

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIEADRES: ALBERTSTRAAT 25, 2018 ANTWERPEN

OVER DE TUSSENKOMST VAN HET OPENBAAR MINISTERIE VOOR DE ARBEIDSGERECHTEN EN DE RECHTSPRAAK VAN HET ARBEIDSHOF TE GENT

*Verslag uitgebracht door de heer Gust J.Y. VERHEGGE,
procureur-generaal bij het Hof van Beroep
en bij het Arbeidshof te Gent,
op de plechtige openingszitting
van het Arbeidshof op 3 september 1985*

Bij het uitbrengen van het verslag, dat mij bij artikel 351, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek is opgelegd, kan ik de weerslag niet ontwijken van de rechtspraak die door het Hof van Cassatie werd gehuldigd bij de U bekende arresten van 6 februari 1984 en 12 december 1984¹ betreffende de interpretatie van artikel 578, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek en de daaruit voortvloeiende verplichte mededeling aan het Openbaar Ministerie van een groot aantal vorderingen die onder het arbeidsrecht ressorteren.

1. Sinds deze arresten, waarvan één zelfs in voltallige zitting werd gewezen, kan er geen twijfel meer over bestaan dat, naar het oordeel van het opperste Hof, in zoverre een voor de arbeidsgerechten ingestelde vordering *laat blijken van het bestaan van een overtreding* van de wetten en besluiten betreffende de arbeidsreglementering en de aangelegenheden onder de bevoegdheid van de arbeidsgerechten, de rechter, krachtens de artikelen 764, eerste lid, 12°, en 578, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek, op straffe van nietigheid de vordering aan het Openbaar Ministerie dient mede te delen, en dat, ingevolge artikel 780, eerste lid, 1° en 4°, van hetzelfde wetboek, eveneens op straffe van nietigheid het vonnis of arrest de vermelding moet bevatten van de naam van de magistraat van het Openbaar Ministerie die zijn advies heeft gegeven en van dat advies.

Uit deze rechtspraak, die omwille van de rechtszekerheid in acht dient te worden genomen, volgt dat zowel het Openbaar Ministerie als de arbeidsrechtbank of het arbeidshof voor wie een zaak wordt behandeld, zullen dienen te onderzoeken of de vorderingen niet «het bestaan laten blijken» van een overtreding van de wetten en besluiten betreffende de arbeidsreglementering of de aangelegenheden onder de

bevoegdheid van de arbeidsrechtbank. Dit betekent dat acht zal moeten worden geslagen op de zeer talrijke strafbepalingen die in het arbeids- en sociale zekerheidsrecht voorkomen.

Indien de vordering laat blijken van een ander misdrijf dan die bedoeld bij artikel 578, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek, zal de vordering op grond van artikel 764, eerste lid, 12°, niet verplicht moeten worden medegedeeld aan het Openbaar Ministerie.

2. Terecht schrijft professor J. Petit als commentaar bij een arrest van de 4e Kamer van het Arbeidshof te Brussel, waarin werd geoordeeld dat een zaak verplicht mededeelbaar wordt zodra het geschil het gevolg is van een «overtreding» van een sociale wet, dat het standpunt van dit arbeidshof ertoe leidt praktisch alle zaken mededeelbaar te maken².

Naar het oordeel van het Hof van Cassatie is het zelfs niet nodig dat de partijen het strafbaar karakter van de feiten, waarop hun vordering steunt, releveren opdat de mededeling aan en het advies van het Openbaar Ministerie vereist zij. Het Hof beslist dat het voldoende is dat de vordering «laat blijken van het bestaan van een misdrijf, (...) zelfs al steunt die vordering niet uitdrukkelijk op die overtreding»³.

3. Uiteraard brengt de mededeling aan het Openbaar Ministerie ook met zich mee dat het steeds aanwezig moet zijn op de terechtzittingen waarop de zaak wordt behandeld, en waarop het zijn advies geeft.

Naar luid van artikel 766 van het Gerechtelijk Wetboek wordt dit advies in principe schriftelijk gegeven tenzij het

¹ R.W., 1985-86, 991 met noot H.-D. Bosly, *Sociaalrechtelijke Kronieken*, 1984, nr. 2, p. 101; J.T.T., 1984, 108; J.T.T., 1985, p. 7.

² Arbh. Brussel, 24 februari 1971; J. PETIT, *Arbeidsgerechten en sociaal procesrecht*, nr. 147.

³ Cass., 12 december 1984, R.W., 1985-86, 991.

wegens de omstandigheden van de zaak terstond op de zitting mondeling wordt uitgebracht. Deze wettelijke bepaling vereist niet dat het vonnis of het arrest dergelijke omstandigheden vermeldt, die trouwens door de magistraat van het Openbaar Ministerie vrij beoordeeld worden⁴. Wel dient onmiddellijk te worden gezegd dat overlast van werk geen omstandigheid van de zaak is die toelaat dat enkel een mondeling advies wordt gegeven. Dit laatste is slechts gerechtvaardigd wanneer het gaat om zeer eenvoudige of bijzonder dringende zaken en wanneer de moeilijkheden van de zaak dit niet beletten⁵.

Evenwel schrijft geen enkele wetsbepaling voor dat de inhoud van dit mondeling advies op het zittingsblad wordt genoteerd, of in de rechterlijke beslissing wordt vastgesteld of toegelicht⁶.

4. De veralgemening van verplichte mededeling van een zo aanzienlijk aantal vorderingen heeft niettemin tot gevolg dat het Openbaar Ministerie, gelet op de beperkte formatie van de magistraten, niet meer bij machte is zitting te nemen in de schaarse overblijvende, maar soms zeer belangrijke niet verplicht mededeelbare zaken. Het gevaar bestaat ook dat het, wegens tijdgebrek, zich ertoe zal moeten beperken slechts een mondeling advies te geven, terwijl een schriftelijk advies, dat vanzelfsprekend heel wat meer tijd in beslag neemt, aangewezen zou zijn.

Hoe dan ook is de mededeling aan het Openbaar Ministerie en het geven van het advies niet enkel het vervullen van een wettelijke formaliteit. Zoals de Koninklijke Commissaris voor de Gerechtelijke Hervorming onderstreepte, is het optreden van het Openbaar Ministerie in burgerlijke aangelegenheden een zaak van rechtspleging en niet van gerechtelijke inrichting, doch ook geen akte van rechtspleging die, zoals de dagvaarding en de conclusies, de grenzen van het geding bepaalt⁷.

Het advies is naar de letter slechts een mening die niemand bindt, doch het Openbaar Ministerie is niettemin de eerste magistraat die ertoe wordt geroepen een beoordeling te laten gelden in verband met de zaak.

Al kan het Openbaar Ministerie zich wellicht ertoe beperken advies te geven nopens de vorderingen van de zaak die verplicht mededeelbaar zijn⁸, het zou voor hem onverantwoord zijn een mondeling advies te geven zonder vooraf het dossier van de rechtspleging te hebben ingezien en met aandacht te hebben geluisterd naar de uiteenzetting van de partijen op de terechtzitting. Het is even onverantwoord zich te gedragen naar de wijsheid van de rechtbank, want dit is de negatie zelf van het geven van een advies en strijdig met het opzet van de wetgever⁹.

5. De thans gevestigde rechtspraak van het opperste Hof heeft aldus, afgezien van de vertraging in de procedure, gelet op de huidige ontoereikende formatie van het audito-

raat-generaal en van de auditoraten bij het arbeidshof en de arbeidsrechtbanken, een contra-productief effect, daar zij kwalitatief een nadelige weerslag heeft op de tussenkomst van het Openbaar Ministerie.

In fine van de openingsrede die op 4 september 1984 voor uw Hof werd uitgesproken, werd reeds gewezen op de dringende wenselijkheid hetzij artikel 578, 7°, te interpreteren door een wet die het duidelijk zal maken dat enkel worden bedoeld de vorderingen die, naar de omschrijving die de partijen eraan hebben gegeven, niet anders dan uit het misdrijf ontstaan en voorheen geen andere oorzaak hadden, met uitsluiting van de vorderingen die hun oorzaak vinden in een verbintenis van contractuele aard waarvan de niet-nakoming strafbaar is gesteld, hetzij artikel 764, 12°, van het Gerechtelijk Wetboek te wijzigen door de cijfers «578, 7°» te schrappen, zoals thans meer dan een jaar geleden voorgesteld werd door senator Lallemand¹⁰.

Deze wetswijziging zou evenwel geen redding brengen indien, zoals sommige arresten van uw Hof oordelen, een aantal vorderingen zoals die tussen werkgever en werknemer betreffende het vakantiegeld, bedoeld zijn bij artikel 580, 1° en 2°, van het Gerechtelijk Wetboek¹¹.

In het verslag van de Koninklijke Commissaris lezen wij dat artikel 578 de hoeksteen is van de bevoegdheid van de arbeidsgerechten en zich uitstrekt tot alle betwistingen waarbij werknemers en werkgevers tegenover elkaar staan op grond van de arbeidsovereenkomst. De uitdrukking «arbeidsovereenkomst» werd geschreven in het wetsvoorstel tot invoering van een Arbeidswetboek en zij staat reeds in de wet van 21 mei 1955 over het rust- en overlevingspensioen van arbeiders. Zij heeft betrekking op de individuele conflicten ... en op de betwistingen die slaan op de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de wetten van collectieve arbeidsovereenkomsten en de beslissingen van de paritaire commissies (feestdagen, arbeidsbescherming, arbeidsduur, wekelijkse rustdag, enz.)¹².

Mijns inziens stelt professor Lenaerts terecht dat, wanneer de regeling van de sociale zekerheidswetgeving genoemd bij artikel 580 van het Gerechtelijk Wetboek, de verplichting tot uitbetaling van de prestaties rechtstreeks ten laste van de werkgever legt, de desbetreffende geschillen als rechtsgeschillen betreffende de arbeid, als bedoeld bij artikel 578 van het Gerechtelijk Wetboek, worden aangemerkt en dat de daarop betrekking hebbende bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing zijn¹³.

Professor Petit verduidelijkt ook dat alleen de geschillen in verband met de vakantieregeling van de handarbeiders, wier vorderingen stoelen op de sociale zekerheid, in artikel 580, 2° en 3°, van het Gerechtelijk Wetboek zijn bedoeld. De geschillen tussen hoofdarbeiders, zeevarende officieren en gelijkgestelden en hun werkgevers nopens hun eigen va-

⁴ Cass., 6 september 1974, *Arr. Cass.*, 1975, 25.

