiser volgens welke verweerder reeds door zijn verzekeraar, de N.V. L., was schadeloosgesteld «tot beloop van het bedrag van 50.000 frank» en bijgevolg zijn rechtsvordering tegen eiser tot vergoeding van dezelfde schade kennelijk «niet ontvankelijk en in ieder geval niet gegrond was aangezien aan hem persoonlijk geen enkel bedrag meer verschuldigd is», beslist «dat die gedachtengang niet kan worden gevolgd; dat de door de verzekeringsmaatschappij aan haar verzekerde (thans verweerder) gedane betaling, tussen de partijen slechts kon voortvloeien uit een schuld die eigen is aan de verzekeringsmaatschappij en waarvan de oorzaak noodzakelijk verschilt van die welke aan het beroepen vonnis ten grondslag lag», en diensgevolge de beslissing bevestigt waarbij eiser «wegens de bij het ongeval van 30 oktober 1980 aan zijn voertuig veroorzaakte schade», wordt veroordeeld tot betaling van het bedrag van 50.000 frank, verhoogd met de gerechtelijke interesten en de kosten van beide instanties,

terwijl krachtens artikel 22, eerste lid, van voormelde wet van 11 juni 1874 «de verzekeraar die de schade betaald heeft, van rechtswege treedt in alle rechten van de verzekerde»; het schadeloosgestelde slachtoffer door die indeplaatsstelling al zijn rechten en rechtsvorderingen los van het verhaal van de verzekeraar verliest tegenover de aansprakelijke derde; het bestreden vonnis ten onrechte beslist dat de door de N.V. L. aan haar verzekerde gedane betaling een andere oorzaak had dan de door eiser jegens verweerder begane fout; wanneer, zoals ten deze, de schade is veroorzaakt door de fout van een derde, de verzekeraar die een voorschot betaalt aan de verzekerde, integendeel niet een eigen schuld maar de schuld van een ander betaalt; het bestreden vonnis bijgevolg, nu het de rechtsvordering van verweerder toewijst en eiser veroordeelt tot vergoeding van de door het ongeval van 30 oktober 1980 aan verweerder veroorzaakte schade, ofschoon verweerder voor die schade reeds vergoed was door zijn verzekeraar, de gevolgen miskent van de subrogatie die bij artikel 22 van de wet van 11 juni 1874 is ingevoerd in het voordeel van de verzekeraar die de schade heeft vergoed (schending van artikel 22 van de wet van 11 juni 1874 is ingevoerd in het voordeel van de

verzekeraar die de schade heeft vergoed (schending van artikel 22, eerste lid, van de wet van 11 juni 1874); dat het bovendien de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt door eiser te verplichten aan verweerder een vergoeding te betalen voor een schade waarvoor hij reeds was vergoed:

(...)

Overwegende dat, enerzijds, niet wordt betwist dat de N.V. L., die verweerders burgerrechtelijke aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen verzekert, aan laatstgenoemde het bedrag van de door hem geleden schade heeft «voorgeschoten», hetgeen noodzakelijkerwijze impliceert dat het hier niet gaat om een definitieve betaling op grond van de verzekeringsovereenkomst;

Dat het derhalve onjuist is te stellen — en het bestreden vonnis ook niet zegt — dat de verzekeraar «de schade heeft betaald»; dat de subrogatie bedoeld in artikel 22, eerste lid, van de wet van 11 juni 1874 ten deze derhalve geen toepassing vindt;

Overwegende dat anderzijds het bestreden vonnis, door te beslissen dat «de door de verzekeringsmaatschappij aan haar verzekerde gedane betaling, tussen die partijen slechts kon voortvloeien uit een schuld die eigen is aan die verzekeringsmaatschappij en waarvan de oorzaak noodzakelijk verschilt van die welke het beroepen vonnis ten grondslag lag», impliciet uitsluit dat verweerder in strijd met de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek tweemaal zou worden vergoed voor dezelfde schade;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 24 JANUARI 1985

Voorzitter-rapporteur: de h. Mahillon

Advocaat-generaal: de h. Velu

Advocaten: mrs. Simont, Van Rijn en Van Ommeslaghe

Wisselbrief — Art. 17 Wisselwet.

Wanneer niet bewezen is dat de houder van een wisselbrief bij de verkrijging ervan desbewust ten nadele van de betrokkene heeft gehandeld, kan deze laatste, krachtens art. 17 Wisselwet, de verweermiddelen gegrond op zijn persoonlijke verhoudingen tot de trekker niet tegenwerpen aan de houder, zodat niet ter zake dienend is het verweer dat de trekker de wissel door oplichting heeft verkregen.

D. t/ N.V. G. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 20 september 1983 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1317, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 23, 1122, 1124, 1125, 1128, 1129 en 1130 van het Gerechtelijk Wetboek en van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk de rechterlijke beslissingen wettelijke bewijswaarde hebben ten aanzien van derden,

doordat het hof van beroep het hoger beroep van eiser

ontvankelijk, maar niet gegrond verklaart en het beroepen vonnis bevestigt, waarbij de hoofdvordering ontvankelijk en gegrond is verklaard en de vordering tot tussenkomst en vrijwaring tegen de tweede en derde verweerder niet gegrond is verklaard, omdat niet was bewezen dat de wissel was ondertekend ten gevolge van de culpoze kunstgrepen van S. op grond: «dat de aannemer D. (eiser) betoogt dat in zoverre recht is gedaan op zijn burgerlijke-partijstelling tegen S. ter zake van oplichting, het arrest van 20 juni 1977 van het hof van beroep gezag van gewijsde heeft, ook al is S. achteraf bij een arrest van 19 juni 1978 van het Hof van Beroep te Luik vrijgesproken wegens verjaring; dat hij echter uit het oog verliest dat een strafrechtelijke beslissing slechts erga omnes geldt in zoverre zij uitspraak doet op de eigenlijke strafvordering, zodat zijn burgerlijke rechtsvordering slechts gezag van gewijsde heeft jegens S.; dat de eerste rechter, derhalve, op gronden die het hof van beroep overneemt, ten deze rechtsgeldig heeft kunnen oordelen dat (eiser) door acceptatie van de wisselbrief met als datum 30 juli 1971, in de door hem vermelde omstandigheden desbe- wust een 'ruiterwissel' heeft doen ontstaan en dat hij dan ook ten aanzien van de bezitter te goeder trouw 'zijn eigen bedrog' niet kan aanvoeren»,

terwijl, eerste onderdeel, eiser in zijn appelconclusie uit- drukkkelijk stelt dat het Hof van Beroep te Brussel bij zijn arrest van 20 juni 1977 op burgerrechtelijk gebied definitief had beslist, dat S. de litigieuze wissel door oplichting had verkregen, daar tegen dat arrest op de burgerlijke rechts- vordering geen verzet was gedaan; waaruit volgt dat het hof van beroep, door het middel, dat is afgeleid uit de wettelijke bewijswaarde van het arrest van het Hof van Be- roep te Brussel van 20 juni 1977 op de burgerlijke rechts- vordering, te verwerpen op grond dat die beslissing enkel tussen eiser en S. gezag van gewijsde had, op dat verweer niet heeft geantwoord en derhalve zijn beslissing niet regel- matig met redenen heeft omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet);

(...)

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing van het arrest op de hoofdvordering van de N.V. G., ver- weerster, tegen eiser:

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest, met verwijzing naar de rede- nen van de eerste rechter en om eigen gronden, in substan- tie, zonder dienaangaande te worden bekritiseerd, over- weegt, dat, nu niet is bewezen dat verweester, bij de ver- krijging van de wisselbrief, desbewust ten nadele van eiser heeft gehandeld, deze, krachtens artikel 17 van de gecoör- dineerde wetten op wisselbrieven en orderbriefjes, aan ver- weerster de verweermiddelen gegrond op zijn persoonlijke verhoudingen tot S., niet kan tegenwerpen;

Dat het arrest niet nader behoefde te antwoorden op het in het middel overgenomen verweer, dat ter zake niet die- nend was wegens die overweging;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 1 FEBRUARI 1985

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Soetaert

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaat: mr. Vandenheuvel

Gemeentebelasting — Bezwaar — Bestendige deputatie — Procedure.

Op het bezwaar van een belastingplichtige tegen een aan- slag in een gemeentebelasting treedt de gemeente voor de bestendige deputatie niet als procespartij op en zij kan haar grieven tegen de beslissing slechts voor het Hof van Cassa- tie doen gelden.

Gemeente Sint-Jans-Molebeek t/ H.

Gelet op de bestreden beslissing, op 24 juni 1982 gewezen door de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Brabant;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van het algemeen beginsel van het recht van verdediging,

doordat de betwiste beslissing recht doet op het bezwaar- schrift van verweerder, steunende op het middel dat zich niet in dat bezwaarschrift bevindt en dat ambtshalve is op- geworpen en volgens hetwelk het litigieuze belastingregle- ment onwettig zou zijn omdat het indruist tegen artikel 1 van de wet van 7 juli 1972 en artikel 4 van de wet van 26 juli 1971, zonder dat eiseres vooraf werd uitgenodigd in welke vorm ook haar opmerkingen hierover te doen gel- den:

Overwegende dat de litigieuze belasting door eiseres jaar- lijks wordt geheven van de «niet afgewerkte of geheel of gedeeltelijk verlaten gebouwen die langs de openbare weg gelegen zijn» en berekend wordt per strekkende meter ge- velbreedte;

Overwegende dat de bestendige deputatie, wanneer zij beslist op het bezwaar van een belastingplichtige tegen een aanslag in een gemeentebelasting, optreedt als rechtscollege en derhalve de beslissing met redenen moet omkleeden;

Dat evenwel geen enkele wetsbepaling, ook niet de arti- kelen 135 tot 138 van de Gemeentewet, de procedure regelt die voor de bestendige deputatie moet worden gevolgd, wanneer het bezwaar een belasting betreft als de litigieuze, te weten een directe belasting die geen «omslagbelasting» uitmaakt in de zin van artikel 136 van de Gemeentewet; dat de bestendige deputatie die, met het oog op een door de wetgever gewilde bespoediging van de rechtspleging, de zaak schriftelijk behandelt, niet verplicht is de belasting- plichtige of de gemeente op te roepen, onder meer wanneer zij ambtshalve onderzoekt of de belastingverordening en de aanslag wettig zijn;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de ge- meente op het bezwaar van de belastingplichtige voor de bestendige deputatie niet als procespartij optreedt en haar grieven tegen die beslissing enkel voor het Hof van Cassatie zal kunnen doen gelden;

Dat de gemeente aldus geen schending van enig recht van

verdediging kan aanvoeren op grond dat zij niet is gehoord of niet omtrent enige beslissingsgrond van de bestendige deputatie is gehoord;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;
(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 9 MEI 1985

Voorzitter-rapporteur: de h. Mahillon

Advocaat-generaal: mevr. Liekendaël

Advocaten: mrs. Ansiaux en Simont

Stedebouw — 1. Hiërarchie van de plannen — 2. Art. 37 Stedebouwwet — Recht op vergoeding.

1. Wanneer de Koning de herziening van een gemeentelijk plan van aanleg heeft beslist omdat het niet meer in overeenstemming is met een later gewestplan dat voorlopig is aangenomen, heeft de omstandigheid dat het nieuwe gemeentelijk plan niet binnen drie jaar na de inwerkingtreding van het besluit houdende herziening van het vroegere gemeentelijk plan bindende kracht heeft verkregen, niet tot gevolg dat de voorschriften van het vroegere gemeentelijk plan nog de overhand hebben op die van het gewestplan.

De goedkeuring van een hoger plan heft integendeel impliciet de daarmee strijdige voorschriften van een lager plan op.

2. Art. 37 van de Stedebouwwet stelt het daarin vastgelegde recht op schadevergoeding niet afhankelijk van een volledig bouwverbod. Het vindt toepassing wanneer het bouwverbod een einde maakt aan het gebruik waarvoor een goed dient of normaal bestemd is.

Het Vlaamse Gewest t/ L. en M.

Gelet op het bestreden arrest, op 15 september 1982 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over de twee middelen samen, het eerste afgeleid uit de schending van de artikelen 15, laatste lid, 37, derde lid, 43 en 45, § 5, van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw, van het enig artikel van het koninklijk besluit van 7 maart 1977 tot vaststelling van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, van het koninklijk besluit van 15 januari 1957 betreffende het algemeen plan van aanleg van Sterrebeek, van het koninklijk besluit van 27 maart 1980 betreffende het ontwerp van het nieuwe plan van aanleg van Sterrebeek en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest vaststelt dat het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse aan de verweerders een volledig bouwverbod oplegt, op grond «dat uit het op 29 april 1981 afgeleverde stedenbouwkundig attest blijkt dat de grond die zij op 24 november 1965 hebben verkregen onder toepassing valt, enerzijds, van het algemeen plan van aanleg van de gemeente Sterrebeek — goedgekeurd bij koninklijk besluit van 15 januari 1957 — en, anderzijds, van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse goedgekeurd bij koninklijk besluit van 7 maart 1977», en dat «volgens het gewestplan de grond van de geïntimeerden in een landschappelijk waarde-

vol agrarisch gebied is gelegen» (waardoor het recht om te bouwen wordt beperkt) «terwijl de grond, volgens het algemeen plan van aanleg dat het stedenbouwkundig statuut van de grond bij de aankoop ervan door de (verweerders) bepaalde, in een open en half-open woongebied was gelegen», en dat volgens het arrest uit die gegevens volgt «dat het op 29 april 1981 afgeleverde stedenbouwkundig attest negatief is in de zin van artikel 37, derde lid, van de wet van 29 maart 1962», en ten slotte, dat de Koning op 15 april 1977 heeft beslist het gemeentelijk plan van aanleg te herzien en dat volgens dit nieuw algemeen plan van aanleg, dat bij koninklijk besluit van 27 maart 1980 «voorlopig» is aangenomen, de grond van de verweerders in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied is gelegen, maar dat dit plan niet definitief is en derhalve geen bindende kracht heeft en «dat 'eiser' geen enkel gegeven aanbrengt dat een eventuele afwijking van het gewestplan kan verantwoorden, waardoor het stedenbouwkundig statuut van de grond van de geïntimeerden terug het statuut wordt dat de grond had vóór het gewestplan bindend werd», en dat derhalve de mogelijkheid voor de bevoegde overheid om ervan af te wijken dermate theoretisch lijkt dat zij redelijkerwijze dient te worden verworpen,

terwijl, eerste onderdeel, krachtens artikel 15, laatste lid, van de wet van 29 maart 1962 een algemeen plan desnoods van het gewestplan kan afwijken, en uit de artikelen 43 en 45, § 5, in fine, van dezelfde wet volgt dat de Koning, als het gewestplan en een gemeentelijk plan tegenstrijdig zijn op het ogenblik dat de Koning dit gewestplan uitvaardigt, het gemeentelijk plan van aanleg kan herzien binnen een termijn van drie jaar, maar dat, als de Koning beslist tot herziening van een gemeentelijk plan van aanleg, die beslissing vervalt als het nieuwe plan geen bindende kracht heeft verkregen binnen drie jaar na de inwerkingtreding van het koninklijk besluit tot herziening, en dat derhalve, als de herziening van het gemeentelijk plan niet binnen de wettelijke termijn is verwezenlijkt, daaruit volgt dat de voorschriften van het gemeentelijk plan de overhand hebben op die van het gewestplan, wat overigens volgt uit het afgeleverd stedenbouwkundig attest; daaruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat «het afgeleverd stedenbouwkundig attest negatief was in de zin van artikel 37, derde lid, en dat het gewestplan een bouwverbod oplegde», het geheel van de in het middel aangewezen wettelijke bepalingen schendt;
(...)

het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 15, 37, 43 en 45 van de wet van 9 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw, van het koninklijk besluit van 28 december 1972, inzonderheid artikel 11, van de artikelen 544 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest beslist dat het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse aan de verweerders een bouwverbod oplegt, aangezien het een einde heeft gemaakt aan het gebruik waarvoor het goed normaal bestemd was de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van dat plan, en de wet niet vereist dat dit bouwverbod absoluut moet zijn,

terwijl, eerste onderdeel, het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse geen einde maakt aan het gebruik waarvoor het goed normaal bestemd was, omdat het gemeentelijk plan van aanleg dat de overhand heeft op het gewestplan, daarvan afweek, en omdat dit plan niet is herzien binnen een

termijn van drie jaar na de beslissing tot herziening; daaruit volgt dat het arrest het geheel van de in het middel aangewezen bepalingen schendt;

tweede onderdeel, artikel 37 een uitzondering invoert op het algemeen beginsel dat een erfdienstbaarheid van openbaar nut geen aanleiding geeft tot vergoeding, zodat dit artikel 37, nu het een uitzondering invoert, op beperkende wijze moet worden uitgelegd, wat impliceert dat enkel een vergoeding wordt toegekend bij een op zichzelf volledig bouwverbod, wat niet het geval is wanneer gronden in een landbouwgebied zijn gelegen, aangezien er voor het landbouwbedrijf noodzakelijke gebouwen mogen worden opgericht; daaruit volgt dat het arrest het geheel van de in het middel aangewezen bepalingen schendt:

Wat betreft het eerste en het derde onderdeel van het eerste middel en het eerste onderdeel van het tweede middel:

Overwegende dat het arrest vaststelt dat uit het op 29 april 1981 aan de verweerders afgeleverde stedenbouwkundig attest blijkt dat de grond die zij op 24 november 1965 hebben verworven, onder toepassing valt, enerzijds, van het algemeen plan van aanleg van de gemeente Sterrebeek (thans Zaventem), goedgekeurd bij koninklijk besluit van 15 januari 1957, krachtens hetwelk die grond in een open en half-open woongebied is gelegen, en, anderzijds, van het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 7 maart 1977, krachtens hetwelk de grond in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied is gelegen;

Overwegende dat de Koning, wanneer zoals ten deze een gemeentelijk plan van aanleg niet meer in overeenstemming is met een gewestplan dat verordenende kracht heeft verworven, overeenkomstig artikel 43 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedenbouw, kan beslissen dat genoemd gemeentelijk plan van aanleg geheel of gedeeltelijk wordt herzien;

Dat uit het arrest blijkt dat de Koning die mogelijkheid heeft benut door bij koninklijk besluit van 15 april 1977 de herziening van het plan van aanleg van de gemeente Sterrebeek te decreteren, en dat de grond van de verweerders krachtens het nieuwe algemeen plan van aanleg, dat bij koninklijk besluit van 27 maart 1980 voorlopig is aangenomen, overeenkomstig het gewestplan in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied is gelegen; dat dit nieuwe plan evenwel niet definitief is goedgekeurd en geen bindende kracht heeft verkregen;

Overwegende dat uit geen enkele wettelijke bepaling, waarvan de schending in deze onderdelen wordt aangevoerd, blijkt dat, als het nieuw gemeentelijk plan van aanleg binnen drie jaar na de inwerkingtreding van het koninklijk besluit houdende herziening van het vroeger gemeentelijk plan van aanleg geen bindende kracht heeft verkregen, de voorschriften van dit vroegere plan de overhand zouden hebben op die van het gewestplan;

Overwegende dat integendeel, nu de wet van 29 maart 1962 een hiërarchie van de plannen vastlegt, de goedkeuring van een hoger plan impliciet de daarmee strijdige voorschriften van een lager plan opheft;

Dat derhalve, in dit geval, de voorschriften van het op 7 maart 1977 goedgekeurde gewestplan, krachtens welke de grond van de verweerders in een landschappelijk waardevol

agrarisch gebied is gelegen, impliciet het op 15 januari 1957 goedgekeurde algemeen plan van aanleg van de gemeente Sterrebeek hebben opgeheven, in zoverre de grond van de verweerders volgens laatstgenoemd plan in een open of half-open woongebied is gelegen;

Dat daaruit volgt dat het arrest wettig beslist, zonder te lijden aan de in het derde onderdeel van het eerste middel aangeklaagde tegenstrijdigheid, enerzijds, dat het aan de verweerders afgeleverde stedenbouwkundig attest een negatief attest is in de zin van artikel 37, derde lid, van de voornoemde wet van 29 maart 1962, en, anderzijds, dat het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse een einde heeft gemaakt aan het gebruik waarvoor het goed van de verweerders normaal bestemd was de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van genoemd plan;

Dat geen van de onderdelen kan worden aangenomen;

(...)

Wat het tweede onderdeel van het tweede middel betreft:

(...)

Overwegende dat artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 het daarin vastgelegde recht op schadevergoeding niet afhankelijk stelt van een volledig bouwverbod; dat het eerste lid van dat artikel bepaalt dat schadevergoeding is verschuldigd «wanneer het bouw- of verkavelingsverbod volgend uit een plan dat bindende kracht heeft verkregen, een einde maakt aan het gebruik waarvoor een goed dient of normaal bestemd is de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van genoemd plan»;

Dat daaruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat «de bepalingen zelf van artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 helemaal niet voorschrijven dat het bouwverbod absoluut moet zijn, maar dat het een einde moet maken aan het gebruik waarvoor een goed dient of normaal bestemd is», de wet juist toepast;

Dat dit onderdeel naar recht faalt;

(...)

NOOT—De hiërarchie der plannen van aanleg

Bovenstaand arrest bevestigt dat de bestemmingsvoorschriften van een gewestplan primeren op die van een vroeger gemeentelijk plan — *in casu* een algemeen plan van aanleg.

In dezelfde zin: Hof Antwerpen, 18 december 1984, niet gepubliceerd; Raad van State, 20 december 1983, nr. 23.832, Steeno, *R.W.*, 1984-85, 1992; Raad van State, 13 juni 1985, nr. 25.465, gemeente Wemmel, *infra*.

Geruime tijd heeft een meerderheid van de rechtsleer, en ook de administratie, althans in het Vlaamse gewest, een ander standpunt verdedigd, namelijk dat de voorschriften van het vroegere gemeentelijk plan aan aanleg blijven primeren boven de latere, ermee strijdige voorschriften van een gewestplan, althans in zoverre het gemeentelijk plan niet formeel bij K.B. — (nu een besluit van de Vlaamse Executieve) — in herziening wordt gesteld. Dit standpunt steunde vooral op de bedenking dat de wet van 29 maart 1962 op de ruimtelijke ordening en «*lex specialis*» zou zijn, die afwijkt van de algemene regel dat een algemene verordening (nationale, en thans ook gewest- en gemeenschapsverordeningen) primeert boven gemeentelijke verordeningen.

Dit argument snijdt geen hout. Weliswaar is het juist dat de wet van 29 maart 1962 als een "lex specialis" kan worden aangemerkt, doch slechts in zoverre dit uit die wet zelf blijkt, d.i. voor het geval dat een gemeentelijk plan tot stand komt *na* de vaststelling van een gewestplan, niet andersom (art. 15, laatste lid, en artikel 16, vierde lid).

M.b.t. de andere argumenten, (her)leze men het arrest Steeno, onder punt 9 (*R.W.*, 1984-85, 1997-2001).

Dit laatste arrest werd breedvoerig aangevochten in een commentaar van A. Roosens in *De Gemeente*, mei 1984, 200-205.

Opvallend in die commentaar is het beroep op de parlementaire voorbereiding (en zelfs de pre- of para-parlementaire voorbereiding).

Hierbij wordt uit het oog verloren dat de meningen die naar voren werden gebracht tijdens de parlementaire voorbereiding, niet vermogen de op zichzelf duidelijke draagwijdte van een wettekst te wijzigen (constante rechtspraak van het Hof van Cassatie; zie o.m. Cass., 31 oktober 1977, *Info-Jura*, 1977, 323, in een zaak van stedenbouw).

Opmerkelijk is tevens dat Roosens volledig voorbijgaat aan een essentiële passus in het arrest Steeno: "Het is niet denkbaar dat de wetgever gewild zou hebben dat de voorschriften van een later gewestplan slechts dan zouden primeren boven de ermede strijdige voorschriften van een vroeger gemeentelijk plan van aanleg indien er voor zover de bevoegde minister zou besluiten tot de herziening van dat gemeentelijk plan van aanleg. Dit standpunt zou immers leiden tot een situatie waarin het effectieve resultaat van de door de wet nauwkeurig uitgewerkte procedure van totstandkoming van het gewestplan, met de participatie niet alleen van diverse overheidsinstanties, maar ook van alle belanghebbenden, tot niets zou kunnen worden herleid door de al dan niet bewuste inertie van de bevoegde minister die, in de hypothese van het niet in herziening stelling van de gemeentelijke plannen van aanleg, de gewestplannen als loze voorschriften zonder enige gelding voor de betrokken gemeenten zou kunnen afschrijven. Die stelling is dermate ongeloofwaardig dat zij, zonder uitdrukkelijke wetsbepaling in die zin — bepaling die hoe dan ook in de wet niet voorkomt — niet kan worden vermoed."

Een louter hypothetisch voorbeeld ter verduidelijking. Een der laatste duingebieden aan de kust is opgenomen in het woongebied van een gemeentelijk plan van aanleg, daterend van bv. 1957. In het gewestplan krijgt dit duingebied, ten gevolge van het tijdens het openbaar onderzoek tot uiting gekomen grotere bewustzijn voor natuurbehoud, de bestemming natuurgebied. Is het aanvaardbaar dat de bevoegde administratie verder bouwvergunningen zou blijven afleveren voor dit gebied, alleen maar omdat geen formeel besluit tot herziening van het gemeentelijk plan van aanleg zou zijn genomen? In die hypothese blijven de gewestplannen *ab ovo* en *a priori* een "vodge papier"...

In hetzelfde nummer van *De Gemeente*, mei 1984, 205-208, vestigt F.J. Croonenberghs echter terecht de aandacht op het feit dat het arrest Steeno niet alle problemen oplost, en met name niet de vraag: "Vanaf welk ogenblik — in welke omstandigheden — volgens welke criteria kunnen voorschriften van een lager plan strijdig geacht worden met die van een hoger plan, ongeacht het ogenblik waarop het lagere plan van kracht is geworden?"

Dat die vraag inderdaad tot moeilijkheden kan leiden,

blijkt uit het hierna gepubliceerde arrest van de Raad van State, 13 juni 1985, nr. 25.465, gemeente Wemmel.

Wat er ook van zij, de rechtspraak van het Hof van Cassatie en die van de Raad van State zijn eensluidend: het gewestplan heft de ermede strijdige bestemmingsvoorschriften van een eerder vastgestelde en goedgekeurde gemeentelijke plannen van aanleg op.

Prof. dr. L.P. Suetens

RAAD VAN STATE

7e KAMER — 13 JUNI 1985

Voorzitter: de h. A. Depondt

Staatsraden: de hh. Tacq en Verschooten

Auditeur: mevr. Vrints

Advocaten: mrs. Putzeys en Goovaerts

Stedenbouw en ruimtelijke ordening — Gewestplan — Voorrang op vroeger gemeentelijk plan van aanleg — Tegenstrijdige voorschriften.

In geval van tegenstrijdigheid tussen een gemeentelijk plan van aanleg dat een gemeentelijke verordening is, en een gewestplan, dat een verordening van algemeen bestuur is, is art. 78, tweede lid, van de Gemeentewet van toepassing. Een gemeentelijk plan van aanleg, hoewel bij koninklijk besluit goedgekeurd, heeft krachtens het algemeen rechtsbeginsel van de hiërarchie onder de rechtsnormen, welke o.m. in art. 107 van de Grondwet is neergelegd, een geringere rechtskracht dan een bij koninklijk besluit vastgesteld gewestplan. Op grond van die twee beschouwingen en mede op grond van de algemene beginselen welke ten grondslag liggen aan de Stedenbouwwet en van de noodzakelijke coherentie tussen de verschillende bepalingen van die wet betreffende de onderlinge verhouding tussen de verschillende plannen van aanleg, en in het licht van de parlementaire voorbereiding van de wijzigende wet van 22 december 1970, dient te worden aangenomen dat de bestemmingsvoorschriften aan een gemeentelijk plan van aanleg, met name van een bijzonder plan van aanleg, die in strijd komen met de bestemmingsvoorschriften van een later vastgesteld gewestplan, voor deze laatste moeten wijken, en bijgevolg van rechtswege door het gewestplan zijn opgeheven.

Er bestaat onverenigbaarheid tussen de bestemming «woongebied» en bestemming «gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen» in die zin dat niet elke met de bestemming «woongebied» van het gewestplan overeenstemmende constructie in een gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen toegelaten zou zijn; de bestemming «woongebied» opgenomen in een B.P.A., omdat zij uiteraard concreter is uitgewerkt en derhalve beperkter is omschreven, is om nog evidentere redenen onverenigbaar met de bestemming «gebied voor Gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen».

Gemeente Wemmel t/ Vlaamse Executieve
Arrest nr. 25.465

Gezien het verzoekschrift dat de gemeente Wemmel op 9 september 1977 ter post aangetekend aan de Raad van State heeft verzonden om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 11 juli 1977 waarbij de gemachtigde ambtenaar van het provinciaal bestuur van de stedenbouw en de ruimtelijke ordening van Brabant haar de vergunning weigert om op een terrein gelegen aan de Prins Boudewijnlaan en de De Ridderlaan te Wemmel, «appartementen voor de derde leeftijd» op te trekken;

(...)

1. Overwegende dat de feiten die belang hebben voor de zaak, als volgt kunnen worden samengevat

1.1. Op 17 september 1974 verleent de gemachtigde ambtenaar, optredend overeenkomstig de regels vastgesteld in artikel 48 van de Stedenbouwwet en verwijzend naar het bij koninklijk besluit van 11 september 1953 goedgekeurd, bij koninklijk besluit van 24 maart 1961 gewijzigd en bij koninklijk besluit van 14 juli 1965 in herziening gesteld bijzonder plan van aanleg, aan de gemeente Wemmel vergunning om op een aan de Prins Boudewijnlaan en de De Ridderlaan te Wemmel gelegen grond «appartementen voor de 3de leeftijd» te bouwen op voorwaarde 1° «de werken en handelingen uit te voeren die zouden worden opgelegd door het bevoegde brandweerkorps (Federatie Asse) inzake brandveiligheid en 2° de gevels met aanduiding van de materialen voor te leggen alvorens de werken aan te vangen».

Overeenkomstig het meerbedoeld B.P.A. gold voor het gebiedsdeel waarin de aldus te bebouwen grond was gelegen, het volgende voorschrift:

«Artikel 12. Stroken van half-open bebouwing: In deze stroken zijn alleen afgezonderde gebouwen met vier gevels toegelaten, ofwel die gegroepeerd per één, twee of meer huizen, volgens de aanduidingen van het plan. Alle voorschriften van artikel II zijn hier ook van toepassing, met de volgende wijzigingen.

De minimumbreedte van de verkavelingen is vastgesteld op 9,50 m.

Buiten de baksteenbekleding bepaald onder artikel II, mogen de gevels in de stroken van half-open bebouwing wit of strogeel gekalkt zijn.

Het gebruik van gekalkte of van bakstenenbekleding moet zodanig geregeld worden dat een harmonie in de blokken verkregen wordt; de bekledingen zullen, minstens per twee huizen, dezelfde zijn. De vrije ruimte tussen de gebouwen bedraagt minstens 6 m, d.w.z. 3 m per perceel.

De gebouwen zullen in de vorm van landhuis behandeld worden. Alle bergplaatsen, hokken, koten, evenals de afsluitingen in beton, betonnen palen en andere heterocliete elementen zijn verboden.

Loggias en balkontinnen zijn alleen toegelaten voor zover ze bijdragen tot de harmonie van een geheel.»

Het voorontwerp van wijzigend bijzonder plan van aanleg gevoegd bij het eerder vermeld koninklijk besluit van 14 juli 1965, stelde voor de betrokken grond een bestemming van openbaar nut in uitzicht.

1.2. Op 10 februari 1977 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Brabant haar goedkeuring aan de beslissing van 5 februari 1976 waarbij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel de Algemene Bouwonderneming S. als aannemer voor de vergunde werken aanwijst.