⁵ CH. VAN REEPINGHEN, *Verslag over de gerechtelijke hervorming*, uitg. Belgisch Staatsblad, 1964, p. 318 en 319.

⁶ Cass., 9 december 1982, *R.W.*, 1983-84, 1763.

⁷ CH. VAN REEPINGHEN, *Verslag over de gerechtelijke hervorming*, uitg. Belgisch Staatsblad, 1964, p. 318 en 319.

⁸ Cass., 31 mei 1974, *J.T.*, 1975, 190.

⁹ G. KREIT, *Réflexions sur le rôle du Ministère public devant les juridictions du travail*, 10; J. MATTHIJS, *Openbaar Ministerie*, A.P.R., p. 190.

¹⁰ V. VANDERMEERSCH, «De bevoegdheid en de beoordelingsvrijheid van de arbeidsgerechten ten aanzien van het strafrecht en het strafprocesrecht», openingsrede 4 september 1984, *Belgisch Tijdschrift voor Sociale Zekerheid*, 1984, 885.

¹¹ Arbh. Gent, 2e Kamer, 10 juni 1985, in zake De Geyter P. t/ Delbeke E. en Lardinois C.

¹² CH. VAN REEPINGHEN, *Verslag over de gerechtelijke hervorming*, uitg. Belgisch Staatsblad, 1964, p. 228.

¹³ H. LENAERTS, *Sociaal procesrecht*, p. 96.

kantieregeling, behoren integendeel tot de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank krachtens artikel 578, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek¹⁴.

Dat artikel 580, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek de werkgeversverplichtingen tegenover de sociale zekerheidsinstellingen bedoelt, moge nog blijken uit de wijziging van bedoeld artikel bij de wet van 4 augustus 1978, die met de werkgevers heeft gelijkgesteld «de personen die met hen hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de betaling van de bijdragen».

Bovendien zou het vreemd voorkomen dat, overeenkomstig artikel 81 van het Gerechtelijk Wetboek, geschillen tussen werkgever en bedienden betreffende vakantiegelden, zouden kunnen worden beslecht door een kamer samengesteld met o.m. een bijzitter werknemer-arbeider, terwijl alle andere geschillen tussen personen met dezelfde hoedanigheid, moeten worden beslecht door een kamer waarvan een rechter in sociale zaken benoemd als werknemer-bediende deel uitmaakt¹⁵.

Blijft vanzelfsprekend nog de mogelijkheid de formatie van de magistraten van de arbeidsauditoraten en van de arbeidsauditoraten-generaal aan te passen, niet enkel aan de bestendige vermeerdering van het aantal zaken dat voor de arbeidsgerechten aanhangig wordt gemaakt, maar ook aan het aantal daarin begrepen vorderingen dat, naar de thans ondubbelzinnige rechtspraak van het Hof van Cassatie, verplicht mededeelbaar is aan het Openbaar Ministerie.

In het Arbeidshof te Gent is de tussenkomst van het Openbaar Ministerie in de zaken bedoeld bij artikel 578 van het Gerechtelijk Wetboek met 80 procent gestegen en is de verdeling in die materie tussen de schriftelijke en mondelinge adviezen thans nagenoeg gelijkmatig, terwijl er vroeger vijfmaal meer schriftelijke adviezen werden gegeven dan mondelinge.

In het Arbeidshof te Gent is het Openbaar Ministerie tijdens de laatste vier maanden van 1983, dit is vooraleer de cassatiearresten van 6 februari 1984 gekend waren, bij wijze van advies in het geheel van de zaken tussengekomen in 291 zaken (waarvan 131 schriftelijk en 160 mondeling) terwijl dit aantal in de vergelijkbare periode van 1984 gestegen is tot 374 (waarvan 150 schriftelijk en 224 mondeling).

In de openingsrede die hij voor uw Hof uitsprak op 3 september 1974 heeft de procureur-generaal J. Matthijs reeds onderstreept dat een extensieve interpretatie van artikel 578, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek noodzakelijkerwijze de uitbreiding zou dienen uit te lokken van het kader der magistraten van het arbeidsauditoraat¹⁶.

6. Een ander gevolg van bedoelde kentering in de rechtspraak is dat een vrij groot aantal van de vonnissen van de arbeidsrechtbanken, die thans nog voor het arbeidshof worden aangevochten, door de arbeidsrechtbanken werd

behandeld en uitgesproken zonder de vereiste mededeling aan en het vereiste advies van het Openbaar Ministerie.

In een aantal gevallen had ook uw Hof een arrest alvorens recht te doen uitgesproken, zonder dat in hoger beroep het Openbaar Ministerie was tussengekomen.

Sedert de hiervoor bedoelde rechtspraak U bekend is, heeft uw Hof, zoals het past, ermee rekening gehouden, al hebben de onderscheiden kamers niet steeds dezelfde houding aangenomen in verband met de ambtshalve of niet ambtshalve vernietiging van geheel of een deel van het bestreden vonnis.

7. Soms werd, veelal zonder te verwijzen naar enige strafbepaling, ambtshalve de nietigheid uitgesproken van geheel het bestreden vonnis, hoewel niet alle vorderingen die het voorwerp uitmaakten van het geschil, lieten blijken van een misdrijf en daarom aan het Openbaar Ministerie dienden te worden medegedeeld, of nog terwijl de partijen geen grieven hadden ingebracht tegen die vorderingen of het hoger beroep in feite beperkt hadden tot vorderingen waarvan de mededeling niet verplicht was¹⁷.

Soms werd een meer genuanceerd standpunt ingenomen en werd de beslissing van de eerste rechter slechts in die mate nietig verklaard waarin ze bestreden was en uitspraak was gedaan over vorderingen die aan het Openbaar Ministerie medegedeeld moesten worden¹⁸.

8. Soms werd vooraf ambtshalve de heropening van de debatten bevolen ten einde de partijen toe te staan nader te concluderen en/of te pleiten betreffende de eventuele nietigheid van het bestreden vonnis¹⁹.

Men mag echter stellen dat in de meeste gevallen uw Hof de vernietiging ambtshalve heeft uitgesproken, dus ook zonder dat deze nietigheid door een der partijen werd ingeroepen. De vraag moet gesteld worden of dit overeenkomt met de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en met de rechtspraak van het Hof van Cassatie.

Ik meen dat een onderscheid moet worden gemaakt. Indien door de partijen de nietigheid van het bestreden vonnis wegens het ontbreken van het vereiste advies wordt ingeroepen, zal het Hof de nietigheid van de beslissing van de eerste rechter dienen vast te stellen, althans in zoverre de voor hem gebrachte vordering liet blijken van het bestaan van een misdrijf. Het schijnt mij niet verantwoord de nietigheid om die reden ook uit te breiden tot dat deel van de beslissing waarbij uitspraak is gedaan over vorderingen die niet van een dergelijk misdrijf laten blijken.

Het arbeidshof zal er zich ook niet toe kunnen beperken enkel te verklaren dat de in eerste aanleg ingestelde vorderingen laten blijken van een misdrijf of gegrond zijn op een misdrijf.

Om te voldoen aan de motiveringsplicht en om de partijen niet te verrassen door onduidelijke uitspraken, moet mijns inziens uitdrukkelijk worden aangegeven welke de strafbepalingen zijn die de handeling of het verzuim betreffen waarvan de vordering laat blijken.

¹⁷ Arbh. Gent, 2e Kamer, 13 mei 1985, in zake N.V. Dava-Bloemen t/ D'Haenens (A.R. 425/82).

¹⁸ Arbh. Gent, 8e Kamer, 15 juni 1984, in zake N.V. La Baloise t/ Deeren J. (A.R. 82/525); 24 mei 1985, in zake De Gheest Jacques t/ Brouwerij De Gheest (A.R. 348/83).

¹⁹ Arbh. Gent, 8e Kamer, 15 februari 1985, in zake P.V.B.A. Ring Boutique t/ Vanhoorne M. (A.R. 82/501).

¹⁴ J. PETIT, *Arbeidsgerechten en sociaal procesrecht*, A.P.R., p. 193, nr. 290.

¹⁵ Wanneer de rechten van een arbeider op een bijkomend vakantiegeld spruiten uit een C.A.O., en het bedrag ervan rechtstreeks door de werkgever moet worden betaald, behoort de desbetreffende vordering eveneens bij die bedoeld bij artikel 578 van het Gerechtelijk Wetboek.

¹⁶ J. MATTHIJS, «De jaarlijkse vakantie van de werknemers - Problemen en bedenkingen», openingsrede 3 september 1974, R.W., 1974-75, 592.

Indien geen der partijen voormelde nietigheid inroept, moet de vraag gesteld worden of het Hof deze nietigheid ambtshalve dient uit te spreken. In zijn bovenvermeld arrest in de zaak Cremer t/ Goka heeft het Hof van Cassatie weliswaar gezegd, dat het verzuim van deze formaliteit niet wordt gedekt overeenkomstig artikel 864 van het Gerechtelijk Wetboek - dit is wanneer een vonnis of arrest gewezen is zonder dat de nietigheid door de partij is voorgedragen of door de rechter ambtshalve is uitgesproken. De reden waarom dit niet kan, is volgens hetzelfde arrest: «dat de artikelen 860 en 864 van het Gerechtelijk Wetboek immers enkel toepasselijk zijn op de vormen en proceshandelingen en niet op de vonnissen en arresten, buiten de ten deze niet dienende gevallen die uitdrukkelijk in deze bepalingen worden omschreven». De vernietiging werd immers uitgesproken wegens miskenning van de op straffe van nietigheid voorgeschreven bepalingen van de artikelen 764 en 780 van het Gerechtelijk Wetboek.

Het Openbaar Ministerie behoort ook niet bij de ministeriële ambtenaren die bij artikel 862, § 1, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek zijn bedoeld, zodat men zich op de bepalingen van artikel 862, § 2, niet kan beroepen om de nietigheid ambtshalve uit te spreken.

Het wil mij ook voorkomen dat de heropening van de debatten niet vooraf ambtshalve moet worden bevolen zoals artikel 774 van het Gerechtelijk Wetboek voorschrijft. Het gaat immers niet om een exceptie op grond waarvan een vordering geheel of gedeeltelijk kan worden afgewezen.

9. Moet de nietigheid van het vonnis wellicht ambtshalve worden uitgesproken omdat het optreden van het Openbaar Ministerie in bedoelde gevallen een zaak zou zijn van gerechtelijke organisatie, en niet, zoals de Koninklijke Commissaris het in zijn verslag heeft geschreven, van rechtspleging?

10. Vóór de inwerkingtreding van het Gerechtelijk Wetboek had het Hof van Cassatie in meerdere arresten beslist dat, wanneer een zaak verplicht mededeelbaar is, en het Openbaar Ministerie ter zitting niet aanwezig is, het rechtscollege niet geldig samengesteld is²⁰.

Wat de hoven van beroep betreft was er immers de uitdrukkelijke tekst van artikel 82 van de wet van 18 juni 1869 waarbij bepaald was dat de burgerlijke kamers van een hof van beroep *samengesteld* waren uit minstens zes raadsleden, inbegrepen de voorzitter, een *advocaat-generaal* en een adjunct-griffier, terwijl de correctionele kamers *samengesteld* waren uit minstens zes raadsleden, inbegrepen de voorzitter *twee advocaten-generaal* of substituten-generaal en twee adjunct-griffiers.

Andere artikelen handelden over het minimumaantal raadsheren vereist om uitspraak te doen, doch uit voormeld artikel 82 blijkt duidelijk dat het Openbaar Ministerie beschouwd werd als *deel uitmakend* van de kamers. Een gelijkaardige bepaling was evenwel niet terug te vinden in de wet van 18 juni 1869 wat betreft de rechtbank van eerste aanleg.

Dat de aanwezigheid van het Openbaar Ministerie vereist was op de terechtzittingen van de burgerlijke kamers van de rechtbanken van eerste aanleg, heeft men toen afgeleid uit

artikel 150 van dezelfde wet, dat bepaalde dat het Openbaar Ministerie zijn ambt vervult bij de hoven en rechtbanken binnen het ambtsgebied dat hun territoriaal door de wet wordt toegewezen, behoudens de gevallen waarin de wet het anders beschikt, en *a contrario* uit artikel 33 van dezelfde wet. Dit artikel bepaalde dat wanneer, bij ontstentenis van een rechtbank van koophandel, de rechtbank van eerste aanleg recht sprak in handelszaken, deze rechtbank *in dit geval oordeelt zonder bijstand van het Openbaar Ministerie*, waaruit men kon afleiden dat de rechtbank van eerste aanleg in de andere gevallen niet kon rechtspreken zonder de bijstand van het Openbaar Ministerie.

De wet van 25 oktober 1919 heeft reeds een fundamentele wijziging ingevoerd in verband met de *samenstelling van de kamers van de rechtbanken van eerste aanleg*. Artikel VI van het enig artikel bepaalde dat de enige rechter slechts uitspraak doet, na het advies van het Openbaar Ministerie te hebben gehoord, terwijl de burgerlijke kamers met drie rechters zitting houden, zonder bijstand van het Openbaar Ministerie, tenzij deze hoofdpartij of tussenkomende partij is in het geding.

Steunend op deze tekst heeft het Hof van Cassatie in een mijns inziens zeer belangrijk arrest van 31 januari 1935 (*Pas.*, 1935, I, 133) beslist dat het Openbaar Ministerie *geen deel meer uitmaakt* van de kamers met drie rechters van de rechtbanken van eerste aanleg, wanneer het geen hoofdpartij of tussenkomende partij is. Het Hof voegt eraan toe dat het Openbaar Ministerie slechts partij is ter zake wanneer het, hetzij rechtstreeks ten principale, hetzij bij wijze van de tussenkomst voorzien bij het Wetboek van Burgerlijke Rechtspleging, ambtshalve optreedt overeenkomstig artikel 46 van de wet van 20 april 1810 en dientengevolge eigen conclusies neemt. Het feit dat het Openbaar Ministerie - zo vervolgt het Hof van Cassatie - in bepaalde gevallen geroepen wordt advies te geven (*formuler une opinion*) betreffende de respectieve vorderingen van de pleiters, is nooit voldoende geweest om hem de hoedanigheid van partij te geven.

Uit dit arrest volgt mijns inziens duidelijk dat het Hof van Cassatie beslist heeft dat de *regelmatige samenstelling* van de rechtbank, *onafhankelijk is van het al dan niet mededeelbaar karakter van de zaak*.

11. Na de inwerkingtreding van het Gerechtelijk Wetboek zijn de algemene opdrachten van het Openbaar Ministerie dezelfde gebleven.

Verschillene artikelen van hoofdstuk II van dit wetboek bepalen de samenstelling van de arrondissementsrechtbank, van de rechtbank van eerste aanleg, van de arbeidsrechtbank en van de rechtbank van koophandel, en schrijven voor hoe de kamers moeten worden samengesteld. Geen van die bepalingen maakt gewag van het Openbaar Ministerie. Er is evenmin spraak van het Openbaar Ministerie in de artikelen die de samenstelling van de hoven van beroep en van de arbeidshoven regelen.

Elders in het wetboek zijn er geen bepalingen waarbij uitdrukkelijk verklaard wordt dat het Openbaar Ministerie deel uitmaakt van de kamers van de hoven of rechtbanken, noch bepalingen dat het op de terechtzitting aanwezig moet zijn opdat de kamer regelmatig samengesteld zij, wat bovendien in zich zou sluiten dat er geen uitspraak kan worden gedaan buiten zijn aanwezigheid²¹.

Hoewel met die mening niet eensgezind wordt ingestemd

²⁰ Cass., 27 november 1950, *Pas.*, 1951, I, 186; 9 december 1965, *Pas.*, 1966, I, 492.

door alle auteurs²² blijkt dat de tussenkomst van het Openbaar Ministerie op de burgerlijke terechtzitting, wanneer de mededeling aan het Openbaar Ministerie verplicht is, niet ingevolge de aard of de samenstelling van het rechtsprekend college, maar wegens de aard van de vordering, geen zaak meer is van gerechtelijke organisatie, maar van rechtspleging, zoals de Koninklijke Commissaris het stelde.

In die optiek is het dus niet om een reden van gerechtelijke organisatie, die van openbare orde is, dat het geboden kan zijn ambtshalve de nietigheid uit te spreken van vonnissen waarbij, zonder het advies van het Openbaar Ministerie, uitspraak is gedaan over verplicht mededeelbare vorderingen²³.

Aldus zal, bij stilzwijgen der partijen hieromtrent, het Hof ermee kunnen volstaan, in zoverre de aangebrachte vordering van een misdrijf doet blijken, de mededeling te bevelen en in zijn arrest melding te maken van de naam van de magistraat van het Openbaar Ministerie en van diens advies.

12. Zoals eerder gezegd kan dit advies mondeling worden uitgebracht wanneer dit terstond op de zitting geschiedt. Hierdoor wordt bedoeld op de zitting zelf waarop de debatten worden gesloten en onmiddellijk na deze sluiting. Mocht artikel 766 van het Gerechtelijk Wetboek niet duidelijk genoeg zijn, dan nemen de bepalingen van de artikelen 767, 769 en 770 dienaangaande alle twijfels weg.

Geen advies kan op een latere zitting nog mondeling worden gegeven, en in zodanig geval zou het als niet bestaande moeten worden beschouwd.

Artikel 767 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt verder dat binnen vijftien dagen nadat de zaak hem is medege-deeld, het Openbaar Ministerie zijn advies (uiteraard dan schriftelijk!) geeft op de dag en het uur bij het sluiten der debatten aangegeven en op het zittingsblad vermeld. Kan het advies binnen die termijn niet gegeven worden, dan wordt de oorzaak van de vertraging op het zittingsblad vermeld.

- De regel is dus dat het advies binnen vijftien dagen *na* het sluiten van de debatten wordt gegeven, wat impliceert dat de partijen op het advies niet meer kunnen noch mogen reageren. Zij kunnen zelfs niet de heropening van de debatten vragen tenzij een verschijnende partij gedurende het be-raad een nieuw stuk of feit van overwegend belang ontdekt (art. 772 van het Gerechtelijk Wetboek)²⁴.

- Het advies wordt in openbare terechtzitting gegeven. Aangezien artikel 779, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat het vonnis enkel kan gewezen worden door het voorgeschreven aantal rechters mits deze alle zittingen «over de zaak» hebben bijgewoond, volgt daaruit dat het advies moet worden gegeven voor een kamer samengesteld zoals bij de behandeling van de zaak en de sluiting der debatten.

13. Doorgaans zal het advies van het Openbaar Ministerie de berechting van de zaak niet vertragen wanneer de termijn van vijftien dagen bepaald bij artikel 767 van het Gerechtelijk Wetboek in acht kan worden genomen²⁵. Zeer dikwijls zelfs zal een goed gedocumenteerd advies van het Openbaar Ministerie, al is het niet bindend voor de rechter, kunnen bijdragen tot een spoedige berechting van de zaak.

Moeilijkheden kunnen ontstaan wanneer een kamer niet minstens om de vijftien dagen met dezelfde samenstelling zitting neemt, of wanneer de magistraten van het Openbaar Ministerie niet voldoende in aantal zijn of beschikbaar om op alle terechtzittingen aanwezig te zijn.

Het is U bekend dat in de arbeidsgerechten, ingevolge de bepalingen van de artikelen 81 en 104 van het Gerechtelijk Wetboek, de samenstelling van het rechtsprekend college verschillend is naargelang de aard van het geschil waarvan de kamer kennis neemt²⁶.

Gezien de zeer beperkte formaties van de beroepsmagistraten, kunnen bepaalde kamers niet eens om de week zeten met dezelfde samenstelling, soms niet eens om de vijftien dagen.

Wegens de indeling van de kamers in verschillende afdelingen²⁷ of de ambtsuitoefening van magistraten gelijktijdig in verscheidene gerechten²⁸, is de spreiding in de tijd van de terechtzittingen met dezelfde samenstelling nog veel groter, en veelal kan een kamer slechts om de maand zitting nemen met in principe dezelfde samenstelling.

Bovendien bepaalt het koninklijk besluit van 12 oktober 1970, genomen ter uitvoering van artikel 83 en artikel 104, laatste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, dat de raadsheeren en rechters in sociale zaken *om beurten*, gedurende *drie maanden zitting houden*.

Dit laatste heeft tot gevolg dat, wanneer een zaak wordt behandeld op de laatste of voorlaatste terechtzitting van de beurtrol van een rechter of raadsheer in sociale zaken, deze rechter of raadsheer nog speciaal moet terugkomen op een latere zitting (waarop andere rechters of raadsheeren in sociale zaken reeds aanwezig zijn omdat het hun beurtrol is) enkel om aanwezig te zijn bij het geven van het advies van het Openbaar Ministerie!