1.3. Bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 wordt het

gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse vastgesteld; dat plan bestemt de betrokken grond tot gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen.

1.4. Op 1 april 1977 worden de bouwwerken aangevallen.

1.5. Op 10 mei 1977 geeft de gemachtigde ambtenaar, — optredend op klacht van drie inwoners van de gemeente Wemmel die doen gelden dat de op 17 september 1977 afgegeven bouwvergunning met toepassing van artikel 52 van de Stedenbouwwet vervallen is—, aan het gemeentebestuur van Wemmel schriftelijk bevel tot het staken van de werken.

1.6. Dezelfde dag richt de burgemeester van de gemeente Wemmel aan de gemachtigde ambtenaar een brief waarin hij hem o.m. vraagt «deze zaak te willen regulariseren, in die mate dat de door (zijn) bestuur afgeleverde vergunning van kracht blijft».

1.7. In een brief van 17 mei 1977, gericht aan het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wemmel, bevestigt de staatssecretaris voor Ruimtelijke Ordening en Huisvesting dat de in 1974 aan de gemeente uitgereikte bouwvergunning vervallen is krachtens artikel 52, eerste lid, van de Stedenbouwwet en voegt daaraan toe wat volgt:

«Zo de gemeente met het project wenst verder te gaan moet zij een nieuwe vergunning aanvragen. Voor het betrokken gebied bestaat een B.P.A. met koninklijk besluit goedgekeurd dd. 11 september 1953. Zolang dit B.P.A., gewijzigd bij koninklijk besluit van 24 maart 1961 en 14 juli 1965, van kracht blijft, moet ook met de voorschriften van dit B.P.A. rekening worden gehouden. Met het voorstel tot wijziging van dit B.P.A. mag geen rekening worden gehouden, enerzijds omdat het initiatief tot die wijziging al ouder is dan drie jaar (art. 45 Stedenbouw) anderzijds, omdat plannen van aanleg van kracht blijven totdat zij door een ander vervangen zijn.

Het in werking treden van het gewestplan doet geen afbreuk aan het B.P.A.

Momenteel wordt een onderzoek gewijd aan het voorstel van wijziging uitgaande van de gemeente en strekkende tot het bestemmen van dit gebied tot een zone voor openbaar nut.

Volgens dit voorstel van de gemeente wordt een gabariet aangeduid langs de Prins Boudewijnstraat van een gelijkvloers met twee bovenverdiepen.

In deze omstandigheden zal het gabariet van het bejaardentehuis dienen aan te sluiten bij deze bouwhoogte (G.V. + 2 verdiepingen).

Er is in principe geen bezwaar tegen de oprichting van een bejaardentehuis binnen het gebied door de gemeente voorgesteld als zone voor openbaar nut; evenzo kan de bebouwingsdichtheid van het oorspronkelijk project (goedgekeurd in 1974) aanvaard worden.

Evenwel dient de bouwhoogte te worden beperkt tot twee bovenverdiepingen. Het is aan de gemeente een aangepast voorstel voor te leggen.»

1.8. In de loop van de maand mei 1977 dagvaardt de gemeente Wemmel de Belgische Staat in kort geding voor de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel ten einde te verkrijgen dat het bevel tot staking van het werk wordt opgeheven en dat een deskundige wordt aangesteld om zonder uitstel de schade te beschrijven en te schatten die het stilleggen van het werk haar «op alle gebied»

heeft berokkend. Die procedure leidt tot twee arresten van het Hof van Cassatie, onderscheidenlijk van 7 mei 1980 en 14 april 1983, waarin o.m. wordt beslist dat artikel 52 van de Stedebouwwet eveneens van toepassing is op de bouwvergunningen afgegeven aan de publiekrechtelijke rechtspersonen bedoeld in artikel 48 van die wet.

1.9. De voornoemde brief die de burgemeester van Wemmel op 10 mei 1977 hem heeft gestuurd, als een bouw-aanvraag beschouwende beslist de gemachtigde ambtenaar op 11 juli 1977 aan de gemeente Wemmel vergunning te weigeren tot het «bouwen van appartementen voor de derde leeftijd» op meer bedoelde grond gelegen aan de Prins Boudewijnlaan te Wemmel, onder verwijzing naar het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 goedgekeurd gewestplan (Halle-Vilvoorde-Asse) en naar het bij koninklijk besluit van 11 september 1953 goedgekeurd B.P.A. waarvan de herziening werd bevolen bij koninklijk besluit van 14 juli 1965. Het motief van de weigering luidt: «Het ontwerp is strijdig met de zonering 'half-open bebouwing — artikel 12 van de voorschriften', voorzien op het oorspronkelijk en steeds in voege zijnde bijzonder plan van aanleg.»

1.10. Op 13 juli 1977 wordt die beslissing aan de gemeente Wemmel betekend en op 9 september 1977, d.i. minder dan zestig dagen later, dient deze laatste daartegen annulatieberoep in bij de Raad van State.

(...)

3. Wat de grond van de zaak betreft

3.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een eerste middel doet gelden wat volgt: de «enige en beslissende reden» waarop de bestreden weigering van de bouwvergunning steunt, is in rechte ongegrond; die reden luidt immers: «het ontwerp is strijdig met de zonering 'Half-open bebouwing — art. 12 van de voorschriften' voorzien op het oorspronkelijk en steeds van kracht zijnde bijzonder plan van aanleg»; de bedoelde voorschriften van dat bijzonder gemeentelijk plan van aanleg, hebben nochtans, omdat zij niet meer in overeenstemming zijn met het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 goedgekeurd gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse, krachtens artikel 2 van de Stedebouwwet hun materiële rechtskracht verloren, en kunnen derhalve niet geldig meer als grond tot weigering van de gevraagde bouwvergunning worden ingeroepen;

3.2. Overwegende dat de tegenpartij hiertegen inzonderheid inbrengt dat de stelling van de verzoekende partij onbestaanbaar is met het bepaalde in artikel 43 van de Stedebouwwet dat «aan de Koning de bevoegdheid (geeft) een gemeentelijk plan van aanleg geheel of gedeeltelijk te herzien wanneer (dat plan) niet meer in overeenstemming is met een streek- of gewestplan dat verordenende kracht heeft gekregen», hetgeen «duidelijk impliceert dat de tegenstrijdige voorschriften niet automatisch of stilzwijgend opgeheven, minstens geschorst zijn», daar anders de «procedure bepaald door artikel 43 van de Stedebouwwet, volkomen overbodig zou zijn.»

3.3. Overwegende dat, m.b.t. de verenigbaarheid van de in het B.P.A. van 11 september 1953 voor het betrokken gebied gestelde voorschriften met de voorzieningen van het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 goedgekeurd gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse betreffende de bestemming van dat gebied, de tegenpartij in haar laatste memorie doet

gelden wat volgt: «Een bejaardentehuis voorwerp van de door de bestreden beslissing geweigerde vergunningsaanvraag, heeft een residentiële functie ook al heeft het het karakter van een gemeenschapsvoorziening en een openbare nutsfunctie, waaruit volgt dat het B.P.A., dat ter plekke een woongebied aanduidde, en het gewestplan, dat als bestemming gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen aanduidde, niet onverzoenbaar zijn, zodat artikel 19 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 over het opmaken en inrichten van ontwerp-gewestplannen en gewestplannen toepassing moet vinden.»

3.4. Overwegende dat er in beginsel geen principiële onverenigbaarheid bestaat tussen de bestemming «gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen» als bedoeld in artikel 17, 6.3, van het koninklijk besluit van 28 december 1972, en de bestemming «woongebied» als bedoeld in artikel 5, 1.0, van hetzelfde koninklijk besluit, in die zin dat het niet a priori uitgesloten is dat een inrichting voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen kan worden toegelaten in een woongebied vastgesteld in het gewestplan; dat er wel onverenigbaarheid bestaat tussen dezelfde bestemming «woongebied» en dezelfde bestemming «gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen» in die zin dat niet elke met de bestemming «woongebied» van het gewestplan overeenstemmende constructie in een gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen toegelaten zou zijn; dat de bestemming «woongebied» opgenomen in een B.P.A., omdat zij uiteraard concreter is uitgewerkt en derhalve beperkter is omschreven, om nog evidentere redenen onverenigbaar is met de bestemming «gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen».

3.5. Overwegende dat te dezen de voorzieningen van het B.P.A. van 11 september 1953 van die aard zijn dat binnen het gebied waar de geplande werken moeten worden uitgevoerd, alleen gebouwen bestemd voor bewoning, toegelaten zijn; dat luidens voornoemd koninklijk besluit van 28 december 1972 in de gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen enkel «woongelegenheden» is toegestaan voor zover die noodzakelijk is voor de goede werking van de inrichtingen; dat derhalve niet alle gebouwen die normaal behoren tot een inrichting voor gemeenschaps- of openbare nutsvoorzieningen, in een woongebied als bepaald in voornoemd B.P.A. toegelaten zijn, met name niet die welke niet voor bewoning zijn bestemd; dat bijgevolg de voorschriften van het bedoeld B.P.A. betreffende het betrokken woongebied de realisatie van de bestemming van «gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen» welke het gewestplan van 7 maart 1977 aan het betrokken gebied heeft gegeven, in de weg staan; dat hieruit alleen al moet blijken dat die voorschriften van het B.P.A. niet verenigbaar zijn met de bestemming die het gewestplan voor dat gebied heeft bepaald en dat het B.P.A. van 1953 dus niet meer in overeenstemming is met het gewestplan van 1977;

3.6. Overwegende dat in geval van tegenstrijdigheid tussen een gemeentelijk plan van aanleg, dat een gemeentelijke verordening is, en een gewestplan, dat een verordening van algemeen bestuur is, artikel 78, tweede lid, van de Gemeentewet van toepassing is; dat een gemeentelijk plan van aanleg, hoewel bij koninklijk besluit goedgekeurd, krachtens

het algemeen rechtsbeginsel van de hiërarchie onder de rechtsvormen, welke o.m. in artikel 107 van de Grondwet is neergelegd, een geringere rechtskracht heeft dan een bij koninklijk besluit vastgesteld gewestplan; dat op grond van die twee beschouwingen en mede op grond van de algemene beginselen welke ten grondslag liggen aan de Stedebouwwet en van de noodzakelijke coherentie tussen de verschillende bepalingen van die wet betreffende de onderlinge verhouding tussen de verschillende plannen van aanleg, en in het licht van de parlementaire voorbereiding van de wijzigende wet van 22 december 1970, dient te worden aangenomen dat de bestemmingsvoorschriften van een gemeentelijk plan van aanleg, met name van een bijzonder plan van aanleg, die in strijd komen met de bestemmingsvoorschriften van een later vastgesteld gewestplan, voor deze laatste moeten wijken, en bijgevolg van rechtswege door het gewestplan zijn opgeheven;

3.7. Overwegende dat uit het ene en het andere volgt dat de bepalingen van het bij koninklijk besluit van 11 september 1953 goedgekeurd B.P.A. betreffende de bestemming van het gebied waarin het te bebouwen stuk grond is gelegen in zoverre strijdig zijn met de bestemming die het bij koninklijk besluit van 7 maart 1977 vastgesteld gewestplan aan dat gebied heeft gegeven, dat zij door dat laatste van rechtswege zijn opgeheven;

3.8. Overwegende dat de tegenpartij in haar laatste memorie doet gelden dat, aangezien het bijzonder plan van aanleg in herziening was gesteld en er meer dan drie jaar waren verlopen sedert het inzetten van de herzieningsprocedure, en gelet op het bepaalde in artikel 46, zevende en achtste lid, van de Stedebouwwet, er «terecht op het BPA gesteund mocht worden om de aanvraag af te wijzen»; dat artikel 46, zevende en achtste lid, enkel toepassing kan vinden ingeval de vergunning eerder al werd geweigerd om de reden dat de Koning tot de herziening van het plan van aanleg heeft besloten; dat het in deze zaak gaat om de eerste weigering waartoe bovendien werd besloten omdat de geplande werken strijdig zijn met de voorschriften van het B.P.A.;

3.9. Overwegende dat het bestreden weigeringsbesluit enkel steunt op de onverenigbaarheid van de bouwplannen bestemmingsvoorschriften van het B.P.A. die niet meer gelden; dat het derhalve de rechtens vereiste grondslag mist; dat het middel gegrond is;

4. Overwegende dat het tweede door de verzoekende partij ingeroepen en uit machtsafwending afgeleide annulatiemiddel tot geen ruimere vernietiging kan leiden; dat er derhalve geen grond bestaat om het te onderzoeken, (Vernietiging)

NOOT—Zie de noot onder Cass., 9 mei 1985, *supra*.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5e KAMER — 24 DECEMBER 1984

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheren: de hh. Van Gelder (rapporteur) en Libert

Openbaar ministerie: de h. De Swaef

Advocaten: mrs. Marck en Janssens loco Lernout

Inkomstenbelastingen — Belastingontwijking — Niet-gesimuleerde akten.

Een N.V. kocht van haar voornaamste vennoot voor 19 miljoen frank twee binnenschepen en verhuurde ze aan hem. Bij de vennoot waren de schepen reeds afgeschreven en op de meerwaarde werd hij belast tegen de verminderde aanslagvoet van 24%, waartegenover de N.V. dezelfde som, in de vorm van afschrijvingen, wil aftrekken van haar inkomsten die tegen het gewone tarief worden belast.

Ten onrechte wordt het bedrijfskarakter betwist, aangezien de statuten van de koopster haar de exploitatie van schepen toestaan.

De verkoop is weliswaar een constructie om fiscale voordelen te behalen, maar de koopster schendt geen enkele wettelijke verplichting en uit niets blijkt dat de partijen niet alle gevolgen van de door hen opgestelde akten aanvaard hebben. De koopster heeft niets gesimuleerd en haar uitgaven zijn reëel: de aftrekbaarheid ervan kan niet worden geweigerd (zie nader het arrest).

N.V. M. International t/ Belgische Staat

Overwegende dat de betwisting hoofdzakelijk betrekking heeft op de volgens appellante ten onrechte gebeurde verwerping van bepaalde uitgaven;

Overwegende dat appellante bij conclusie vraagt:

— toepassing te verlenen van art. 44 W.I.B. met betrekking tot de onkosten en afschrijvingen van de motorschepen «Fery» en «Jany»;

— haar toe te staan de verliezen af te trekken van de volgende jaren;

— toepassing te verlenen van de wet van 29 juni 1975 op de aanvullende investeringen met betrekking tot het m.s. «Fery»;

— de passende ontheffingen te bevelen en de Belgische Staat te veroordelen tot terugbetaling van alle ten onrechte geïnde sommen, met de moratoriuminteressen; de Belgische Staat in de kosten te verwijzen;

Feitelijke elementen en beslissing a quo:

De N.V. M. International, appellante, werd opgericht bij notariële akte van 7 maart 1974. Het maatschappelijk kapitaal beliep 1.000.000 fr.

De vennoten waren: de N.V. A. M. & C° (50 aandelen), de N.V. Immobilière A. M. (30 aandelen), Antoine M., afgevaardigd bestuurder van die twee N.V.'s, Julien L. en Patrick M. (elk 6 aandelen) en de minderjarige kinderen van beide laatsten, Philip L. en Anthony M., elk met één aandeel. Antoine M., Patrick M. en Julien M. werden als bestuurders aangesteld.

Antoine M., Patrick M. en Julien L. bekleeden bezoldigde bestuurdersambten in de N.V. A. M. & C° (kapitaal 55.000.000 fr.). De nieuwe vennootschap heeft haar zetel in een eigendom van de N.V. Immobilière A. M.

De N.V. M. International betaalt een deel van de salarissen van bepaalde personeelsleden van de N.V. M. & C° en het debetsaldo van haar lopende rekening bij die N.V. bedroeg meer dan 15 miljoen fr. op 31 december 1975 en meer dan 37 miljoen fr. op 31 december 1976.