Uit wat hiervoor is gezegd volgt dat, wanneer op de overeenkomstig artikel 767 aangegeven dag het college niet is samengesteld zoals bij de behandeling van de zaak en de sluiting van de debatten, het Openbaar Ministerie zijn advies alsdan niet kan geven en het moet worden verschoven naar een latere zitting.

Dikwijls moet een magistraat van het Openbaar Ministerie, voor het geven (dit is in feite het neerleggen) van het schriftelijk advies, voor een paar minuten aanwezig zijn op

²⁵ Zie M. STORME, «L'accélération de la procédure», *J.T.*, 1979, p. 329.

²⁶ De artikelen 81 en 104 van het Gerechtelijk Wetboek voorzien in zeven verschillende samenstellingen naargelang de aard van het geschil.

²⁷ Koninklijk besluit van 21 juli 1970 (gew. K.B. 14 februari 1978 en 5 juli 1981): Arbeidshof Gent twee, Arbeidsrechtbank Dendermonde drie, Arbeidsrechtbank Oudenaarde twee, Arbeidsrechtbank Brugge twee, Arbeidsrechtbank Kortrijk twee.

²⁸ Arbeidsrechtbanken te Kortrijk, te Ieper en te Veurne voor zes magistraten van de zetel en vier van het Openbaar Ministerie (artikel 100 van het Gerechtelijk Wetboek).

²² Het Openbaar Ministerie moet, in burgerlijke zaken, niet aanwezig zijn bij de uitspraak (J. MATTHIJS, *Openbaar Ministerie*, nr. 378/9, p. 190).

²³ Zie J. PETIT, *op.cit.*, nr. 146, p. 89. Zie ook J. MATTHIJS, *Openbaar Ministerie*, nr. 372.

²⁴ Zie Luik, 17 mei 1970, *J.T.*, 1970, 378.

²⁵ Het advies van het Openbaar Ministerie is geen nieuw stuk of feit dat zou toelaten de heropening van de debatten te vragen (Luik, 15 december 1969, *Pas.*, 1970, II, 65).

een terechtzitting waar alle andere zaken die er worden behandeld niet verplicht mededeelbaar zijn, door de rechter ambtshalve niet medegedeeld worden of door het Openbaar Ministerie niet in mededeling worden gevraagd. Wanneer de kamers van het Hof of van de rechtbank in afdelingen zijn ingedeeld die in verschillende gemeenten zitting houden, zal het soms uren verplaatsing en niet te onderschatten kosten met zich brengen voor het vervullen van een kortstondige formaliteit. Het gebeurt niet zelden dat de magistraat van het Openbaar Ministerie op de terechtzitting moet vaststellen dat hij zijn advies niet kan geven omdat, wegens onvoorziene omstandigheden, de kamer niet regelmatig is samengesteld, zodat hij onverrichterzake terugkeert na een nutteloze verplaatsing van een halve dag!

De rechter kan dan geen kennis nemen van het advies, de voorzitter van de kamer kan de zaak niet toebedelen zoals voorgeschreven bij artikel 777, de beraadslaging kan niet beginnen en het vonnis of het arrest kan niet worden voorbereid vooraleer de datum is verstreken die voor het neerleggen van het advies is gesteld en dit advies is gegeven.

Zo hebben wij in het verlopen jaar meermaals moeten ondervinden dat wanneer een lid van de kamer die kennis heeft genomen van een zaak, belet was één of meer opeenvolgende terechtzittingen bij te wonen, waarop het advies zou moeten worden gegeven, de berechting van de zaak ernstige vertraging onderging. Wanneer - zoals het gebeurde - een tweede of een derde lid van deze kamer op een volgende zitting belet is, groeit de vertraging nog aan²⁹.

14. Het probleem zou zich nog scherper voordoen indien, zoals het Hof van Beroep te Luik schijnt te oordelen in een arrest van 9 december 1983, het dezelfde magistraat van het Openbaar Ministerie moet zijn die het geheel van de debatten volgt en die zijn advies geeft³⁰.

Het zou dan voldoende zijn dat deze magistraat op zijn beurt belet is, om te maken dat de behandeling van de zaak opnieuw niet kan worden voortgezet, en dat het advies niet kan worden gegeven³¹.

15. Behoort het niet te zoeken naar een oplossing die zou toestaan die moeilijkheden te vermijden? Is het bij voorbeeld niet mogelijk te overwegen dat bij afwijking van arti-

kel 779 van het Gerechtelijk Wetboek de kamer die de zaak behandelde, anders samengesteld zou kunnen zijn op de terechtzitting waarop het schriftelijk advies wordt gegeven dan bij het sluiten van de debatten precies omdat het advies toch schriftelijk moet zijn?

Meer nog, kan men zich niet indenken dat een tekstwijziging zou toelaten dat het schriftelijk advies binnen de bij artikel 767 bepaalde termijn ter griffie wordt neergelegd, zodat de leden van het rechtsprekend college er onmiddellijk kennis kunnen van nemen, zelfs vóór het verstrijken van de zo juist bedoelde termijn en zonder te moeten wachten op een terechtzitting waarop de kamer opnieuw «regelmatic» kan worden samengesteld? Een zelfs anders samengestelde kamer zou dan op de eerst nuttige zitting kunnen vaststellen dat het advies is gegeven en zou de dag kunnen aanduiden die voor de uitspraak is gesteld.

Zou dit geen aanzienlijke versoepeling zijn van de procedure en zeer dikwijls een belangrijke vertraging vermijden? Zou dit geen grote tijdswinst en kostenbesparing betekenen voor magistraten van het Openbaar Ministerie die zich niet meer zouden moeten verplaatsen - soms in een afgelegen afdeling - om de loutere formaliteit te vervullen van het «geven» van het advies of om vast te stellen dat dit niet kan gebeuren wegens gewijzigde samenstelling van de kamer? Ook zouden magistraten van de kamer zich niet meer moeten verplaatsen enkel en alleen om het geven van het advies bij te wonen.

16. Het kwam ons nuttig voor te onderzoeken of er daartegen enig ernstig bezwaar is.

Het laat geen twijfel dat de rechters of raadsheren die over de zaak uitspraak zullen doen, alle zittingen over de zaak moeten hebben bijgewoond³². Onder zittingen over de zaak wordt verstaan de zittingen waarop de zaak werkelijk wordt behandeld, waarop de partijen over incidenten of ten gronde conclusies nemen of pleiten, waarop de debatten gesloten worden en waarop beraadslaagd wordt³³. Over de aanwezigheid van de magistraten van de kamer op de terechtzitting waarop het Openbaar Ministerie zijn advies geeft hadden wij het reeds.

Terechtzittingen waarop een zaak enkel wordt ingeleid en naar de algemene of bijzondere rol wordt verwezen, waarop de zaak enkel verdaagd wordt of waar rechtsdag wordt bepaald, zijn geen «zittingen over de zaak» als bij artikel 779 van het Gerechtelijk Wetboek bedoeld³⁴.

Artikel 779 stelt duidelijk als regel dat alle magistraten van de kamer die de zittingen over de zaak hebben bijgewoond ook bij de uitspraak aanwezig moeten zijn. Van

²⁹ Voor een aantal zaken waarin de debatten werden gesloten op 10 december 1984 kon het Openbaar Ministerie slechts op een daartoe bijzonder gehouden terechtzitting advies geven op 13 maart 1985.

In andere zaken waarin de debatten gesloten werden op 14 januari 1985 kon het Openbaar Ministerie zijn advies slechts geven op een bijzondere zitting van 18 maart 1985.

³⁰ Luik, 9 december 1983, *Jurisprudence de Liège*, 1985, p. 137.

Het wil mij voorkomen dat deze stelling de steeds onvoorwaardelijk gehuldigde regel van de eenheid en de ondeelbaarheid van het Openbaar Ministerie zonder veel omhaal overboord gooit.

Zie HAYOIT DE TERMICOURT, *R.D.P.C.*, 1936, 961 en vlg. o.m. 975; ROUARD, *Droit judiciaire privé*, Tome Préliminaire, II, Organisation judiciaire, p. 503, nr. 758; Cass., 30 oktober 1973, *Pas.*, 243; Cass., 27 oktober 1947, *R.W.*, 1947, p. 474.

³¹ Sommige auteurs menen dat het niet voldoende is dat het schriftelijk advies ter zitting wordt neergelegd. Zij menen dat het ook moet worden «gehoord», zodat de magistraat van het Openbaar Ministerie die het geeft, het ook moet voorlezen en desnoods mondeling moet kunnen toelichten (zie J. MATTHIJS, procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent, circulaire aan de P.K.'s, R. nr. 99/68, 31 dec. 1968, p. 12; DE LE COURT, procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel, circulaire 4/70, 20 nov. 1970).

³² Artikel 779, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek: «Het vonnis kan enkel worden gewezen door het voorgeschreven aantal rechters. Dezen moeten alle zittingen over de zaak bijgewoond hebben».

³³ J. PETIT, *op.cit.*, p. 66, nr. 56.

³⁴ Dit artikel vereist ook niet dat een vonnis dat na een vonnis alvorens recht te doen, in dezelfde zaak wordt gewezen, door dezelfde rechters wordt uitgesproken als degenen die tijdens de debatten vóór - en bij de uitspraak van - dit vonnis alvorens recht te doen zitting hebben genomen (Cass., 22 april 1977, *Arr. Cass.*, 1977, 873).

De persoonlijke aanwezigheid van alle leden van het rechtscollege is ook niet vereist voor een aantal onderzoeksmaatregelen zoals getuigenverhoor (artikel 918), verhoor van partijen (artikel 995) of plaatsopneming (1009).

deze regel kan enkel afgeweken worden wanneer een rechter wettig verhinderd is de uitspraak bij te wonen van een vonnis (of arrest) waarover hij mede heeft beraadslaagd, op voorwaarde dat de voorzitter van het gerecht een andere rechter aanwijst om hem op het ogenblik van de uitspraak te vervangen. Krachtens artikel 782 zal het dan die rechter zijn die het vonnis zal ondertekenen³⁵.

17. Dat het Openbaar Ministerie alle zittingen over een zaak waarin het overeenkomstig artikel 764 tussenkomt, moet bijwonen blijkt uit geen enkele uitdrukkelijke wettekst.

Niettemin schijnt mij onverenigbaar met het principe zelf van de mededeling van de vordering aan het Openbaar Ministerie, dat dit laatste niet aanwezig zou zijn. In het verslag dat hij namens de kamercommissie uitbracht over het wetsontwerp houdende het Gerechtelijk Wetboek, schreef volksvertegenwoordiger Hermans: «Wanneer een zaak aan het Openbaar Ministerie wordt medegedeeld moet de magistraat van het Openbaar Ministerie de debatten bijwonen. Derhalve, wanneer in de loop van de debatten de rechter oordeelt dat het wenselijk is dat een lid van het Openbaar Ministerie aanwezig zou zijn ten einde advies uit te brengen, dan is het nodig dat de debatten die reeds plaats gehad hebben, samengevat worden ten nutte van de magistraat van het Parket (...) Het blijkt dus dat het Openbaar Ministerie in geen zaak advies uitbrengt op stukken, en dat hij telkens moet deelgenomen hebben aan de debatten die voor de rechtbank plaatsgrepen»³⁶.

In tegenstelling met wat betreffende de rechters is geacht, is nergens voorgeschreven dat het dezelfde magistraat van het Openbaar Ministerie moet zijn die alle terechtzittingen bijwoonde en die het advies geeft³⁷.

Uit geen enkele bepaling blijkt ook dat een magistraat van het Openbaar Ministerie aanwezig moet zijn op de terechtzitting waarop uitspraak wordt gedaan³⁸.

18. De uitbreiding ingevolge de reeds vermelde arresten van het Hof van Cassatie van de taken van het Openbaar Ministerie, dat thans op bijna alle terechtzittingen aanwezig is, en in de overgrote meerderheid van de zaken advies moet geven, heeft tot gevolg dat door sommige rechtscolleges verwacht werd dat meer dan vroeger alle dienende bewijsstukken zouden worden ingezameld door het Openbaar Ministerie en ambtshalve neergelegd ter griffie om bij het dossier van de rechtspleging te worden gevoegd.

Onder meer werd de vraag gesteld of, overeenkomstig deze extensieve interpretatie van de bepalingen van artikel 138 van het Gerechtelijk Wetboek, het niet paste dat het Openbaar Ministerie, dat kennis heeft van het bestaan van een strafdossier waarvan de inhoud voor de oplossing van het geschil nuttig kan zijn, dit dossier ambtshalve zou neer-

leggen en zelfs of de rechtbank niet gemachtigd was deze neerlegging ambtshalve te bevelen.

De reeds uitvoerig besproken rechtspraak van het Hof van Cassatie wijzigt evenwel hoegenaamd niet de *aard* van de tussenkomst van het Openbaar Ministerie in burgerlijke zaken, *noch de bevoegdheden* die aan het Openbaar Ministerie bij de arbeidsgerechten zijn gegeven bij artikel 138 van het Gerechtelijk Wetboek.

19. Krachtens artikel 870 van het Gerechtelijk Wetboek staat het aan iedere partij het bewijs te leveren van de feiten die zij aanvoert. In verschillende afdelingen van hoofdstuk VIII, boek II, deel IV van dit wetboek wordt nader bepaald welke middelen ter beschikking zijn van de partijen of van de rechter. Onder voorbehoud van wat hierna wordt gezegd betreffende artikel 138 van het Gerechtelijk Wetboek, is er geen bepaling waarbij aan het Openbaar Ministerie, wanneer het adviserend optreedt in burgerlijke zaken, bevoegdheid wordt gegeven om de bewijslevering ambtshalve te beïnvloeden. Evenmin als de rechter kan het Openbaar Ministerie in een burgerlijk geding feiten aanvoeren die hem persoonlijk ter kennis zijn gekomen buiten de gevoerde rechtspleging. De rechter kan evenmin het Openbaar Ministerie bevelen een strafdossier mede te delen, nu het krachtens artikel 125 van het bij koninklijk besluit van 28 december 1950 vastgesteld algemeen reglement betreffende de gerechtskosten in strafzaken uitsluitend aan de procureur-generaal of de door hem daartoe gemachtigde arbeidsauditeur of procureur des Konings toekomt soeverein te beslissen of inzage en afschrift kan worden gegeven van de stukken van onderzoek en rechtspleging in strafzaken.

20. De draagwijdte van artikel 138, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek moet worden gesitueerd in de algemene context van het Gerechtelijk Wetboek.

De wetgever was bezorgd om een procedure uit te werken die de toegang van de partijen tot het gerecht kon vergemakkelijken en de in de vroegere procedure ingeleide strekking te bevestigen volgens welke aan de rechter een actieve rol en uitgebreide bevoegdheden worden toebedeeld die hem onder meer de mogelijkheid bieden om een ontoereikende bewijsvoering te verhelpen. Hij kan ambtshalve een plaatsopneming of een deskundigenonderzoek bevelen (artikelen 1007 en 962), getuigen confronteren of opnieuw horen (artikel 942) de partijen of één van hen bevelen te verschijnen (artikel 992), bevelen dat een bewijsstuk dat een partij of een derde onder zich heeft bij het dossier van de rechtspleging zal worden gevoegd (artikel 877).

Het is inzonderheid voor de arbeidsgerechten dat de wetgever gewent heeft de toegang van de partijen tot het gerecht in de meeste geschillen te vergemakkelijken (artikelen 704, 728, § 3, e.a.). De rol van het Openbaar Ministerie bij de arbeidsgerechten en de oprichting van afzonderlijke auditoraten moeten in die optiek worden gezien.

Overtuigd van de ingewikkeldheid van het sociaal recht en van de ongelijke rechtspositie waarin de partijen zich bevinden in geschillen met de besturen en instellingen belast met het beheer van sommige sectoren van dit recht of waarin zij op hun tussenkomst een beroep moeten doen, heeft de wetgever aan het Openbaar Ministerie bij de arbeidsgerechten de opdracht toevertrouwd bij te dragen tot de samenstelling van het dossier van de zaken welke aan de beoordeling van die gerechten zullen worden voorgelegd.

Om het specifiek karakter van die zending te benadruk-

³⁵ Zonder dat dit door een duidelijke tekst opgelegd wordt, zal van de wijze waarop de vervanging gebeurde uitdrukkelijk melding gemaakt worden in het vonnis wanneer voldaan wordt aan het voorschrift van artikel 780, 1°.

³⁶ *Parl. Besch.*, Kamer, 59 (1965-1966) nr. 49, p. 126.

³⁷ Zie hiervoor noot 30 bij Luik, 9 december 1983.

³⁸ Deze aanwezigheid is enkel vereist in burgerlijke zaken voor de uitspraken van de arrondissementsrechtbank: A. FETTWEIS, *Les institutions judiciaires et la compétence*, p. 36, nr. 51; J. MATTHIJS, «Het Openbaar Ministerie overkoepelend eenmakingsorgaan in de nieuwe gerechtelijke organisatie?», *R.W.*, 1966-67, 89.

ken, heeft men gewild dat het een bijzondere naam zou dragen, die van arbeidsauditoraat³⁹.

Zodra besloten werd aan die magistraten een bevoegdheid toe te kennen welke de Commissie van de Senaat als «inquisitoriaal» durfde te bestempelen⁴⁰ kwam het erop aan hun de middelen tot uitoefening ervan ter hand te stellen.

Dit is het doel onder meer van artikel 138, derde lid, dat derhalve een belangrijke nieuwigheid in het Gerechtelijk Wetboek uitmaakte.

21. Volgens de gebruikte terminologie moet het toepassing vinden «in alle betwistingen die behoren tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten» en kan om de medewerking worden verzocht van de ambtenaren die belast zijn met het toezicht op de toepassing van de wettelijke en verordeningbepalingen die bedoeld zijn in de artikelen 578 en 583.

In de commentaar bij het Gerechtelijk Wetboek was men van meet af aan unaniem de mening toegedaan dat de rol toebedeeld aan het Openbaar Ministerie bij de arbeidsgerechten in ruime zin moest worden opgevat.

Reeds in zijn openingsrede op 1 september 1966, beschouwde de heer Matthijs, procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent, het arbeidsauditoraat als «het zelfstandig raderwerk van het voorafgaand onderzoek in de meest belangrijke door de arbeidsrechtbank te berechten geschillen»⁴¹.

Professor Fettweis schreef dat de auditeur het recht en de plicht had zich grotendeels in de plaats te stellen van de verzoeker bij het onderzoek van de zaak⁴².

De heer Koninklijk Commissaris Krings, de redenen onderzoekend van de toebedeling van deze actieve rol aan de arbeidsauditeur, beklemtoonde: «Meestal worden de rechtsonderhorigen niet bijgestaan, zij verschijnen in persoon en beschikken niet over de vereiste mogelijkheden om hun rechten te doen gelden. De arbeidsauditeur is dus degene die er op een onafhankelijke wijze voor waakt dat de rechten van de partijen worden gevrijwaard» (vrije vertaling)⁴³.

De heer Lenaerts, advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie, verduidelijkte, met betrekking tot de bestuurlijke inlichtingen die het auditoraat kan vorderen, dat voornamelijk gedacht werd aan de mogelijkheid dat in de geschillen betreffende sociale voorzieningen, de openbare dienst die daarbij betrokken partij is, zou kunnen verzuimen alle stukken die hij in zijn bezit heeft en die voor het onderzoek van de zaak nodig zijn, aan de rechtbank over te leggen. Hij voegde eraan toe dat, inderdaad, niet uit het oog mag worden verloren dat de sociaal verzekerde niet beschikt

over alle gegevens waarop de beslissing van de openbare dienst steunt om over zijn aanspraken uitspraak te doen⁴⁴.

In de studie gewijd aan «Le rôle du ministère public en droit judiciaire privé», betoogde de heer Meeus, raadsheer in het Hof van Cassatie, dat in sociaal recht het Gerechtelijk Wetboek aan het Openbaar Ministerie veel ruimere onderzoeksmogelijkheden biedt dan in burgerlijke en handelszaken ... Aldus wordt het Openbaar Ministerie enigszins een onderzoeksorgaan bij die geschillen⁴⁵.

Dezelfde opvattingen vindt men terug in heel wat redevoeringen uitgesproken ter gelegenheid van plechtige openingszittingen sedert de oprichting van de arbeidsgerechten⁴⁶, en in recente rechtskundige publikaties⁴⁷.