Op 11 december 1975 kocht de N.V. M. International van de N.V. M. & C° een in 1962 gebouwde m.s. «Fery»

voor de prijs van 10.000.000 fr. en op 22 december 1976 kocht ze voor 9.000.000 fr. het in 1963 gebouwde m.s. «Jany», eveneens van de N.V. M. & C°. Bij deze aankopen werden tevens de hypotheeken in eerste rang ten voordele van de N.M.K.N. overgenomen. Door deze clause bleven beide schepen deel uitmaken van de borg ten voordele van de N.M.K.N. ter dekking van de schuld van de N.V. A. M. & C° t.a.v. die instelling.

Beide schepen werden dadelijk verhuurd aan de verkoper voor een daghuur van 3.760 fr. voor de «Jany» en van 4.200 fr voor de «Fery». De laatste huurprijs werd voor het boekjaar 1977 verminderd tot 3.750 fr.

De exploitatie van de schepen bracht belangrijke verliezen met zich.

De beslissing a quo, waaraan de hierboven weergegeven feitelijke uiteenzetting — die in se niet wordt betwist — is ontleend, zegt samengevat wat volgt:

— gelet op de sombere vooruitzichten voor het vervoer te water, zoals die tot uiting komen in het verslag van de raad van bestuur van de N.V. A. M. en C° i.v.m. de resultaten van het boekjaar 1975, komt het bevreemdend voor dat appellante 10.000.000 fr. beschikbare middelen besteedde aan de aankoop van het dertien jaar oude schip «Fery», eerder dan aan de aflossing van de met interesten bezwaarde rekening courant bij de N.V. M. & C°, te meer daar de beleidsorganen in beide vennootschappen dezelfde personen zijn;

— hoewel, zoals uit het verslag over het boekjaar 1976 blijkt, de bestaande crisis in de binnenscheepvaart bleef aanhouden, ondanks de teleurstellende resultaten van de exploitatie van de «Fery» en ondanks het feit dat het rentepercentage op de lopende rekening bij de N.V. A. M. & C° reeds 13,4233% beliep, belegde appellante sinds 1976 9.000.000 fr. in de aankoop van de «Jany»;

— beide aankopen zijn zeker niet geschied met de bedoeling winst te maken;

— de schepen werden aangekocht op het einde van het boekjaar, volgend op dat, waarin ze bij de N.V. A. M. & C° volledig waren afgeschreven;

— de door de N.V. A. M. & C° aldus verwezenlijkte meerwaarde van 19 miljoen wordt ingevolge de bepalingen van art. 130 W.I.B. slechts belast tegen de verminderde aanslagvoet van 24%, terwijl diezelfde som door appellante in de vorm van afschrijvingen van de tegen gewoon tarief belastbare inkomsten kan worden afgetrokken;

— voor appellante zijn beide aankopen vreemd aan het doel winst te maken; ze kunnen slechts worden verklaard door de band van ondergeschikte afhankelijkheid waarin appellante zich bevindt t.a.v. de N.V. A. M. & C°;

— volgens de leer van het Brepols-arrest (Cass., 6 juni 1961) mag de belastingplichtige op fiscaal gebied de voor hem meest gunstige oplossing kiezen, op voorwaarde dat zij tot stand komt door akten die de werkelijkheid weergeven;

— het ligt echter voor de hand dat de belastingplichtige een voor zichzelf gunstige oplossing mag kiezen, doch hij zichzelf niet door die keuze mag benadelen om aan een derde of aan een groep waartoe hij behoort fiscaal voordeel te verschaffen;

— door een beroep te doen op het arrest Brepols geeft appellante toe dat uitsluitend fiscale overwegingen aan beide transacties ten grondslag liggen;

— het fiscaal voordeel ligt echter uitsluitend bij de N.V. A. & C°;

— een belastingplichtige die een bedrijfsverlies wil aftrekken van zijn in andere werkzaamheden behaalde bedrijfsinkomsten, moet het bedrijfskarakter van het aangevoerde verlies bewijzen (Cass., 16 december 1958, *Bull. Bel.*, nr. 356, p. 675);

— luidens art. 44 W.I.B. zijn aftrekbare bedrijfslasten of -uitgaven, die welke de belastingplichtige tijdens het belastbare tijdperk heeft gedaan of gedragen om inkomsten te verkrijgen of te behouden; de fiscus mag het nut met het oog op het verwerven of behouden van inkomsten van werkelijk gedane bedrijfsuitgaven niet betwisten;

— daarentegen heeft de fiscus wel het recht de aftrekbaarheid van de ingebrachte bedrijfslasten te betwisten, door het bewijs te leveren dat die uitgaven, die blijkbaar in rechtstreeks verband staan met de winstgevende activiteit van een belastingplichtige, geenszins van die aard zijn dat ze aftrekbaar zijn, doch dat zij het resultaat zijn van een schijnovereenkomst die slechts tot doel heeft de belasting door een kunstmatige vermindering van de belastbare grondslag te ontduiken;

— de taxatieambtenaar heeft terecht het verlies op de exploitatie van de schepen «Fery» en «Jany» niet afgetrokken van de gunstige resultaten van de handelsbedrijvigheid;

(...)

Ten gronde

Overwegende dat de volgende bedragen, door appellante als aftrekbare bedrijfsuitgaven en verliezen werden aangegeven i.v.m. de exploitatie van de schepen «Fery» en «Jany» en door de fiscus verworpen werden:

aanslagjaar 1976: 2.158.894

aanslagjaar 1977: 3.660.976;

Overwegende dat de betwisting beperkt is tot de al dan niet aftrekbaarheid van die bedragen en tot de toepasselijkheid van de wet van 29 juni 1975;

(...)

Overwegende dat, volgens de leer van het z.g. Brepols-arrest (Cass., 6 juni 1961, *Pas.*, 1961, I, 1082), er geen verboden simulatie en derhalve geen belastingontduiking bestaat wanneer partijen, om onder de toepassing te vallen van een gunstiger fiscaal stelsel, zonder enige wettelijke verplichting te schenden, akten opstellen waarvan zij elk gevolg aanvaarden, ook indien de vorm die zij aan die akte geven, niet de meest normale is;

Overwegende dat volgens een principe van het fiscaal recht, dit recht steunt op de werkelijkheid (over deze beide uitgangspunten: Dumon F., «Les impôts directs. L'Etat de droit et la constitution», *J.D.F.*, 1984, 26-28; Vanistendael, F., «De werkelijkheid in het belastingrecht», in *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, II, p. 1063 e.v. en noot 1 op p. 1063);

Overwegende dat, zo men de gevolgen van een reële overeenkomst niet aanvaardt, zo men de realiteit vermomt, zo men een gesimuleerde akte, overeenkomst of feit inroept, de fiscus het recht heeft die simulatie aan te tonen en de belasting te vestigen op de werkelijkheid, daar anders de gelijkheid van de burgers t.a.v. de belastingen in het gedrang zou komen (Dumon, F., *o.c.*, p. 28, met aldaar geciteerde arresten van het Hof van Cassatie);

Overwegende dat om aftrekbaar te zijn, het bestaan en het bedrijfskarakter van het aangevoerde verlies moet be-
wezen worden (Comm. I.B. 43/54, 43/36-37);

Overwegende dat er in casu over de werkelijkheid en het
bedrag van het verlies of van de uitgaven geen twijfel kan
bestaan;

Overwegende dat ook het bedrijfskarakter vaststaat, nu
de statuten van appellante het vervoer voor eigen rekening
en voor derden evenals de exploitatie van schepen enz. toe-
staan;

Overwegende dat uit niets blijkt dat de prijs van de sche-
pen irreëel is, of dat hij niet betaald zou zijn;

Overwegende dat het hof ervan overtuigd is, en appellan-
te dit trouwens nauwelijks verheelt, dat de verkoop van de
schepen een constructie is om fiscale voordelen te behalen,
te weten de toepassing van art. 130 W.I.B. en de daaraan
gekoppelde gunstige aanslagvoet voor de N.V. M. & C°
enerzijds, en de aftrekbaarheid van uitgaven en verliezen
voor appellante anderzijds;

Overwegende dat de fiscus terecht opmerkt dat appellan-
te zich niet zou hebben geleend tot een dergelijke construc-
tie, zo beide vennootschappen niet in feite in handen waren
van dezelfde groep personen;

Overwegende dat niet kan worden ontkend dat het geza-
menlijk resultaat van de belastingontwijking de «groep
M.» ten goede komt;

Overwegende dat het uiteraard, in abstracto gezien, voor
een vennootschap interessanter is winst te maken en de
daarop verschuldigde belasting te betalen, dan verlies te
lijden;

Overwegende dat echter in casu appellante zeer gewiekt
te werk is gegaan en de overeenkomst met de N.V. M. & C°
geen enkele wettelijke verplichting schendt en uit geen en-
kel element ter zake blijkt dat de overeenkomstsluitende
partijen niet alle gevolgen aanvaard hebben van de door
hen opgestelde akten;

Overwegende dat appellante niets gesimuleerd of ver-
momd heeft;

Overwegende dat de werkelijke draagwijdte van de ver-
koopcontracten niet afwijkt van hun bewoordingen en de
intentie van de partijen daaraan niet wijzigt;

Overwegende dat de overdracht van de schepen en alle
gevolgen van dien reëel zijn;

Overwegende dat, zelfs rekening houdend met de werke-
lijkheid en in hoger beroep met de economische werkelijk-
heid, het verlies en de uitgaven van appellante als rechts-
persoon, reëel zijn, ongeacht het voordeel dat bepaalde
natuurlijke personen of een andere — zij het dan «verwan-
te» — vennootschap eruit halen;

Overwegende dat geen enkele wettelijke bepaling een
vennootschap verbiedt met opzet verlies te lijden of
bedrijfsmatige uitgaven te doen, uiteraard afgezien van be-
paalde wetsovertredingen of beperkingen en bv. van artikel
53 W.I.B., dat niet op appellante van toepassing is, daar zij
zeker geen abnormale of goedgunstige voordelen van de
N.V. M. & C° kreeg, wel integendeel;

Overwegende dat de aftrekbaarheid van de verliezen en
uitgaven op geen enkele grond kan geweigerd worden;

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof Antwerpen (5e Kamer), 18 juni 1984

*Handelspraktijken — Krachtens contract verboden
praktijken — Steeds oneerlijke praktijken — Zaak-
voerder-vereffenaar van een P.V.B.A. — Niet-mede-
dingsverplichting — Afwerpen van klanten.*

Eiseres, een accountantskantoor als P.V.B.A. georgani-
seerd, heeft bij haar oprichting de kantooruitrusting, de
klantenkring en de dossiers overgenomen van een andere
P.V.B.A. met dezelfde activiteit. Verweerder S., die zaak-
voerder was van deze laatste P.V.B.A., deed deze verkoop
en vereffende nadien de P.V.B.A. Bij haar oprichting nam
eiseres ook het vroeger bij de vereffende P.V.B.A. tewerk-
gestelde personeel over. Verweerder S. bleef als «zelfstan-
dig onderaannemer» voor de nieuwe P.V.B.A. werken. Na
enkele maanden eindigt deze samenwerking en begint ver-
weerder zelfstandig dezelfde activiteiten uit te oefenen als
die welke hij vroeger ondernam voor beide P.V.B.A.'s.
Ook begint hij de klantenkring van eiseres te bewerken om
nog enkel op hem een beroep te doen.

Eiseres voert schending van art. 54 W.H.P. aan op grond
dat verweerder zich schuldig maakt aan derde-medeplich-
tigheid bij de schending van de contractuele verplichtingen
van de vroegere P.V.B.A.: eerst verkocht hij namens de
vereffende P.V.B.A. de cliënteel en nadien schendt hij deze
overeenkomst, waarvan hij uiteraard kennis had.

Verweerder werpt de onbevoegdheid van de stakings-
rechter op omdat de eis een contractuele basis heeft.

In eerste aanleg wordt de eis ontvankelijk, maar onge-
grond verklaard (Voorz. Kh. Antwerpen, 9 juni 1983).

Op hoger beroep van eiser wijst het hof de vordering af:
«Overwegende dat de W.H.P. geen toepassing vindt op
handelingen, die op zichzelf niet strijdig zijn met de eerlijke
handelspraktijken en slechts krachtens een contract verbo-
den zijn;

«Overwegende dat, indien het gaat om handelingen die
op zichzelf wél strijdig zijn met de eerlijke handelsprak-
tijk maar ook door een overeenkomst verboden zijn, de
W.H.P. wél toepasselijk is op de gewraakte handelingen
(zie over deze problematiek: Swennen, H. en Van den
Bergh, R., *Wet handelspraktijken, Overzicht rechtspraak
1976-1982*, Kluwer, Antwerpen, nrs. 156 e.v.; Verougstraete,
I., *Bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van
koophandel rechtdoende op grond van art. 55 W.H.P.*,
R.W., 1978-79, 817-842, randnummers 23-30; De Vroede,
P., *Overzicht van rechtspraak (1976-1982)*, *De Wet op de
Handelspraktijken, T.P.R.*, 1983, nr. 4, (p. 865), rand-
nummers 376-380);

«Overwegende dat de bevoegdheid bepaald wordt door
de feiten en de vordering zoals de eisende partij die stelt
(Cass., 8 september 1978, *R.W.*, 1978-79, 960, met noot J.
Laenens; zie dienaangaande ook Laenens, J., *Overzicht
van rechtspraak (1970-1978)*, *De Bevoegdheid, T.P.R.*,
1979, nr. 2, (p. 247), randnummers 4 in fine, 100 en 167);

«Overwegende dat, nu Roland S., als orgaan van de
P.V.B.A. Fiduciaire H.B. (zaakvoerder en vereffenaar)
volgens appellante ook de cliënteel van die P.V.B.A. heeft
overgedragen aan appellante, dit in de persoon van S. een

niet-mededingingsverplichting impliceert die contractueel van aard is, zodat de stakingsrechter onbevoegd was om uit dien hoofde het eventueel afwerven van cliënteel te verbieden (zie Neels, L., Mededinging na overdracht van handelszaak, noot in *R.W.*, 1980-81, 2132-2134, randnummers 3 en 4);

«Overwegende dat het hof deze hypothese niet verder kan of mag onderzoeken noch er stelling in kan nemen;

«Overwegende dat de eerste rechter, zonder zich expliciet onbevoegd te verklaren, toch impliciet en duidelijk in het motiverend gedeelte (voorlaatste lid) zijn onbevoegdheid heeft vastgesteld;

«Overwegende dat het debat over dit punt, dat ambtshalve door het hof onderzocht moest worden, niet moet heropend worden daar: 1° de eerste rechter het probleem gezien heeft; 2° geïntimeerde het opwerpt in zijn conclusie; 3° het hof ter terechtzitting de aandacht vestigde op het bevoegdheidsprobleem;

«Overwegende dat op dit punt, het vonnis a quo moet worden bevestigd;

«Overwegende dat, nu de bevoegdheid van de stakingsrechter een uitsluitende bevoegdheid is, de eerste rechter een verwijzing naar enige andere rechtbank hoefde te bevelen, wat hij dan ook niet deed;

«Overwegende dat het hof, in het raam van de W.H.P. en meer bepaald van art. 54, alleen het volgende kan onderzoeken: heeft S. daden gesteld die, of ze nu al dan niet contractueel verboden waren, in se beschouwd moeten worden als strijdig met de eerlijke handelsgebruiken;

«Overwegende dat uit geen enkel van de voorgebrachte stukken blijkt dat S. cliënten door enig onrechtmatig procédé tot zich heeft getrokken;

«Overwegende dat hij alle cliënten kende en uit de stukken blijkt dat velen onder hen vrijwillig naar S. wensten te gaan, klaarblijkelijk als reactie, — althans in meerdere gevallen —, op de brief van 23 september 1982 van appellante;

«Overwegende dat het feit dat S., zo goed als zeker, klanten die uitdrukkelijk verklaard hadden bij hem te willen blijven of komen, geholpen heeft met het opstellen van een brief, de opsomming bevattend van de terug te vragen stukken, geenszins als onrechtmatig kan worden beschouwd;

«Overwegende dat in het dossier van appellante een klantenlijst berust, maar uit niets blijkt dat S. die ook bezat;

«Overwegende dat uit niets blijkt dat S. zich een klantenlijst op onrechtmatige wijze zou hebben toegeëigend en gebruikt of misbruikt zou hebben;

«Overwegende dat uit niets blijkt dat S., — in tegenstelling tot wat appellante wél deed —, denigrerende geruchten over appellante verspreide of uitspraken deed in die zin;

«Overwegende dat in casu geen enkel element bewezen werd dat doorgaans door rechtspraak en rechtsleer als onrechtmatig wordt beschouwd (cf. dienaangaande Van den Bergh, R., Handen af van mijn klanten!, Is afwerven van cliënteel onrechtmatig?, *R.W.*, 1983-84, 2614-2616);

«Overwegende dat het overbodig is de onbewezen beweringen van appellante verder te onderzoeken.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheren: de h. Craeybeckx en Van Gelder — Advocaten: mrs. Vandeplas en Heynderickx — In de zaak: P.V.B.A. D.B.G. t/ S.)

NOOT—In de zin van dit arrest ook: Voorz. Kh. Antwerpen, 15 dec. 1977, *B.R.H.*, 1978, 436; Voorz. Kh. Luik, 19 en 23 okt. 1981, *B.R.H.*, 1982, 401; Van Gerven W., *Leerboek Handels- en Economisch Recht*, II, Antwerpen 1979, 278-279.

Arbh. Gent, afd. Brugge (4e Kamer), 23 oktober 1984

Pensioenen zelfstandigen — Toegelaten beroepsbezigheid — Overschrijden van jaarlijkse inkomstengrens — Pensioen toegekend in de loop van het jaar — Berekening van het inkomstengrensbedrag.

«Overwegende dat de oorspronkelijke vordering ertoe strekte de administratieve beslissing, betekend op 13 november 1980, te doen vernietigen, waarbij de uitbetaling van het aan eiser toegekend rustpensioen voor de periode van 1 juli 1976 tot 31 augustus 1977, geschorst werd wegens het uitoefenen van een niet-toegelaten beroepsactiviteit;

«Overwegende dat de eerste rechter gezegd heeft voor recht: dat eiser, wegens een niet toegelaten beroepsactiviteit geen recht heeft op de uitbetaling van zijn rustpensioen vanaf 1 januari 1977 tot en met 31 augustus 1977; dat voor het jaar 1976 niet kan worden uitgemaakt of D. zijn inkomsten als beheerder heeft verdiend voor of na de ingang van zijn rustpensioen op 1 juli 1976, zodat ook niet is uitgemaakt of hij na die datum de wettelijk toegelaten inkomstengrens heeft overschreden;

(...)

«Overwegende dat uit de overgelegde stukken blijkt dat geïntimeerde beheerder en voorzitter was in de N.V. G. en eveneens in dezelfde firma part-time als bediende was tewerkgesteld van 1 oktober 1974 tot 31 oktober 1977, dat hij tevens zorgde voor de vereffening van deze vennootschap tussen 29 augustus 1977 en 31 oktober 1977;

«Dat uit de inlichtingen verstrekt door de controle der belastingen is gebleken, dat de netto-inkomsten als werknemer in 1976 beliepen: 123.650 fr. x 80 % (art. 107, D), dus 98.920 frank, en die als zelfstandige: 13.887 fr. - 5 % of 13.193 fr., dus in totaal 112.113 frank;

«Dat het grensbedrag van de toegelaten beroepsbezigheid voor het hele kalenderjaar 1976 79.024 frank bedroeg, zodat het, in acht genomen het gehele kalenderjaar, werd overschreden;

«Overwegende dat geïntimeerde stelt dat deze inkomsten dienen te worden gesplitst en een onderscheid dient te worden gemaakt tussen de inkomsten verdiend vóór 1 juli 1976 en die welke betrekking hebben op de periode na deze datum;

«Overwegende echter dat, wanneer het pensioen niet voor een heel kalenderjaar is toegekend, de toegelaten grensbedragen vermenigvuldigd worden met een breuk waarvan de noemer 12 is en de teller gelijk aan het aantal maanden die door het recht op pensioen zijn gedekt (artikel 107, G), terwijl het beroepsinkomen als zelfstandige voor een kalenderjaar steeds wordt geacht eenvormig verdeeld te zijn over de maanden werkelijke of vermoede bezigheid tijdens het betrokken jaar (artikel 107, C 2, laatste lid);

«Overwegende dat, met toepassing van deze correctie, het toegelaten grensbedrag voor de periode van 1 juli 1976

tot en met 31 december 1976 derhalve $79.024 \times 6/12 = 39.512$ frank bedraagt; dat dit grensbedrag door de gedurende deze periode genoten inkomsten eveneens wordt overschreden;

«Overwegende dat geen andere splitsing mogelijk is.»

(Voorzitter: de h. Verbeke — Raadsheer: De h. Verhofstadt — Raadsheer in sociale zaken: de h. Van Den Broucke — Advocaat-generaal: de h. Van der Steichel — Advocaat: mr. Van der Perre — In de zaak: R.S.V.Z. t/ D.)

Arbh. Gent, afd. Brugge (4e Kamer), 13 november 1984

Pensioenen zelfstandigen — Terugvordering van overlevingspensioenen wegens niet toegelaten cumulatie met buitenlands pensioen — Verjaring — Aanvangsdatum — Stuiting — Verbeterende beslissing.

Tegen het vonnis dat de terugvordering van het pensioen verjaard had verklaard, werd hoger beroep ingesteld op grond dat de zesmaandelijke verjaringstermijn gestuit zou zijn door een beslissing van het R.S.V.Z. Aldus zou het pensioen uitbetaald vanaf de zesde maand vóór die beslissing terugvorderbaar zijn. Het hoger beroep wordt op de volgende gronden afgewezen:

«Overwegende dat uit de overgelegde stukken blijkt dat geïntimeerde vanaf 1 oktober 1979 hogere pensioenrechten kreeg in de Franse pensioenregelingen uit hoofde van de prestaties van haar tweede echtgenoot D. maar welke niet cumuleerbaar waren met het genoten overlevingspensioen-zelfstandigen;

«Dat bij beslissing van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, betekend op 31 maart 1981, haar overlevingspensioen, als zelfstandige met terugwerkende kracht vanaf 1 oktober 1979 geschorst werd en bij de bestreden beslissing van de Rijkskas voor Rust- en Overlevingspensioenen, betekend op 16 september 1981, de ten onrechte betaalde pensioenbedragen teruggevorderd werden;

«Overwegende dat de terugvordering door de Rijkskas voor Rust- en Overlevingspensioenen verjaart na zes maanden te rekenen vanaf de datum waarop de uitbetaling is geschied of, wanneer de onverschuldigde betaling haar oorsprong vindt in de toekenning of de verhoging van een buitenlands voordeel of een voordeel in een ander pensioenstelsel, te rekenen van de beslissing die deze voordelen toekent of verhoogt (artikel 36, § 2, eerste lid, K.B. nr. 72 van 10 november 1967);

«Overwegende dat, benevens de gevallen bepaald in het Burgerlijk Wetboek, de verjaring wordt gestuit door het opvorderen van de verschuldigde betalingen door middel van een ter post aangetekend en aan de schuldenaar betekend schrijven of door een verbeterende beslissing regelmatig aan de belanghebbende betekend door het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen of door een rechtscollège bedoeld in artikel 41, naar gelang van het geval (artikel 36, § 2, tweede lid, K.B. nr. 72);

«Dat in casu de onverschuldigde betalingen hun oorsprong vinden in de toekenning of de verhoging van een buitenlands voordeel; dat de verjaring, behoudens tijdige stuiting, alsdan begint te lopen te rekenen vanaf de datum

van de beslissing die deze voordelen toekent of verhoogt, en niet vanaf de datum waarop de uitbetalingen zijn geschied;

«Overwegende dat de beslissing tot toekenning van het Frans overlevingspensioen dateert van 30 mei 1980, betekend aan geïntimeerde op 5 juni 1980; dat de verjaringstermijn voor de terugvordering, zoals formeel gesteld in artikel 36, § 2, eerste lid, vanaf deze datum begint te lopen; dat de eerste stuitingsdaad, zijnde de verbeterende beslissing van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, gesteld werd op 31 maart 1981; dat zij aldus geschiedde buiten de termijn van zes maanden te rekenen van de datum van de beslissing die de buitenlandse voordelen toekende.»

(Voorzitter: de h. Verbeke — Raadsheer: de h. De Sutter — Raadsheer in sociale zaken: de h. Van Den Broucke — Advocaat-generaal: de h. Van der Steichel — Advocaat: mr. Lievens loco Henderickx — In de zaak: Rijkskas voor Rust- en Overlevingspensioenen t/ N.)

Corr. Leuven (5e Kamer), 9 september 1982

Wegverkeer — Voorrang — Kruispunt — Voorrang-hebbende bestuurder die naar links afslaat en daarbij een doorlopende witte streep overschrijdt — Overmacht voor de tot voorrang verplichte die geen fout heeft begaan en wiens redelijke verwachtingen in de war zijn gestuurd.

Op de volgende gronden bevestigt de rechtbank het vonnis van de eerste rechter (Pol. Leuven, 30 december 1981), waarbij de beklaagde strafrechtelijk en burgerrechtelijk is veroordeeld wegens het feit dat hij, als weggebruiker of bestuurder op de openbare weg die op een kruispunt naar links afsloeg, verzuimd had de beweging zo ruim mogelijk uit te voeren om de ingeslagen weg rechts op te rijden (art. 19.3, 5°, Wegverkeersreglement):

«Dat door de behandeling van de zaak in hoger beroep gedaan het verweten feit bewezen is gebleven;

«Dat uit het strafdossier immers blijkt dat beklaagde, die de A. Goossensstraat volgde, een kruispunt opreed waar hij wel voorrang van rechts had, maar dat hij daarbij een doorlopende streep overschreed, die duidelijk aangebracht was in de Goossensstraat om het verkeer te leiden bij het naderen of het verlaten van het kruispunt;

«Dat hieruit volgt dat beklaagde zich bij zijn richtingsverandering niet gedroeg zoals voorgeschreven, meer bepaald dat hij bij het naar links afslaan op een kruispunt naliet de beweging zo ruim mogelijk uit te voeren zodat hij de ingeslagen weg rechts zou oprijden;

«Dat de omstandigheid dat zijn normale doorgang belemmerd was door een groep scouts hem niet toestond anders te handelen; dat, voor zover die aanwezigheid zou vaststaan, hij de verplichting had te stoppen totdat die belemmering ophield;

«Dat de eerste rechter dan ook met reden de overtreding bewezen achtte en deze bestraft met een wettelijke en aangepaste geldboete;

«Dat hij op burgerlijk gebied even terecht oordeelde dat de fout van beklaagde oorzaak was van de schade en dat de

burgerlijke partij D. geen fout beging ;

«Dat uit de schets blijkt dat de aanrijding plaatshad links van de vermelde doorlopende streep ; dat zonder die fout de aanrijding zich niet of alleszins in andere omstandigheden zou hebben voorgedaan ;

«Dat D. wel voorrang van doorgang verschuldigd was en dat die voorrang principieel onafhankelijk is van het rijgedrag van beklaagde, maar dat de voorrangsplichtige aan zijn aansprakelijkheid ontsnapt wanneer hij zelf geen fout beging, wat ter zake het geval is, en de voorranghebbende bestuurder zijn redelijke verwachtingen in de war stuurde zodat die gedraging voor hem een geval van overmacht betekende (Cass., 27 oktober 1975, *De Verzekering*, 1977, 441) ;

«Dat D. niet moest verwachten dat beklaagde op de plaats van de aanrijding het kruispunt zou oprijden omwille van de verkeersgeleider en het verbod deze doorlopende streep te overschrijden ;

«Dat de omstandigheid dat de wagen van beklaagde enkele meters achteruit geslagen zou zijn daar niets aan wijst ;

«Dat de fout van beklaagde des te zwaarder is daar het gezichtsveld zeer belemmerd was door een haag ;

«Dat niet bewezen is dat de door D. gevoerde snelheid niet aangepast was om op de plaats waar normaal verkeer te verwachten was voorrang te kunnen verlenen ;

«Overwegende dat de eerste rechter de geleden schade juist begrootte ; dat het incidenteel hoger beroep van D. wel ontvankelijk is maar niet gegrond ; dat een dagvergoeding van 300 fr. voor derving billijk is.»

(Voorzitter : de h. Peeters — Rechters : de hh. Van Dooren en Londers — Openbaar ministerie : mevr. Cailloux — Advocaat : mr. Legrand — In de zaak : N.V. R. en D. t/ F.)

Rb. Antwerpen (4e Kamer), 21 oktober 1982

Verzekering — Motorrijtuigen — Regresvordering tegen verzekerde — Doorrijden na ongeval — Geen grove schuld.

Eiseressen, die als assuradeurs de slachtoffers van een door verweerder veroorzaakt verkeersongeval hebben vergoed, hebben tegen hem een regresvordering ingesteld. Zij baseren hun verhaal op het feit dat hij na het ongeval de vlucht nam. Voor dit feit werd door de strafrechter een afzonderlijke straf uitgesproken.

«Allereerst dient te worden opgemerkt dat er in de verzekeringspolis geen clausule voorkomt volgens welke eiseressen over een recht van verhaal zouden beschikken ingeval de verzekeringnemer of de verzekerde vluchtmisdrijf zou plegen.

«Bovendien dient te worden opgemerkt dat vluchtmisdrijf slechts kan gepleegd worden *nadat* men oorzaak van of aanleiding tot een ongeval is geweest. Derhalve kan niet aanvaard worden dat het risico zou zijn verzwaard door het nemen van de vlucht door verweerder na het ongeval.

«Eiseressen citeren ook nog in hun besluiten een overweging uit het arrest van (de strafrechter) om de zware fout van verweerder te staven.

«Het arrest zegt dat verweerder 'door zijn onbegrijpelijk rijwijze, en door zijn gedrag na het ongeval, duidelijk blijk heeft gegeven van een gebrek aan kennis van de elementaire voorschriften van het wegverkeersreglement, zodat het gepast voorkomt dat beklaagde zich zal dienen te onderwerpen aan de door de wet voorgeschreven vier onderzoeken alvorens in het recht tot sturen te kunnen worden hersteld'. Deze door het hof van beroep gegeven motivering is nog geen bewijs van de 'grote schuld' in de zin van artikel 16 van de wet op de verzekeringen en voorzien in de polis. Eiseressen blijven derhalve in gebreke een afdoend bewijs hiervan te leveren.»

(Voorzitter : de h. Mertens — Rechters : de hh. De Clercq en Vertessen — Advocaten : mrs. Doms loco Deprez en Leclef — In de zaak N.V. M. e.a. t/ C.)

NOOT—Zie, betreffende deze problematiek, Petitat, J.-B., *De regresvordering van de verzekeraar W.A.M.*, Brugge, Conferentie van de Jonge Balie, 1980, 52-53, en de verwijzingen aldaar.

Rb. Antwerpen (1e Kamer), 28 oktober 1982

Huwelijksvermogensstelsels — Wet van 14 juli 1976 — Overgangsbepalingen — Akte tot handhaving van het bestaande stelsel — Wilsgebreken — 1. Bedrog — Kunstgrepen — Feiten gepleegd na de totstandkoming van de overeenkomst — Weglating van bepaling zonder invloed op de positie van de benadeelde — 2. Dwaling — Nopens de omvang en de samenstelling van de huwelijksgemeenschap — Niet in aanmerking te nemen — 3. Relatieve nietigheid — Bekrachtiging van de overeenkomst door uitvoering.

Partijen, in 1959 gehuwd onder het wettelijk stelsel van gemeenschap van goederen, kochten een gezinswoning in 1964. Bij akte van 22 september 1977, gehomologeerd op 21 februari 1979, verklaarden zij het stelsel te handhaven. De man werd op 11 mei 1979 aangehouden en op 9 januari 1981 veroordeeld wegens misbruik van vertrouwen, tussen 1 januari 1974 en 23 april 1979, voor een bedrag van meer dan drie miljoen frank. De benadeelde heeft onroerend beslag gelegd op het gemeenschappelijk eigendom. De vrouw vordert nietigverklaring van de akte van 22 september 1977.