Hoe lovenswaardig ook de idee moge zijn om in de geschillen van sociaal recht het evenwicht tussen de partijen te herstellen en door de tussenkomst van het Openbaar Ministerie een snelle en behoorlijke afhandeling van de zaken te bewerkstelligen, moet men er zich evenwel van bewust zijn dat de bijzondere bevoegdheden verleend aan de arbeidsauditeur bij artikel 138, derde lid, niet onbeperkt zijn. Door te bepalen dat hij van de minister of van de bevoegde openbare instellingen of diensten de nodige «bestuurlijke» inlichtingen kan vorderen, geeft de bedoelde bepaling aan dat het doel van de tussenkomst van het Openbaar Ministerie erin bestaat ervoor te waken dat de openbare dienst volledig onpartijdig zal zijn bij het onderzoek van de toestand waarin deze verzocht wordt een beslissing te nemen, en dat in voorkomend geval de leemten van het onderzoek worden aangevuld. Wellicht kwam het erop aan het Openbaar Ministerie in de mogelijkheid te stellen de nadelige gevolgen van het lijdzaam verzet of de slechte wil van de administratie te verhelpen⁴⁸.

22. Onder bestuurlijke inlichtingen dienen te worden verstaan niet alleen die waarover de minister of de bevoegde openbare instellingen of diensten reeds beschikken, doch ook die welke zij hadden of nog zouden kunnen inwinnen bij de uitoefening van de opdracht die hun is toevertrouwd⁴⁹.

De magistraten van het Openbaar Ministerie die vaststellen dat een dossier niet alle vereiste elementen bevat om de administratieve beslissing te verantwoorden of tegemoet te komen aan alle argumenten ingeroepen door de partijen, zijn dus ertoe gerechtigd het dossier te doen aanvullen en de betrokken overheid of dienst te vorderen de in zijn bezit zijnde inlichtingen te verstrekken en in voorkomend geval over te gaan tot de opzoeken die vereist zijn.

⁴⁴ H. LENAERTS, in *Recht in beweging - Opstellen aangeboden aan Prof. Ridder R. Victor*, 1973, p. 640.

⁴⁵ A. MEEUS, «Le Rôle du Ministère public en droit judiciaire privé», *Procesrecht vandaag*, p. 159, nr. 29.

⁴⁶ Onder meer door de heer Constant, procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik, op 2 september 1972; door de heer Patte, eerste advocaat-generaal bij het Arbeidshof te Luik, op 4 september 1971; door de heer Kreit, toen advocaat-generaal bij het Arbeidshof te Luik, op 4 september 1978.

⁴⁷ J. PETIT, *Arbeidsgerechten en sociaal procesrecht*, A.P.R., 1980, nrs. 137 e.v.

⁴⁸ Zie E. KRINGS, «Tien jaar arbeidsgerechten - Ervaring en Evaluatie, De arbeidsgerechten: doelstelling en verwezenlijkingen», *R.W.*, 1981-82, 716.

⁴⁹ ROUARD, *Traité élémentaire de droit judiciaire privé*, II, p. 621, nr. 765.

³⁹ Verslag Ch. Van Reepinghen, uitg. Belgisch Staatsblad, 1964, p. 86.

⁴⁰ Verslag De Baeck, *Gedr. St., Senaat*, Z. 1964-65, nr. 170, p. 45.

⁴¹ J. MATTHIJS, «Het Openbaar Ministerie overkoepelend eenmakingsorgaan in de nieuwe gerechtelijke organisatie?», *R.W.*, 1966-67, 90, nr. 27.

⁴² A. FETTWEIS, «Les institutions judiciaires et la compétence - Le Code Judiciaire», *Travaux de la Faculté de Droit de Namur*, 1969, p. 55.

⁴³ E. KRINGS, «Le Code Judiciaire», *Travaux de la Faculté de droit de Namur*, 1969, p. 18 en 19.

23. Eens de bevoegdheden verleend bij artikel 138, derde lid, aldus omschreven, wordt het makkelijker het toepassingsgebied van die bepaling af te bakenen.

Uit de aard zelf van die bevoegdheden volgt dat zij doorgaans slechts toepassing zullen vinden inzake *sociale zekerheid* hoewel de tekst van artikel 138, derde lid, gewaagt van *alle* betwistingen die behoren tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten.

Die interpretatie blijkt wel degelijk overeen te stemmen met die beoogd door de Commissie voor de Justitie van de Senaat, die, na gepreciseerd te hebben dat «inzake de sociale zekerheid» het Openbaar Ministerie het dossier samenstelt dat aan de rechtbank zal worden onderworpen, eraan toevoegde dat zijn bemoeiing verantwoord was wegens de aard van het rechtsverkeer met betrekking tot de «*sociale voorzieningen*» (verslag De Baeck, p. 45).

Zo de toebedeling aan het auditoraat van een inquisitoriale bevoegdheid te verantwoorden is in de wetgevingen welke de wet van 27 juni 1969 onderbrengt in de sociale zekerheid, is de toepassing ervan even dwingend en om dezelfde redenen aangewezen in de wetgevingen betreffende de beroepsziekten, de minder-validen, het gewaarborgd inkomen voor de bejaarden en de gewaarborgde gezinsbijslagen, aangelegenheden waarin de partijen zich vaak in de onmogelijkheid bevinden of in gebreke blijven de onontbeerlijke inlichtingen te verstrekken voor de beoordeling en de berechting van de zaak. Hieruit volgt dat de tussenkomst van het Openbaar Ministerie verantwoord is in die aangelegenheden zoals in die betreffende de sociale zekerheid in de enge zin beschouwd.

24. De geschillen bedoeld onder artikel 578 van het Gerechtelijk Wetboek zijn van een andere aard. Meestal handelen zij over betwistingen tussen particulieren betreffende hun wederzijdse rechten en plichten. In dat opzicht vertonen zij geen verschil met de gewone burgerlijke processen en het optreden van het Openbaar Ministerie is er niet even verantwoord als in de betwistingen bedoeld in de artikelen 580 tot 583, hoewel de tekst van artikel 138, derde lid, gewaagt van alle betwistingen die behoren tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten⁵⁰.

Bovendien, daar de inlichtingen die de arbeidsauditeur kan inwinnen krachtens de bijzondere bevoegdheden die hem bij die bepaling worden toegekend, louter administratief zijn, lijkt zijn tussenkomst geen uitzonderlijk belang te vertonen. Dit zou slechts het geval kunnen zijn indien een openbaar bestuur of instelling zonder geldige reden koppig geweigerde aan een van de partijen de hem gevraagde onmisbare bestuurlijke inlichtingen te verschaffen.

Ook in deze zaken blijft de leiding van het proces bij de partijen één der grondstellingen van onze burgerlijke rechtspleging.

In een betwisting betreffende een arbeidsovereenkomst kan de arbeidsauditeur niet tot verhoren doen overgaan om het bewijs te leveren van de aangehaalde feiten, of zelf het vonnis overleggen waarbij de arbeider is veroordeeld uit hoofde van de huisdiefstal welke door de werkgever wordt

ingeroepen om de verbreking van de overeenkomst zonder opzegging te verantwoorden.

Ondanks de eerbied verschuldigd aan het gezag van het gewijsde, kan de arbeidsauditeur, ter gelegenheid van een geding ingeleid door een arbeider die van zijn werkgever betaling vordert van een aanvullend loon of andere vergoedingen bepaald door een collectieve arbeidsovereenkomst, niet ambtshalve een vonnis van de correctionele rechtbank overleggen waarbij die werkgever is veroordeeld wegens overtreding van de voorschriften van die collectieve arbeidsovereenkomst.

25. Zoals eerder gezegd staat het aan de partijen het bewijs te leveren van de feiten die zij aanvoeren. Eventueel kunnen zij aan de procureur-generaal toelating vragen inzake en afschrift te nemen van een strafdossier. Indien dit wordt toegestaan - wat steeds gebeurt wanneer zij van een rechtmatig belang doen blijken - kunnen zij zelf deze stukken aan de rechtbank overleggen. In voorkomend geval kan de rechter *de partijen* verzoeken (artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek) de machtiging aan te vragen tot het nemen van een afschrift van een strafdossier, en, indien zij wordt toegestaan, dit afschrift over te leggen.

Het criterium van de mededeelbaarheid lijkt niet bepalend om de omvang te omschrijven van de bij artikel 138, derde lid, aan het Openbaar Ministerie toegekende bevoegdheden.

Artikel 764 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt de zaken waarin het Openbaar Ministerie ertoe gehouden is tot het rechtsbeleid bij te dragen door een *advies* dat het hem mogelijk maakt zijn mening te doen kennen betreffende het geschil dat aan de rechters wordt voorgelegd. Het advies verschilt van het *vorderingsrecht* ten opzichte van de bestuurlijke overheden dat aan het Openbaar Ministerie wordt toegekend opdat die overheden de leemten aanvullen die het heeft kunnen vaststellen bij het onderzoek van een administratief dossier alvorens het aan het bevoegde gerecht over te leggen. Het Openbaar Ministerie kan dus volledig vrij en onafhankelijk zijn standpunt doen kennen *na* het sluiten der debatten.

Het optreden van het Openbaar Ministerie verschilt dus wezenlijk volgens de ambtstaken die het vervult.

Elke andere interpretatie kan bovendien leiden tot een verschil van behandeling van de partijen, naargelang het Openbaar Ministerie de zaak in mededeling neemt of niet, kennis heeft van het bestaan van een strafzaak of niet (er kan een strafdossier zijn op een ander parket!) en dergelijke.

De cassatiearresten van 6 februari 1984 en 12 december 1984, die betrekking hebben op de soort zaken die aan het Openbaar Ministerie verplicht worden medegedeeld, hebben deze interpretatie niet op de helling gebracht.

Het komt mij voor dat, in de zaken bedoeld bij artikel 578 van het Gerechtelijk Wetboek, het Openbaar Ministerie niet gemachtigd is ambtshalve een strafdossier over te leggen noch daartoe kan worden verplicht.

*
* *

⁵⁰ Zie J. MATTHIJS, «De taak van het Openbaar Ministerie in het privaatrechtelijk rechtsgeding», *T.P.R.*, 1977, 641 e.v.; E. KRINGS, «De arbeidsgerechten - Doelstelling en verwezenlijkingen», *R.W.*, 1981-82, 716.

26. Het spreekt voor zich zelf dat uw Hof en de arbeidsrechtbanken van het rechtsgebied, in de loop van het zo pas verstreken gerechtelijk jaar, nog te kampen hadden met

andere niet onbelangrijke rechtsproblemen die onze aandacht kunnen vasthouden, maar waarvoor de tijd ontbreekt om ze vandaag nog uitvoerig te behandelen.

Ik vermeld eerst de door uw Hof ingenomen standpunten betreffende het verhoor van de werkloze vooraleer de gewestelijke inspecteur een beslissing neemt waarbij het recht op uitkering wordt ontzegd of beperkt.