«Overwegende dat eiseres aanvoert dat er bij de handhavingsakte van het oude stelsel bedrog werd gepleegd, aangezien zij tot de ontdekking van de feiten in mei 1979 geenszins op de hoogte was van de bedrieglijke praktijken van verweerder ;

«Overwegende dat volgens art. 1116 B.W. bedrog slechts een oorzaak van nietigheid kan zijn, wanneer de kunstgrepen door één der partijen gebezigd van die aard zijn dat de andere partij zonder die kunstgrepen niet zou hebben gecontracteerd ; dat eiseres het bewijs van deze kunstgrepen meent te vinden in de verklaring van verweerder tijdens het strafonderzoek dat hij een fictief spaarboekje had geopend met de bedoeling eiseres een rad voor de ogen te draaien 'om haar te overtuigen dat bepaalde uitgaven, die ik haar voorstelde, wel betaald konden worden aangezien wij wel

degelijk over voldoende geldmiddelen beschikten. Alleen met dit doel had ik dit fictieve boekje opgesteld';

«Overwegende dat zelfs, indien het begrip kunstgrepen ruim dient te worden geïnterpreteerd te worden en zowel positieve leugens als verzwijging en eventueel een gewild stilzwijgen kan omvatten, zulks in casu niet het geval is, daar eiseres in de loop van het strafonderzoek zelf verklaarde dat verweerder haar het fictief boekje toonde begin november 1978, d.w.z. ruim een jaar na de akte van handhaving van hun huwelijksvermogensstelsel; dat dit feit bijgevolg zonder enige invloed kon zijn op de akte van handhaving;

«Overwegende dat evenmin dwaling in de persoon van eiseres kan worden aangenomen; dat, zoals zij het thans stelt, er dwaling zou zijn geweest nopens de omvang en samenstelling (actief-passief) van de gemeenschap;

«Overwegende dat een dergelijke dwaling de toepassing van art. 1100 B.W. niet toelaat (De Page, I, nr. 41);

«Overwegende dat eiseres verder meent bedrog als gebrek in de toestemming te vinden in het feit dat de notariële akte van 22 september 1977 de handhaving van het oude stelsel inhoudt en gelijktijdig de wijziging ervan in de zin van de nieuwe wet, zodat partijen betreffende de gemeenschappelijke schulden en de rechten van de schuldeisers onderworpen worden aan de nieuwe artikelen 1408 tot 1414 B.W., met weglating van art. 1407 B.W. (nl. schulden ontstaan uit een strafrechtelijke veroordeling blijven eigen); dat eiseres betoogt dat, door de weglating van dit artikel, de belangen van het gezin geschaad worden en de rechtbank niet tot homologatie zou zijn overgegaan, waren toen de praktijken van verweerder bekend geweest;

«Overwegende dat dit middel alle grondslag mist; dat eiseres uit het oog verliest dat, zelfs indien art. 1407 B.W. in casu van toepassing moest zijn, de artt. 1411 B.W. en 1412 B.W. hun uitwerking zouden hebben, aangezien uit het strafdossier blijkt dat het gemeenschappelijk vermogen voordeel haalde uit de misdrijven door verweerder gepleegd; dat verweerder in het strafdossier herhaaldelijk vermeldt een groot gedeelte van de onvreemde gelden gebruikt te hebben voor de verfraaiing van de gemeenschappelijke woning en voor het onderhoud van het gezin; dat zulks op zichzelf door eiseres niet tegengesproken wordt, integendeel zelfs gedeeltelijk wordt toegegeven;

«Overwegende ten slotte dat eiseres de bepalingen van de notariële akte van 22 september 1977 bekrachtigde door uitvoering; dat zij instemde met de verkoop van een gemeenschappelijk perceel grond en van de wagen Volvo ten behoeve van de benadeelde en dit nadat alle feiten bekend waren.»

(Voorzitter: de h. Kiebooms — Rechters: mevr. Spinoy en Bosmans — Advocaten: mrs. Daeseleire, Impens loco Erdman, Maerten en Lauwers — In de zaak: S. t/ Van H.)

Corr. Tongeren, 20 december 1984

Faillissement — Faillissementsbeslag — Vordering van de gefailleerde tot vergoeding van morele en esthetische schade voortvloeiend uit lichamelijke letsel.

Beklaagde M. had op 23 juli 1980 een verkeersongeval

veroorzaakt, waarbij B. ernstig gewond werd. B. werd op 24 juni 1982 failliet verklaard. Voor de correctionele rechtbank stelde hij zich burgerlijke partij, maar dat deden ook de curators van zijn faillissement.

«Overwegende dat de curators aanspraak maken op alle vergoedingen, zowel de patrimoniale vergoedingen als de extrapatrimoniale vergoedingen, die aan het slachtoffer, tevens burgerlijke partij, toekomen, waarbij zij steunen op art. 444 Fw.;

«Overwegende dat, ingevolge voormeld artikel, het beheer van zijn vermogen aan de gefailleerde wordt onttrokken om te vermijden dat hij de goederen die krachtens de artikelen 7 en 8 van de wet op de voorrechten en hypotheek het gemeenschappelijk onderpand van zijn schuldeisers vormen, zou vervreemden of op een ongelijke wijze aan de schuldeisers van het faillissement zou uitkeren;

«Dat de ratio legis niet geschonden wordt door de extra patrimoniale schadevergoeding buiten de toepassing van artikel 444 Fw. te laten vallen aangezien de persoonlijke rechten van de schuldenaar niet het onderpand van de schuldeiser vormen; dat de regel dat de persoonlijke rechten niet toekomen aan de schuldeisers, een fundamenteel principe van het Belgisch rechtssysteem is, volgens hetwelk de onaantastbaarheid van persoonlijke rechten hoofdregel is; dat dit onder andere toegepast wordt in art. 1166 B.W., in het beslagrecht (o.a. art. 1410, § 2, Ger. W. en bijzondere wetten) en bevestigd wordt in art. 13 van de Grondwet en de artt. 2 en 8 der Europese Conventie van de rechten van de mens;

«Dat in casu B. ten gevolge van het ongeval benevens andere letsels ook zijn linkeroog verloren heeft, dat vervangen is door een prothese, zodat zijn lichamelijke integriteit erg werd aangetast en hij zijn leven lang in eigen lichaam de zware gevolgen van het ongeval zal blijven dragen;

«Dat echter, wanneer door de schuld van een ander de lichamelijke integriteit van een persoon blijvend wordt aangetast, de derde in beginsel gehouden is de lichamelijke gaafheid van het slachtoffer te herstellen;

«Dat dit vaak mogelijk is onder andere door chirurgische ingrepen;

«Dat wanneer zulks niet mogelijk is, aan het slachtoffer voor morele en esthetische schade, voortvloeiend uit de (blijvende) invaliditeit een geldelijke vergoeding wordt uitgekeerd, die echter geen vermogensschade compenseert, maar een vergoeding is van de (blijvende) aantasting van de persoonlijke integriteit;

«Dat deze aldus dient toe te komen aan het slachtoffer dat, zoals in casu, zelf zijn leven lang de gevolgen hiervan zal ondervinden (zie de uitvoerige en gegronde argumentatie van prof. M. Storme, 'On-rechtspraak of onrechtpraak', *Rechtspraak in opspraak*, Antwerpen, Kluwer, 1980, blz. 59 e.v.);

«Dat deze vergoeding aldus dient toe te komen aan de burgerlijke partij B. zelf.»

Ten aanzien van de eis van B. wordt een geneesheer als deskundige benoemd en wordt hem provisioneel een bedrag van 120.000 fr. toegewezen voor zijn morele en esthetische schade, met voorbehoud voor de uitbreiding van zijn vordering tot vergoeding van materiële schade voor het geval dat het faillissement afgesloten wordt in de loop van het onderhavige geding. Aan de curators wordt, wat de materiële schade betreft, provisioneel een frank toegewezen in

afwachting van het deskundigenverslag.

(Voorzitter : de h. Velaers — Openbaar ministerie : mevr. Lenders — Advocaten : mrs. Dewael, Byvoet, Dehaese en Reard — In de zaak : B. e.a. t/ M.)

NOOT—Zie P. Coppens en F. t 'Kint, «Examen de jurisprudence — Les faillites et les concordats», *R.C.J.B.*, 1979, 363 en 1984, 514. Vgl. Cass. fr., 15 april 1983, D., 1983, 461.

Vred. Brugge (3e Kanton), 28 mei 1982

Handelshuur — Toepassingsgebied — Overeenkomst van «vrij zaakvoerschapschap» m.b.t. een handelszaak — Ter beschikking stellen van lokalen tegen vergoeding — Bezetting ter bedde.

Eiseres, die een handelszaak heeft in een pand dat zij huurt, sloot op 5 maart 1981 met de verweerders een «contract van vrij zaakvoerschapschap», waarbij zij het beheer en het bestuur van de handelszaak toevertrouwde aan de verweerders voor een duur van een jaar vanaf 1 april 1981 tot 31 maart 1982; de verweerders kregen de lokalen waarin de handelszaak gevestigd was ter beschikking, zouden maandelijks 75.000 fr. als vergoeding betalen en een waarborg van 150.000 fr. storten; zij kregen tevens tot 31 december 1981 een optie op de aankoop van de handelszaak voor de prijs van 1.900.000 fr.; bij de betaling van die prijs zouden zij een recht op onderhuur van het handelspand krijgen waarvan de voorwaarden reeds bepaald werden. Daar de verweerders geen gebruik maakten van hun optierecht, maar na 31 maart 1982 het pand bleven bezetten, dagvaardde eiseres hen tot uitdrijving. De verweerders beroepen zich op de Handelshuurnet.

«Deze wet kan niet toepasselijk zijn, althans volgens de termen van het contract, daar het geen huur van enig onroerend goed inhoudt.

«Verweerders beweren evenwel dat het contract hun opgedrongen werd door eiseres met de bedoeling de dwingen de voorschriften van deze wet te ontdoen.

«Dit lijkt ons hier niet bewezen noch zelfs te vermoeden.

«Dat eiseres de wetgeving op de handelshuurovereenkomsten niet wilde omzeilen blijkt uit de verbintenis, aangegaan door beide partijen, om een handelshuurovereenkomst aan te gaan betreffende het handelspand op reeds bepaalde voorwaarden, zodra verweerders zouden besluiten de handelszaak over te nemen binnen een bepaalde termijn en tegen een bepaalde prijs.

«Het is duidelijk dat eiseres niet heeft willen overgaan tot onderverhuur van het handelspand waarvan zij hoofdhuurster is, zonder dat deze gepaard ging met overname van de handelszaak. Dit is haar volste recht.

«Anderzijds was het ook voor verweerders een onbetwistbaar voordeel, alvorens een dergelijke onderverhuur met overname aan te gaan, de waarde en het rendement van de handelszaak te kennen. Daartoe was het contract van vrij zaakvoerschapschap precies voor hen dienstig.

«Uiteraard moest het hen daartoe verleende beheer en bestuur van de handelszaak gepaard gaan met de terbeschikkingstelling van de lokalen, waarin deze gevestigd

was.

«De bezetting dezer lokalen was aldus veeleer van precarie aard en beperkt tot een welbepaalde periode, in afwachting van de inhuurneming dezer of van het afzien daarvan door het niet lichten van de optie tot overname van de handelszaak, die eiseres vrij was te stellen als conditie tot inhuurneming van het handelspand (zie betreffende precarie bezetting of bezetting ter bedde: Cass., 30 april 1971, *R.W.*, 1972-73 1093; Cass., 17 maart 1972, *R.W.*, 1971-72, 1777).

«Wij komen dus tot het besluit dat, nu verweerders de optie tot overname van de handelszaak niet gelicht hebben binnen de contractueel bepaalde termijn, het tussen partijen geldende contract van rechtswege ten einde is gekomen op 31 maart 1982, zodat verweerders vanaf 1 april 1982 het handelspand betrekken zonder recht of titel en zij dit dienen te ontruimen.»

(Rechter : de h. De Ketelare — Advocaten : mrs. Van Bossuyt loco Martens en Van Laer — In de zaak : N.V. Brouwerij M. t/ S. en D.)

NOOT—Betreffende de bezetting ter bedde, zie ook : Cass., 27 juni 1975, *R.W.*, 1975-76; 605; Cass., 26 maart 1976, *R.W.*, 1975-76, 2642; Kokelenberg, J., «Precarie bezetting : versoepeling of ondermijning van de Handelshuurnet?», *R.W.*, 1970-71, 1593-1606.

EUROPEES RECHT

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

Zaak 275/83 (Voltallig Hof) — Commissie/Koninkrijk België — *Sociale zekerheid — Inhouding van premies of bijdragen* — 28 maart 1985.

De Commissie heeft verzocht vast te stellen dat het Koninkrijk België de krachtens artikel 33 van verordening nr. 1408/71 en artikel 5 EEG-Verdrag op hem rustende verplichting niet is nagekomen.

Volgens artikel 33 mag het orgaan van een Lid-Staat uitsluitend bijdragen of premies inhouden op het pensioen van verzekerden die daartegenover prestaties bij ziekte en moederschap ontvangen van het daartoe bevoegde orgaan van die Lid-Staat.

Deze bedragen mogen daarentegen niet worden ingehouden wanneer de betrokken prestaties niet voor rekening komen van een orgaan van die Lid-Staat.

Dit is het geval bij verzekerden die woonachtig zijn op het grondgebied van een andere Lid-Staat en in verband daarmee prestaties ontvangen van het bevoegde orgaan van laatstbedoelde Lid-Staat ingevolge de artikelen 27 tot 32 van verordening nr. 1408/71.

Met het onderhavige beroep wenst de Commissie te zien vastgesteld, dat de Belgische regeling in strijd is met artikel 33 van verordening nr. 1408/71 omdat daarin is bepaald, dat bijdragen of premies ook worden ingehouden ingeval

de betrokken verzekerden woonachtig zijn in een andere Lid-Staat dan België en in verband daarmee prestaties ontvangen van de organen van die Lid-Staat.

De Belgische regering bestrijdt niet dat de Belgische wettelijke voorschriften zich ook uitstrekken tot de verzekerden die in een andere Lid-Staat dan België woonachtig zijn en in zoverre strijdig zijn met artikel 33 van verordening nr. 1408/71. Zij heeft verklaard voornemens te zijn maatregelen te treffen om de te voldoen aan het gemeenschapsrecht.

De uitvoering van artikel 33 van verordening nr. 1408/71 zou zijn vertraagd door de moeilijkheden waarop men zouwel bij de keuze als ook de uitwerking van de passende maatregelen was gestuit.

Dit argument kan niet worden aanvaard.

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

Het Hof, rechtdoende, verklaart:

«1. Het Koninkrijk België is de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet nagekomen door bijdragen of premies in te houden op de wettelijke ouderdoms-, rust-, anciënniteits- en overlevingspensioenen van onderdanen van de Gemeenschap, die in een andere Lid-Staat woonachtig zijn.

2. Het Koninkrijk België wordt verwezen in de kosten van het geding.»

Zaak 298/83 (Voltallig Hof) — C.I.C.C.E./Commissie — Mededinging — Misbruik van machtspositie — Uitzending van cinematografische films op de televisie — 28 maart 1985.

Het Comité des industries cinématographiques des Communautés Européennes (CICCE) heeft beroep ingesteld tot nietigverklaring van de besluiten van de Commissie van respectievelijk 12 juli en 28 oktober 1983, waarbij een door CICCE krachtens artikel 3 van verordening nr. 17 ingediend verzoek als afgedaan werd beschouwd.

In dit verzoek klaagde CICCE over de handelwijze van drie Franse televisiemaatschappijen (TF 1 - A 2 - FR 3). Het stelde dat deze maatschappijen inbreuk maakten op artikel 86 EEG-Verdrag door de zeer lage prijzen die zij voor vertoningsrechten van cinematografische films op de televisie betalen.

CICCE voerde aan, dat de Franse televisiemaatschappijen vanwege hun exclusieve positie een machtspositie in de zin van artikel 86 innemen op de gemeenschappelijke markt of tenminste op een wezenlijk deel daarvan.

Het wees er tevens op, dat deze handelwijze het handelsverkeer tussen de Lid-Staten nadelig kan beïnvloeden in zover de door genoemde maatschappijen uitgezonden programma's door middel van de golven van Hertz of kabel-distributienetten worden ontvangen op het grondgebied van de aan Frankrijk grenzende Lid-Staten.

Dit misbruik zou blijken uit:

— het zeer kleine gedeelte van de financiële middelen (3,3 %) dat de televisiemaatschappijen besteden voor de aankoop van vertoningsrechten voor films;

— het feit dat de gemiddelde prijs die zij betalen voor het verwerven van de vertoningsrechten van een film (FF

250 000) lager ligt dan de kosten van het produceren van een televisiefilm (FF 2 000 000);

— het advies van de Franse Commission de la Concurrence;

— de verklaringen van parlementariërs en leden van de Franse regering, waarin wordt gewezen op het zeer lage niveau van de gemiddelde prijs die de televisiemaatschappijen betalen voor het verwerven van de vertoningsrechten van films en waarin de invoering van een stelsel van billijke minimumprijzen wordt verlangd.

Bij brief van 12 augustus 1983 van de directeur-generaal Mededinging antwoordde de Commissie dat de vaststelling van een misbruik, bestaande in onbillijke prijzen voor de aankoop van vertoningsrechten van films, afhangt van de verhouding tussen de prijzen en de economische waarde van de geleverde prestatie. Deze economische waarde is volgens de Commissie variabel en hangt met name af van:

- de artistieke waarde van de film;
- het succes van de film in de bioscopen;
- de geschatte kijkdichtheid, enzovoort.

De Commissie wees erop, dat het niet mogelijk is de kostprijs van een film te vergelijken met de prijs die de televisie betaalt voor het vertonen van die film, evenmin als de door de televisiemaatschappijen betaalde prijs voor de aankoop van de vertoningsrechten van een film met de kosten van een door één van die maatschappijen geproduceerde televisiefilm.

Om al deze redenen concludeerde de Commissie, dat van het gestelde misbruik niet was gebleken en dat zij voornemens was, aan de zaak geen verder gevolg te geven.

CICCE bestreed dit standpunt van de Commissie en verzocht haar de zaak nader te onderzoeken.

Bij brief van 28 oktober 1983 liet de Commissie CICCE echter weten, dat zij de zaak als afgedaan beschouwde. Tegen dit besluit en tegen de brief van 12 juli 1983 heeft CICCE het onderhavige beroep ingesteld.

In de eerste plaats moet erop worden gewezen dat het aangevochten besluit niets zegt over het bestaan van een inbreuk op artikel 86 van het Verdrag, doch betrekking heeft op een voorafgaande fase, waarin het ging om de beoordeling van de feiten en argumenten die CICCE had aangevoerd om aan te tonen dat de prijzen die de televisiemaatschappijen voor vertoningsrechten van films betaalden, onbillijk waren in de zin van artikel 86, tweede alinea, sub a.

Indien er sprake was van misbruik, moest zulks volgens de Commissie worden bewezen en vastgesteld met betrekking tot bepaalde films en niet, zoals CICCE in haar verzoek heeft gesteld, met betrekking tot alle films waarvan de televisiemaatschappijen de vertoningsrechten hebben gekocht, aangezien alle films verschillend zijn en voor iedere film een afzonderlijk onderzoek moet worden ingesteld.

Volgens CICCE moet in casu een generiek misbruik worden aangenomen op grond van een gebruikelijke praktijk; daartoe is reeds afdoende het argument betreffende het zeer kleine gedeelte van de financiële middelen dat de Franse maatschappijen besteden voor de aankoop van vertoningsrechten van films en het zeer lage niveau van de gemiddelde aankoopprijs

Dienaangaande zij erop gewezen, dat de Commissie in casu geen enkel verwijt ervan kan worden gemaakt dat zij haar besluit om de procedure te beëindigen heeft gebaseerd

op het vereiste, dat het gestelde misbruik moest worden bewezen aan de hand van concrete gevallen met betrekking tot bepaalde films en niet aan de hand van de gemiddelde aankoopprijs van alle films waarvan de televisiehuizen de vertoningsrechten hebben verworven.

De prijzen zijn niet steeds gelijk, doch verschillen aanzienlijk naar gelang van de film. Deze omstandigheid brengt mee dat in casu geen beslissende betekenis kan worden gehecht aan het gemiddelde prijsniveau of het gedeelte van de financiële middelen dat voor de aankoop van de vertoningsrechten van films wordt besteed, en toont aan dat de Commissie terecht heeft geëist, dat het door CICCE gestelde misbruik moest worden aangetoond of tenminste bevestigd door voorbeelden die betrekking hadden op bepaalde films.

Het beroep op het advies van de Franse Commission de la Concurrence van 28 juni 1979 kan aan deze conclusie niet afdoen. De mogelijke overeenkomsten tussen de wetgeving van een Lid-Staat inzake de mededinging en de regeling van de artikelen 85 en 84 kunnen in geen geval de autonomie van de Commissie bij de toepassing van de artikelen 85 en 86 beperken en haar nopen, in dezelfde lijn te oordelen als de met de uitvoering van die nationale wetgeving belaste organen.

Mitsdien moet worden geconcludeerd dat verzoekster in het besluit van de Commissie om de procedure te beëindigen geen gebrek heeft aangetoond dat de nietigverklaring ervan kan dragen. Deze conclusie sluit evenwel niet uit, dat de Commissie op de zaak kan terugkomen, zoals zij overigens heeft toegezegd in haar brief van 12 juli 1983.

Het Hof, rechtdoende:

«1. Verwerpt het beroep.

2. Verwijst elk van de partijen in haar eigen kosten.»

Zaak 215/83 (Voltallig Hof) — Commissie/België — *Collectief ontslag* — 28 maart 1985

De Commissie heeft verzocht vast te stellen dat het Koninkrijk België de krachtens het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen door niet binnen de voorgeschreven termijn alle nodige maatregelen vast te stellen om zich volledig te conformeren aan richtlijn nr. 79/129 van de Raad betreffende de aanpassing van de wetgevingen van de Lid-Staten inzake collectief ontslag.

Deze richtlijn beoogt «de werknemers bij collectief ontslag meer bescherming te bieden waarbij rekening wordt gehouden met de noodzaak van een evenwichtige sociaal-economische ontwikkeling in de Gemeenschap» en de «onderlinge aanpassing op de weg van de vooruitgang, in de zin van artikel 117 van het Verdrag» te bevorderen.

Een van de kernbepalingen van de richtlijn luidt als volgt: «Wanneer de werkgever overweegt collectief ontslag te verlenen, is hij verplicht de vertegenwoordigers van de werknemers te raadplegen teneinde tot een akkoord te komen.» Daarenboven is de werkgever verplicht, «van elk plan voor collectief ontslag schriftelijk kennis te geven aan de bevoegde overheidsinstanties.»

Het aldus ter kennis gebrachte collectief ontslag «gaat niet eerder in dan 30 dagen na ontvangst van de ... kennisgeving.»

Binnen een termijn van twee jaar na de kennisgeving moesten de Lid-Staten de richtlijn hebben uitgevoerd. Voor

wat België betreft, verstreek deze termijn op 19 februari 1977.

België heeft de richtlijn weliswaar opgenomen in het nationale recht, doch volgens de Commissie was daarmee niet aan alle vereisten van de richtlijn voldaan; daarom heeft zij het onderhavige beroep ingesteld dat in wezen ertoe strekt vast te stellen, dat het toepassingsgebied van de Belgische regeling ruimer is dan die van de richtlijn.

Aangezien de betrokken regeling hangende het geding is gewijzigd, heeft de Commissie haar beroep beperkt tot twee grieven: het Belgische recht verleent werknemers geen bescherming bij collectief ontslag wegens bedrijfssluiting die niet voortvloeit uit een rechterlijke beslissing, en bepaalde categorieën van werknemers, namelijk werknemers van scheepsreparatiebedrijven, havenarbeiders en werknemers in de bouwnijverheid, vallen niet onder de richtlijn.

Collectief ontslag bij bedrijfssluiting

De Commissie betoogt dat naar Belgisch recht traditioneel wordt onderscheiden tussen de begrippen «bedrijfssluiting» en «collectief ontslag».

Dit onderscheid brengt mee dat de ontslagen bij bedrijfssluiting — of deze het gevolg is van een rechterlijke beslissing of niet — niet worden beheerst door de ter uitvoering van de richtlijn vastgestelde regeling, maar door de specifieke bepalingen van de wet van 28 juni 1966. Deze bepalingen nu zijn niet in overeenstemming met de voorschriften van de richtlijn, met name wat betreft de mededelingsplicht en de termijnen van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn.

De Belgische regering betoogt dat het in België gemaakte onderscheid tussen de bedrijfssluiting en het collectief ontslag historisch is gegroeid.

Zij stelt dat bedrijfssluitingen waarbij collectieve ontslagen vallen, merendeels voortvloeien uit een rechterlijke beslissing in de zin van de in artikel 1, lid 2, sub d, van de richtlijn voorziene uitzondering, zodat zij niet onder het toepassingsgebied van de richtlijn vallen.

Gelijk de Belgische regering heeft erkend, is het niet uitgesloten dat het Belgische recht aldus wordt uitgelegd, dat op collectieve ontslagen wegens bedrijfssluiting de bijzondere regeling uit 1966 en 1967 toepasselijk is, met uitsluiting van de latere, doch algemenere uitvoeringsregeling van de richtlijn. Hieruit volgt dat in het Belgische recht onvoldoende rechtszekerheid bestaat op het vlak van de werknemersbescherming als in de richtlijn voorzien.

De regeling voor bepaalde categorieën van werknemers

De Commissie stelt dat de uitsluiting van werknemers van scheepsreparatiebedrijven, havenarbeiders en werknemers in de bouwnijverheid, van het toepassingsgebied van de richtlijn indruist tegen artikel 1 ervan, waarin dit toepassingsgebied is gedefinieerd.

Er moet op worden gewezen dat zelfs wanneer men met de Belgische regering aanneemt, dat de meeste tot deze categorieën behorende werknemers worden aangesteld voor bepaalde tijd, er niettemin een beperkte groep van werknemers met arbeidscontracten voor onbepaalde tijd bestaat, op wie de voorschriften van de richtlijn moeten worden toegepast.

Bovendien geldt de in de richtlijn gemaakte uitzondering voor werknemers die voor een bepaalde tijd of voor een bepaald werk zijn aangesteld, alleen wanneer het «ontslag plaatsvindt vóór het verstrijken van de tijd of vóór de voltooiing van het werk». Het Belgische recht kent voor dit

geval geen regeling die strookt met de richtlijn.

Het is vaste rechtspraak dat de Lid-Staten de uit communautaire richtlijnen voortvloeiende verplichtingen in alle opzichten moeten nakomen en zich ter rechtvaardiging van de niet-nakoming van die verplichtingen niet ten exceptieve op nationale bepalingen, praktijken of situaties kunnen beroepen.

Hieruit volgt dat het Koninkrijk België niet als verweer kan aanvoeren, dat de omstreden hypothetische gevallen in de praktijk van ondergeschikte betekenis zijn.

Het Hof, rechtdoende, verklaart:

«1. Door niet tijdig alle nodige bepalingen vast te stellen voor het volledig volgen van richtlijn nr. 75/129 van de Raad van 17 februari 1975 betreffende de aanpassing van de wetgevingen van de Lid-Staten inzake collectief ontslag (PB 1975, L 48, blz. 29), is het Koninkrijk België de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.

2. Het Koninkrijk België wordt verwezen in de kosten van de procedure.»

KANTTEKENINGEN

De grondwettelijke vrijheid van drukpers als titelpagina

Artikel 18 van de de Grondwet siert de titelpagina van het weekblad *Knack* van 9 oktober 1985. Volgens het redactionele «bericht van de bevolking» (blz. 3) — bedoeld is kennelijk de koper — en de commentaar van Leo Neels (blz. 14-15) wil dit weekblad zich achter de grondwettelijke vrijheid van drukpers verschuilen om een eventuele vervolging en veroordeling te vermijden wegens inbreuk op de wet van 18 juli 1985 m.b.t. het verbod van publicatie van opiniepeilingen over de kiesintenties van de bevolking voor de verkiezingen. Dit is n.o.m. een onmiskenbare, doch niet «onoverkomelijke» dwaling.

De grondwet verbiedt de invoering of de toepassing van preventieve maatregelen die de openbaarmaking van een gedrukte informatie of mening zouden verhinderen door maatregelen van voorafgaande censuur, inbeslagname, enz. Een dergelijke preventieve maatregel bevat de wet van 18 juli 1985 niet. De Grondwet verbiedt niet, dat de publicatie van sommige meningen door de wetgever als misdrijf wordt omschreven, zo o.m. lasterlijke of eerrovende geschriften, pornografie, openbaarmaking van militaire geheimen, belediging van een vreemd staatshoofd, het aan het wankelen brengen van het vertrouwen in de munt. De vervolging van deze misdrijven behoort tot de bevoegdheid van de jury (art. 98 Gw.).

De grondwetgever opteerde m.b.t. de beperkingen aan de vrijheid van meningsuiting globaal voor een systeem van verbod van preventieve maatregelen en, vertrouwend op zijn vrijheidslievendheid, wees hij de wetgever aan als bevoegde macht om de misdrijven te omschrijven gepleegd door het gebruik van o.m. de vrijheid van drukpers.

De conclusie is duidelijk: misschien heeft de wetgever van 1985 het vertrouwen van de grondwetgever beschaamd — dit is een beleidsvraag —, doch daaruit kan men niet besluiten dat deze wet ook strijdig is met artikel 18 van de Grondwet. Het heropenen van het debat over de toetsing van de wet aan de Grondwet n.a.v. deze wet is dan ook een overbodige oefening.

Anderdeels is deze wet wel kennelijk in strijd met artikel 10 E.V.R.M., doch om een andere reden van Leo Neels vermoedt in zijn hierboven geciteerde bijdrage. Volgens §2 van dit artikel moet een beperking aan de vrijheid van informatie en meningsuiting voldoen aan drie voorwaarden: 1° voorzien zijn in een algemene en voldoende duidelijke rechtsregel, 2° nodig zijn in een democratische samenleving, om 3° één van de in deze paragraaf opgesomde oogmerken te vrijwaren. Geen van de in deze paragraaf opgesom-

de oogmerken is toepasselijk op deze wet. Het is dan ook overbodig zich de vraag te stellen of deze beperking nodig is in een democratische samenleving. Deze verdragsbepaling heeft rechtstreekse werking in de interne rechtsorde, wat de toepasselijkheid uitsluit van een nationale wet die ermee in strijd is.

De teatrale herinnering aan artikel 18 van de Grondwet op de titelpagina is dan ook *in casu* een vergissing.

K. Rimanque

BOEKEN

M.A. LOTH, *Recht en taal, een kleine methodologie*, Gouda Quint BV, Arnhem, 1984, 183 pp.

De auteur, als wetenschappelijk medewerker verbonden aan de juridische faculteit te Leiden, stelt in het woord vooraf dat het belang van de taal voor het recht en de juristen nauwelijks overschat kan worden. Het is dan ook geen overbodige luxe de beginnende studenten in de rechten een beschrijving aan te bieden van de taal als systeem, het communicatieproces en het juridische taalspel. Daarbij wordt aandacht geschonken aan de deelnemers, het verloop (de regels), het taalgebruik (*niet* in de zin van taalbeheersing echter). Nadruk wordt gelegd op de taalhandelings-theorie (Austin, Searle) en op de argumentatie als taalhandeling. In het taalspel «recht» spelen ook de dialoog en de discussie een grote rol. Een rationeel en doelgericht verloop ervan wordt vergemakkelijkt als de regels van H.P. Grice (vnl. het «samenwerkingsbeginsel») in acht worden genomen. Kennis van de klassieke «drogrede-nen» is eveneens een vereiste, daaraan wordt in elk van de drie grote hoofdstukken (pragmatiek, semantiek en syntaxis van de rechtstaal) een paragraaf besteed. In de beschrijving van de semantiek en syntaxis van de rechtstaal wordt zowel de wijze onderzocht waarop in de taal begrippen worden gevormd en gedefinieerd als de manier waarop een argumentatie formeel kan worden getoetst. Aan de orde zijn dus definitieregels en formeel logische afleidingsregels. De beperking van de argumentatie tot de formele bewijsvoering vind ik jammer. Beginnende studenten zouden ook erg gediend zijn met een overzicht van de niet-dwingende argumentatievormen zoals die bv. diepgaand en helder behandeld zijn door Ch. Perelman in *Retorica en argumentatie* (1979). De didactische bedoeling van het boek, dat in de eerste plaats een theoretische reflectie wil zijn op de verhouding recht en taal, blijkt uit de methodologische regels die aan het einde in een overzicht worden samengevat. De overvloedige literatuur die in het boek werd verwerkt is helder geëxpliciteerd, hoewel de formulering niet overal vrij is van germanismen.