Een cassatiearrest van 10 september 1984 heeft beslist dat aan het vereiste van de wet niet is voldaan wanneer de werkloze vooraf gehoord werd, niet door de gewestelijke inspecteur die de beslissing nam, maar door de gewestelijke inspecteur van een ander gebied⁵¹.

Uw Hof heeft uit de termen van dit arrest afgeleid dat de beslissing moet worden genomen door de persoon zelf die het verhoor afnam, en heeft beslissingen nietig verklaard waarbij dit niet gebeurde⁵².

Een ander probleem waarmee uw Hof werd geconfronteerd, betreft de afdanking van een beschermde werknemer in geval van faillissement of gerechtelijk akkoord met boedelafstand.

Naar een vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie moet, behoudens in geval van overmacht die een voorafgaande raadpleging van het bevoegd paritair comité onmogelijk maakt, of nog bij het optreden van een curator handelend binnen de perken van een rechterlijke beslissing inzake faillissement, de werkgever steeds vooraf het paritair comité raadplegen ter erkenning van de economische of technische redenen die de afdanking van een wettelijk beschermde werknemer zouden kunnen rechtvaardigen.

Bij arrest van de tweede kamer van uw Hof, afdeling Gent, van 4 februari 1985, werd voor recht gezegd dat, zoals in het geval van faillissement, ook de aangestelde verffenaar van een gerechtelijk akkoord met boedelafstand op dezelfde wijze, ter uitvoering van zijn gerechtelijke opdracht, ertoe verplicht kan zijn de exploitatie volledig stop te zetten en al het personeel af te danken zonder voorafgaande raadpleging van het paritair comité wat de beschermde werknemers betreft.

De gerechtsdeurwaardersexploten waarin niet correcte noch goedgekeurde overschrijvingen of doorhalingen voorkomen, hebben ook de aandacht van arbeidsrechtbanken van het rechtsgebied en van uw Hof gehad.

Bij een arrest van 1 maart 1985⁵³ heeft het arbeidshof een vonnis van de Arbeidsrechtbank te Oudenaarde bevestigd waarbij tot nietigheid van de inleidende dagvaarding werd besloten doordat de gerechtsdeurwaarder er een aantal woorden met een correctievloeistof had bedekt en met de naam van de tweede gedaagde had overschreven, zonder dat die doorhaling noch die overschrijving waren goedgekeurd.

Blijkbaar was die beslissing ingegeven door een cassatiearrest van 30 november 1981⁵⁴, doch wegens de verregaande gevolgen van dergelijke rechtspraak indien zij tot alle vermeldingen van een gerechtsdeurwaardersexploot of een authentieke akte wordt uitgebreid, meen ik dat het probleem een diepgaande studie vergt die bij een andere gelegenheid kan worden gedaan.

*
* *
*

De wet van 28 juni 1984 heeft de personeelsformatie van de hoven van beroep verhoogd, terwijl de wet van 1 augustus 1985 de personeelsformatie van de rechtbanken van eerste aanleg heeft verhoogd. Mede werd het aantal magistraten van het Openbaar Ministerie bij deze hoven en rechtbanken verhoogd.

Voor de arbeidsrechtbanken en voor het arbeidshof mocht, vooralsnog, geen gelijkaardige aanpassing gebeuren.

In uw Hof bereikte, voor de periode van 1981 tot en met 1984, het jaargemiddelde van het aantal nieuwe zaken 1316, terwijl dit gemiddelde 1066 was tijdens de vier voorgaande jaren, wat een vermeerdering betreft van 25 procent. Men moet er zich dan ook niet over verwonderen of verontwaardigen dat in bepaalde kamers van uw Hof, ondanks de door de Eerste Voorzitter genomen maatregelen en de inspanningen van de leden van het Hof, de partijen die rechtsdag aanvragen overeenkomstig artikel 750 van het Gerechtelijk Wetboek, soms tot 10, 13 of 18 maanden moeten wachten alvorens te kunnen pleiten, en dit hoewel het jaargemiddelde van het aantal definitief afgehandelde zaken tijdens de twee bedoelde periodes van vier jaar gestegen is van 852 tot 1160, wat overeenkomt met 36 procent. Niettemin is het totaal aantal op de algemene rol ingeschreven niet definitief afgehandelde zaken van 1880 op 1 januari 1981 gestegen tot 2477 op 1 januari 1985.

In de arbeidsrechtbanken van het rechtsgebied is de vermeerdering van het aantal nieuwe zaken wellicht minder spectaculair, maar niettemin kommervol. Het jaargemiddelde was 22.127 gedurende de periode 1977 tot 1980 en 23.398 voor de periode van 1981 tot en met 1984, of een vermeerdering van nagenoeg 6 procent. Intussen is ook het jaargemiddelde van het aantal definitief afgehandelde zaken gedurende dezelfde periodes gestegen van 20.392 tot 22.425, dus een vermeerdering van meer dan 10 procent.

Ondanks deze inspanningen moet worden vastgesteld dat in enkele arbeidsrechtbanken de wachttijden voor rechtsdagbepalingen in bepaalde kamers, naargelang de te behandelen materie, acht of negen maanden ja zelfs een jaar, kunnen bedragen.

⁵¹ Cass., 10 september 1984, *J.T.T.*, 1985, 58.

⁵² Arbh. Gent, 6e Kamer, afdeling Gent, 4 februari 1985, in zake A.R. 86/84 - RG t/R.V.A.

⁵³ Arbh. Gent, 4e Kamer, A.R. 363/84, R.S.V.Z. t/ Clarysse P. en P.V.B.A. Brouwerij Clarysse en Cie.

⁵⁴ Cass., 30 november 1981, *R.W.*, 1983-84, 231.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

VOLTALLIGE ZITTING — 25 OKTOBER 1985

Voorzitter : de h. Gutt

Advocaten : mrs. Van Ommeslaghe, Gérard en Perlberger

Arbitragehof — Toewijzing van de zaken — Samenstelling van het college — Voltallige zitting — Stemming.

In het Arbitragehof worden, door het mechanisme van de artt. 48 en 49 van de wet van 28 juni 1983, de zaken volgens de volgorde van hun ontvangst toegewezen aan een uit zeven leden samengesteld college. In die samenstelling houdt het Hof zijn terechtzittingen, beraadslaagt het en doet het uitspraak.

Wanneer het Hof in voltallige zitting bijeenkomt, is de stem van de voorzitter in functie op het ogenblik van de stemming beslissend bij staking van stemmen.

1. Onderwerp

Bij verzoekschrift van 7 juni 1982, gericht tot de Afdeling Bevoegdheidsconflicten van de Raad van State, vraagt de Ministerraad vast te stellen dat de Franse Gemeenschapsraad zijn bevoegdheid heeft overschreden door het aannemen van artikel 8 van het decreet van 8 september 1981 «tot bepaling van de erkenningsvoorwaarden van de locale zenders», (décret fixant les conditions de reconnaissance des radios locales), bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 21 oktober 1981. Tevens verzoekt de Ministerraad de Raad van State te verklaren dat een conflict mogelijk is tussen dit decreet en de nationale wetgeving die op dat gebied dient te worden uitgevaardigd.

Overeenkomstig artikel 110 van de wet van 28 juni 1983 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof, werd deze zaak naar het Arbitragehof verwezen.

Bij conclusie genomen ter terechtzitting van 19 september 1985, vraagt de Executieve van de Franse Gemeenschap het Hof «vast te stellen dat het niet in staat is uitspraak te doen», «te verklaren dat, in de huidige stand van de zaak, de wet, geïnterpreteerd in het licht van de parlementaire voorbereiding, en meer bepaald de artikelen 45, 46, § 1, lid 1, niet toelaten dat de zetel is samengesteld zoals blijkt uit het zittingsblad van 19 september 1985», en «de zaak te verwijzen naar de rol van het Hof opdat over de samenstelling van de zetel die kennis moet nemen van de zaak nr. 7 van de algemene rol, uitspraak zal worden gedaan door wie het toekomt».

II. De rechtspleging

De zetel, bestaande uit zeven rechters, werd door de voorzitter in functie samengesteld, overeenkomstig de artikelen 46, § 1, 49 en 50 van de wet van 28 juni 1983, bij beschikking van 13 december 1984, gewijzigd bij beschikking van 14 mei 1985 tengevolge van de tijdelijke verhindering van rechter Blanckaert.

Het verzoekschrift werd op 4 maart 1985 ter kennis gebracht van de overheden genoemd in de artikelen 59, § 1, en 113 van de organieke wet op het Arbitragehof.

De griffier van het Arbitragehof heeft in het Belgisch

Staatsblad van 6 maart 1985 een bericht betreffende dit verzoekschrift in het Nederlands, in het Frans en in het Duits laten bekendmaken.

De Executieve van de Franse Gemeenschap heeft een memorie ingediend op 2 april 1985.

De Ministerraad heeft conclusies neergelegd ter griffie op 22 juli 1985.

De Executieve van de Franse Gemeenschap heeft conclusies neergelegd ter griffie op 17 september 1985.

Bij beschikking van 28 maart 1985 heeft het Hof de termijn binnen welke het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 30 september 1985. Bij beschikking van 25 september 1985 werd die termijn verlengd tot 31 maart 1986.

Bij beschikking van 11 juni 1985 heeft het Hof beslist dat de zaak in staat van wijzen is en de datum van de terechtzitting vastgesteld op 28 juni 1985. De partijen en hun raadslieden werden hiervan in kennis gesteld door de griffier van het Hof op 12 en 13 juni 1985.

Ter terechtzitting zijn verschenen : mr. P. Van Ommeslaghe, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de Ministerraad ; mr. J. Perlberger, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Executieve van de Franse Gemeenschap.

Op deze terechtzitting hebben de rechters Wathélet en Suetens verslag uitgebracht, respectievelijk in het Frans en het Nederlands.

Om de partijen in staat te stellen zich uit te spreken over de saisine van het Hof in het licht van artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State zoals van toepassing op het ogenblik van de indiening van het verzoekschrift, en van de artikelen 110 en 1 van de wet van 28 juni 1983, werd de verdere behandeling van de zaak verwezen naar de openbare terechtzitting van 19 september 1985.

Ter terechtzitting van 19 september 1985 zijn verschenen : mr. P. Van Ommeslaghe en mr. Ph. Gerard, advocaten bij het Hof van Cassatie, voor de Ministerraad ; mr. J. Perlberger, advocaat bij de balie te Brussel, voor de executieve van de Franse Gemeenschap.