Joris Gerits

F.A.M. STROINK, *Administratieve rechtspraak en rechterlijke macht*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1985, 24 blz.

In deze brochure analyseert de auteur de bevoegdheden van de belangrijkste administratieve rechters in Nederland — de Afdeling Rechtspraak van de Raad van State, het College van Beroep voor het Bedrijfsleven, de ambtenarenrechter, de sociale en volksverzekeringsrechter en de belastingrechter —, zowel wat de «input» betreft, d.i. de soorten besluiten en/of handelingen die die rechters vermogen te beoordelen, als wat de «output» betreft, d.i. datgene waartoe die rechters kunnen oordelen (vernietiging, schadevergoeding, enz.).

Zijn belangrijkste conclusie is dat die administratieve rechters, met behoud van hun bevoegdheden en van het administratieve procesrecht, volledig in organisatorisch opzicht geïntegreerd moeten worden in de rechterlijke macht.

L.P.S.

J.V. HENSELMANS, P.P. NOË, K. JURRIËNS en C.H. VAN DER GIESSEN, *De Wet chemische afvalstoffen. Toepassing in de praktijk*, Vereniging voor Milieurecht, 1984-3, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 45 blz.

Verslag van de zevende ledenvergadering van de Nederlandse Vereniging voor Milieurecht op 13 september 1984.

De brochure bevat vooreerst de inleiding van J.V. Henselmans over de toepassing van de Wet chemische afvalstoffen in de praktijk, waarin gepleit wordt voor de inzet van gemeentelijke ambtenaren met het oog op een adequaat toezicht op de naleving, alsmede voor een regulering van de export. Als aanpassing van de wet stelt Henselmans voor:

- het opnemen van een preventieve doelstelling in de considerans van de wet;
- een vergunningensysteem voor opslag van chemisch afval;
- het creëren van de bevoegdheid om het opstellen van saneringsprogramma's te kunnen opleggen.

Volgt dan de inleiding van de heren Noë, Jurriëns en Van der Giessen, waaruit blijkt «dat voor de complexe afvalstoffen-problematiek in de haven van Rotterdam de wettelijke regelingen nog schromelijk te kort schieten en in onvoldoende mate op elkaar zijn afgestemd» (p. 23).

Ten slotte bevat de brochure nog een samenvatting van de discussie.

L.P.S.

N.S.J. KOEMAN en M.L. ROES, **Rechtsbescherming in de milieuwetgeving. Het Kroon/A.R.O.B.-beroep**, Vereniging voor Milieurecht, 1985-1, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 34 blz.

Verslag van de achtste ledenvergadering van de Nederlandse Vereniging voor Milieurecht op 14 februari 1985.

Beide sprekers blijken voorstanders te zijn van het naast elkaar blijven bestaan, wat milieuzaken betreft, van het kroonberoep (administratief beroep) en het A.R.O.B.-beroep (jurisdictioneel beroep), al acht Koeman het aanvaardbaar dat het kroonberoep zou worden vervangen door een beroep op de minister, tegen wiens beslissing dan A.R.O.B.-beroep zou openstaan.

Uit de discussie blijkt dat niet iedereen het met dit standpunt eens is. Aldus wijst prof. Druytsteen erop dat in het kroonberoep bestuurlijk toezicht en rechtsbescherming met elkaar verweven zijn, wat niet wenselijk is.

L.P.S.

Aangekondigd

P. DEHAN, e.a., *La copropriété: journée d'étude*, Brussel, Bruylant, 320 p., 1.908 fr.

E. DIRIX, e.a., *Kunst en recht*, (red. K. Rimanque), Antwerpen, Kluwer, 286 p.

J. GEVERS, *Rechtspositie van cliënt en arts in de sociale geneeskunde*, Amsterdam, Post Academisch Onderwijs Geneeskunde.

International law and the Grotian heritage, Den Haag, T.M.C. Asser Instituut, 274 p.

R.A. SALOMONS, *Verzwijging bij verzekeringsovereenkomsten*, Zwolle, Tjeenk Willink, 100 p.

H. VAN ALLER e.a., *Succesvol rechten studeren*, (red. R. Heintjes), Alphen a/d Rijn, Samsom, 176 p.

J.M. VAN DUNNÉ, *Verbintenissenrecht in ontwikkeling: op de grenzen van geldend en wordend recht*, Deventer, Kluwer, 220 p.

B. VAN MARWIJK KOOY, *Overgang van vorderingen*, Deventer, Kluwer, 88 p.

M.A. VAN WIJNGAARDEN, *Aannemingen van bouwwerken en architectenovereenkomst*, Zwolle, Tjeenk Willink, 140 p.

J. VANDERLINDEN, *Informatique et droit en Europe*, Brussel, Editions de l'U.L.B., 368 p.

BALIELEVEN

Orde van advocaten te Brugge Samenstelling van de Raad der Orde

Stafhouder: mr. Robert 'T Jonck; secretaris: mr. Roger Vanhaelemeech; penningmeester: mr. Daniel Vandelacluze; leden: mrs. Carlos Maertens, Paul Ducheyne, Urbain Govaert, Charles

Deduytsche, Jacques Verborgh, Raoul Beuls, Fernand Moeykens, Hugo Vandeputte, Ernest Schepens, Johan Weyts en Thierry Goegebeur.

Orde van Advocaten te Hasselt Samenstelling van de Raad der Orde

Stafhouder: mr. Raf Nouwkens; secretaris: mr. Yvo Swinnen; schatbewaarder: mrs. Arne Van der Graesen; leden: mrs. Frans Maris, Raymond Derks, Hubert Geyskens, Jan Kranzen, Jaak Bouveroux, Johan Koninckx, Frans Vereecken, Guy Klok, Herman Driessen, Piet Carlier, Walter Niewold en André Weyens.

Conferentie van de Jonge Balie te Brugge Samenstelling van het Bestuur

Voorzitter: mr. Guido Pyck; past voorzitter: mr. Paul Tavernier; ondervoorzitter: mr. Roger Vanhaelemeech, secretaris: mr. Luc Quintens; penningmeester: mr. Rudy Sierens; leden: mr. Jan Bouten, Luc Delacourt, Henk De Loose, Annick Depauw, Annick Geeraert, Sabine Heyman en Dirk Plancke.

Conferentie van de Jonge Balie te Hasselt Samenstelling van het Bestuur

Voorzitter: mr. Xavier Byvoet; ondervoorzitter: mr. André Weyens; secretaris: mr. Frank Gruyters; penningmeester: mr. René Coninx; conferenties: mr. L. Sampermans; public relations: mr. E. Monard; sport en adjunct secretaris: mr. C. Kriekels; afgevaardigde stagiairs: mr. P. Pellens; revue en festiviteiten: mr. T. Heeren.

Vlaamse Conferentie bij de Balie te Gent — Plechtige openingsvergadering op 26 oktober 1985

De Vlaamse Conferentie bij de Balie te Gent houdt haar plechtige openingsvergadering op zaterdag 26 oktober 1985 om 15.00 uur in de Pacificatiezaal van het stadhuis, Botermarkt, Gent.

Mr. Erwin Penning houdt de openingsrede met de titel «Van gericht tot gedicht».

Conferentie van de Jonge Balie te Ieper — Openingszitting op 29 november 1985

De plechtige openingszitting vindt plaats op vrijdag 29 november 1985.

De heer Louis, Paul Suetens, rechter in het Arbitragehof, buitengewoon hoogleraar K.U.L., zal een rede houden over het onderwerp «Burger tegenover overheid: Kafka of Petrarca?».

BERICHTEN

Vereniging van Verzekeringsjuristen

Het tienjarig bestaan van de Vereniging van Verzekeringsjuristen zal midden april 1986 o.a. worden gevierd met een academische zitting en een banket en het inrichten van de «Prijs van de Vereniging van Verzekeringsjuristen».

De traditionele activiteiten werden hervat op donderdag 10 oktober 1985 met een uiteenzetting over «De nieuwe reglementeringen en de huidige stand van de markt van de levensverzekering», door de heer V. Croes, directeur-generaal Groep A.G.

I.V.R. Colloquium «Autoriteit en Recht»

Op 30 en 31 oktober 1985 organiseert de Belgische sectie van de I.V.R. (Internationale Vereniging voor Rechts- en Sociale filoso-

fie), in de gebouwen van de Universitaire Faculteiten Sint-Aloysius (Vrijheidslaan 17, 1080 Brussel, lokaal 3 west 66) een tweedaagse bijeenkomst met als thema «Autoriteit en Recht».

Programma.

Woensdag 30 oktober

- 14.00 u.: Verwelkoming en inleiding door prof. dr. Jan M. Broekman (Leuven, Voorzitter van de Belgische en de Nederlandse I.V.R. secties): Autoriteit in discours-theoretisch perspectief.
14.30 u.: Prof. dr. J. Raz (Balliol College, Oxford): Authority and justification.
Aansluitend discussie
18.30 u.: Diner
20.15 u.: Dr. L. Monin (Louvain-la-Neuve): Droit et Pouvoir: la perspective d'Habermas.

Donderdag 31 oktober

- 10.00 u.: Dr. K. Raes (Gent): Macht en autoriteit in constructivistisch perspectief.
12.30 u.: Lunch
14.30 u.: Prof. dr. W. Krawietz (Münster): Paradigmen, Positionen und Perspektiven Staatlicher Autoritätsausübung im Westdeutschen Institutionalismus.
15.30 u.: Discussie en synthese
17.00 u.: Slotwoord prof. dr. Jan M. Broekman

De inschrijving dient te gebeuren voor 25 oktober 1985 door storting van 1.000 fr. op bankrekeningnr. 431/0506541/74 van «Colloquium Autoriteit en Recht».

In het inschrijvingsgeld zijn begrepen: de teksten van de voordrachten, het diner (2 november) en de lunch (3 november).

Het I.V.R. secretariaat wordt voor dit Colloquium waargenomen op het Centrum voor Grondslagen van het Recht, Faculteit Rechtsgeleerdheid K.U.L., Tiensestraat 41, 3000 Leuven, door dhr. J. Van Peteghem, assistent rechtsfilosofie (tel. 016/23.09.71, nr. 102)

Seminarie Belgisch-Duitse Juristenvereniging

De Belgisch-Duitse Juristenvereniging organiseert op vrijdag 29 november 1985 een seminarie over «de aansprakelijkheid der banken inzake kredietverlening naar Belgisch en Duits recht».

Dit seminarie vindt plaats in het Auditorium Washington van het Huis der Internationale Verenigingen, Washingtonstraat 40, 1050 Brussel met het Duits als voertaal.

Programma:

- 14.30 u.: Ontvangst
15.00 u.: Aansprakelijkheid der banken inzake kredietverlening, naar Belgisch recht, door prof. em. G. van Hecke (K.U.L., advocaat bij het Hof van Cassatie)
15.45 u.: Aansprakelijkheid der banken bij de kredietverlening, naar Duits recht, door W. Neunkirch (Directeur Commerzbank Brussel)
16.30 u.: Debat o.l.v. K. Hübner (advocaat te Düsseldorf)
17.15 u.: Receptie

Het inschrijvingsgeld bedraagt 1.500 fr. (voor leden 850 fr.). Parkeerplaats in de Parking Wethouder/Magistrat (achter het Auditorium), Wethouderstraat, 1050 Brussel.

Verdere inlichtingen bij de voorzitter, Herman Verbist, op de volgende telefoonnummers (enkel 's namiddags van 14.30 u. tot 17.30 u.): 02/374.82.99 - 375.16.14.

Seminarie van de Internationale Vereniging van Jonge Advocaten te Antwerpen op 24 en 25 oktober 1985

In mei 1984 organiseerde de A.I.J.A. (Internationale Vereniging van Jonge Advocaten) haar eerste cursus-seminarie.

Op 24 en 25 oktober 1985 houdt de A.I.J.A. te Antwerpen haar tweede cursus-seminarie, ditmaal gewijd aan «De valstrikken van

de nationale procedures en gewoontes bij de bewijsvoering inzake internationale arbitrage».

Een vragenlijst over het verloop van de arbitrale procedure in de verschillende landen werd door zeventien landen beantwoord. De vier te behandelen thema's berusten op deze antwoorden. De debatten worden geleid door panels, waarin juristen uit landen met verschillende rechtssystemen zitting hebben.

Programma:

- Inleiding door mr. C. Dieryck (B)
De schriftelijke bewijsvoering: voorzitter dr. Volker Triebel (BRD)
De arbitrage in Zwitsers recht: dr. F. Meyer Hauser (CH)
De mondelinge bewijsmiddelen: voorzitter mr. P.R. Meurs-Gerken (DK)
De verstekprocedure: voorzitter mr. B. Hanotiau (B)
De tegeneis — uitbreiding van de vordering: mr. Ph. de Bournonville (B)
De internationale openbare orde inzake arbitrage: mr. L. Mastray (B)
Het opstellen van de arbitrale opdracht: voorzitter mr. C. Dieryck (B)

De vergaderingen worden gehouden in het Frans en het Engels, met simultaanvertaling. Alle deelnemers ontvangen een vragenlijst, de nationale rapporten en de teksten van de verschillende voordrachten.

Voor verdere informatie: mr. H. Callens, vice-president A.I.J.A. voor België, Mechelsesteenweg 19, 2018 Antwerpen, tel. 03/237.98.96, telex 22884, telecopier 237.98.99.

TIJDSCHRIFTEN

Weekblad voor privaatrecht, notariaat en registratie, 1985

nr. 5723, 5 januari

Zwalue, W.J., Enige opmerkingen over het pandrecht op vorderingen II; Vervloed, J.L.M., Verschuldigdheid en aftrek van omzetbelasting bij notarissen.

nr. 5724, 12 januari

Rutgers, G.R., Het burgemeestertje exit; Molenaar, F., Bezitloos pandrecht en stil pandrecht op vorderingen.

nr. 5725, 19 januari

Smit, R.J.M., Het bindend besluit regres; Rooden, A.J.M., Testamentaire boedelverdeling en hertrouwen van de langstlevende.

nr. 5726, 26 januari

Commissie Samenlevingskontrakten van de Ring Amsterdam: leidraad bij het opstellen van een samenlevingskontraat; Kokkini-Iatridou, D., Overzicht der Nederlandse rechtspraak. Internationaal privaatrecht. Gezag over minderjarigen.

nr. 5728, 9 februari

Uniken-Venema, C.A., Anglo-Amerikaanse trusts in het Nederlandse recht; Kokkini-Iatridou, D., Overzicht der Nederlandse rechtspraak. Internationaal privaatrecht, gezag over minderjarigen.

nr. 5729, 16 februari

Uniken-Venema, C.A., Anglo-Amerikaanse trusts in het Nederlandse recht; Kokkini-Iatridou, D., Overzicht der Nederlandse rechtspraak. Internationaal privaatrecht. Gezag over minderjarigen.

nr. 5730, 23 februari

Gisolf, R.C., Onderhoudsaanspraken en de verzorgingsstaat; Berenschot, E.B., Enige aspecten van de plaats van het vruchtgebruik in het vermogensrechtelijk systeem; Kraan, C.A., Schenking of lastgeving? Of geen van beide?