Nadat mr. Perlberger gesteld had dat hij ertoe gebracht werd de samenstelling van het Hof aan te vechten, en nadat mr. Van Ommeslaghe de wens had uitgedrukt schriftelijk te concluderen over dit tussengeschild, heeft het Hof de zaak «sine die» verdaagd.

Bij beschikking van 30 september 1985 heeft de voorzitter in functie de zaak voorgelegd aan het Hof in voltallige zitting, om kennis te nemen van het in de conclusies van de Executieve van de Franse Gemeenschap opgeworpen tussengeschild.

Op 4 oktober 1985 heeft de Executieve van de Franse Gemeenschap aanvullende conclusies neergelegd ter griffie.

Het Hof heeft de behandeling van het tussengeschild vastgesteld op 22 oktober 1985. Partijen en hun raadslieden werden door de griffie van het Hof verwittigd op 3 en 7 oktober 1985.

Ter terechtzitting van 22 oktober 1985 zijn verschenen : mr. P. Van Ommeslaghe en mr. Ph. Gerard, advocaten bij het Hof van Cassatie, voor de Ministerraad ; mr. J. Perlberger, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Executieve van de Franse Gemeenschap.

Op de zitting van 22 oktober 1985, heeft mr. Perlberger tweede aanvullende conclusies neergelegd, en heeft mr. Van Ommeslaghe conclusies neergelegd.

De rechtspleging werd gevoerd overeenkomstig de artikelen 52 en volgende van de wet van 28 juni 1983 betreffende het gebruik der talen voor het Arbitragehof.

III. In rechte

A.1. De Executieve van de Franse Gemeenschap voert schending aan van artikel 46 van de wet van 28 juni 1983, in samenlezing met de artikelen 21, § 3, 45, 48, 49, 50, 57, 68, 92, 95, 105 en 111, omdat het Hof na 1 september zitting houdt in een samenstelling van, behoudens de voorzitter, vier nederlandstalige en twee franstalige leden.

Volgens de Executieve van de Franse Gemeenschap miskent een dergelijke samenstelling de jaarlijkse wisseling voorgeschreven bij de wet en is ze strijdig met artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, omdat één der taalgroepen de meerderheid behoudt na verloop van de wettelijke termijn van 1 jaar.

De Executieve van de Franse Gemeenschap stelt buitendien dat de zetel zoals thans samengesteld, niet bevoegd is te oordelen over zijn eigen samenstelling. De executieve vraagt bijgevolg de verwijzing van de zaak naar de rol van het Hof.

In haar tweede aanvullende conclusies vraagt de Executieve van de Franse Gemeenschap aan het Hof voor recht te zeggen dat, gedurende de periode van 1 september 1985 tot 31 augustus 1986, met inbegrip van de zaken die werden ingeleid voor 1 september 1985, het Hof samengesteld zal zijn uit de voorzitter in functie, drie leden van de Franse taalgroep en drie leden van de Nederlandse taalgroep, waaronder de andere voorzitter.

De Executieve van de Franse Gemeenschap vraagt tevens aan het Hof vast te stellen «voor zoveel nodig, dat, wanneer het hof uitspraak doet in voltallige zitting, de beslissende stem van de voorzitter die is van de voorzitter in functie, dit is, tussen 1 september 1985 en 31 augustus 1986, die van de voorzitter van de Franse taalgroep».

2. De Ministerraad vraagt dat akte ervan wordt gegeven dat «hij zich gedraagt naar de wijsheid van het Hof met betrekking tot het tussengeschied».

B.1. De artikelen 21, 45, 46, 48, 49, 50, 57 en 111 van de organieke wet van 28 juni 1983 huldigen en organiseren op dwingende wijze het principe van taalpariteit binnen het Hof, alsmede dat van de jaarlijkse wisseling van het voorzitterschap en van de samenstelling, op basis van de taal, van de zetel met zeven leden.

2. De toewijzing van de zaken aan een bepaalde zetel wordt dwingend geregeld door de bepalingen van de artikelen 48, 49 en 57 van de organieke wet.

Naar luid van artikel 49 van de wet wijst de voorzitter in functie voor elke zaak de leden van de zetel aan, met strikte inachtneming van de volgorde van inschrijving op de op 1 september van ieder jaar conform artikel 48 opgemaakte lijst van hun taalgroep.

Aldus worden, door het mechanisme van de artikelen 48 en 49, de zaken toegewezen aan een zetel met zeven leden, volgens een objectief en vooral bepaald criterium: de volgorde van hun ontvangst. in die samenstelling houdt het Hof zijn terechtzittingen, beraadslaagt het en doet het uitspraak overeenkomstig artikel 46, § 1.

Een wijziging van het aldus samengestelde rechtscollège kan slechts plaatsvinden in de bij de wet bepaalde gevallen: bij afwezigheid, verhindering, wraking of verschoning van een lid van het Hof. Geen andere wettelijke bepaling wijkt af van het principe van de onveranderlijkheid van de uit zeven leden bestaande zetel, zelfs niet wanneer de behandeling van een zaak wordt voortgezet na de 31e augustus die volgt op de inschrijving ervan op de rol. De wet organiseert trouwens in artikel 92 de verlengingen van de termijn waarin het arrest moet worden gewezen. Uit de bepalingen van de artikelen 48 en 49 van de organieke wet blijkt dat de wisseling van de meerderheid in de uit zeven leden bestaande zetel, slechts geldt voor de zaken die nieuw worden aangebracht vanaf 1 september van elk jaar.

3. Artikel 46, § 2, somt de gevallen op waarin het hof in voltallige zitting bijeenkomt. Het bepaalt bovendien dat elk van beide voorzitters een zaak kan voorleggen aan het Arbitragehof in voltallige zitting. Overeenkomstig deze bepaling wordt bij staking van stemmen een beslissende stem verleend aan de voorzitter in functie op het tijdstip van de stemming. De alternantieregeling die volgt uit de artikelen 45 en 111 van de organieke wet heeft volle uitwerking voor het voorzitterschap, met ingang van 1 september: het voorzitterschap met al zijn bevoegdheden — dus ook de beslissende stem bij staking van stemmen, wanneer het Hof bijeenkomt in voltallige zitting —, wordt om beurten door elke voorzitter waargenomen voor een termijn van één jaar.

4. Ten slotte, in de onderstelling dat artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden toepasselijk mocht zijn op de voor het Arbitragehof aangebrachte geschillen, waarborgt de organieke wet in elk geval een eerlijke en openbare behandeling van de zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig rechter.

Om die redenen, beslist het Hof:

1. Overeenkomstig de wet is de zetel met zeven leden voor iedere zaak op definitieve wijze samengesteld in functie van inschrijving van de zaak op de rol.

2. Overeenkomstig de wet is, wanneer het Hof in voltallige zitting bijeenkomt, de stem van de voorzitter in functie op het ogenblik van de stemming beslissend bij staking van stemmen.

3. De zetel, zoals hij was samengesteld op de terechtzitting van 19 september 1985, was samengesteld overeenkomstig de wet.

NOOT—Op dezelfde datum heeft het Arbitragehof nog twee arresten van gelijke strekking gewezen m.b.t. de prejudiciële vraag gesteld door Arbh. Gent, 22 februari 1984, in zake N.V. V. t/ H., en de prejudiciële vraag gesteld door Arbh. Brussel, 10 januari 1984, in zake N.V. Ets. H. t/ Van G., met dien verstande dat de rechtspleging geschorst wordt tot aan de uitspraak van het arrest in de zaak nr. 24, dit op grond van de volgende overwegingen:

«Het Hof stelt vast dat de Executieve van de Franse Gemeenschap op 10 september 1985 een beroep tot vernietiging heeft ingesteld tegen het decreet van 19 juli 1973 van de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen. Dat beroep is ingeschreven onder nr. 24 van

de rol van het Hof en bekendgemaakt in het Staatsblad van 17 september 1985.

«Nu zekere bepalingen van voormeld decreet het onderwerp uitmaken van de prejudiciële vraag die aan het Hof is gesteld, is artikel 61, tweede lid, van de wet van 28 juni 1983 van toepassing.

«Het Hof is van oordeel dat, met het oog op een goede rechtsbedeling, er geen reden is om de rechtspleging in de huidige zaak voort te zetten alvorens uitspraak te hebben gedaan, conform artikel 61 van de wet, over het beroep tot vernietiging in de zaak nr. 24».

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 8 JANUARI 1985

Voorzitter : de h. Boon

Raadsheer-rapporteur : de h. Marchal

Advocaat-generaal : de h. Declercq

Advocaten : mrs. Bayart en Bützler

Strafvordering — 1. Onverenigbaarheden — Rechter in de raadkamer — 2. Wraking — Cassatiemiddel — 3. Cassatieberoep tegen beschikking van verwijzing — Middelen — 4. Verwijzing naar vonnisgerecht — Bevoegdheid van het vonnisgerecht.

1. *Er kan geen schending zijn van art. 292 Ger. W. als, in een strafzaak, de rechter in de raadkamer, die de procedure moet regelen, vroeger als lid van een burgerlijke kamer van de rechtbank van eerste aanleg kennis heeft genomen van de zaak.*

2. *De beklagde die voor de raadkamer niet heeft doen gelden dat er tegen de rechter een reden van wraking bestond, kan zodanig middel niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie aanvoeren.*

3. *De beklagde die na de eindbeslissing in laatste aanleg cassatieberoep instelt tegen de beschikking van verwijzing naar het vonnisgerecht, kan tegen die beslissing alle middelen aanvoeren die betrekking hebben op de formele geldigheid van de beschikking of op de bevoegdheid van het vonnisgerecht. Bij gebrek aan belang zijn echter niet ontvankelijk de middelen die betrekking hebben op de beoordeling van de bezwaren waarop de verwijzing is gegrond, nu die grieven achterhaald zijn door de beslissing van het vonnisgerecht waarbij de beklagde alle excepties en verweermiddelen dien aangaande heeft kunnen aanbrengen.*

4. *Het vonnisgerecht is niet bevoegd om de grieven te beoordelen die de beklagde m.b.t. de samenstelling van de raadkamer aanvoert tegen de beschikking van de raadkamer waardoor de zaak bij het vonnisgerecht aanhangig is gemaakt.*

P. t/ B

Gelet op het bestreden arrest, op 5 april 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen, alsmede op de bestreden beschikking verleend door de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk op 18 februari 1983;

Over het eerste en het tweede middel samen,

het eerste afgeleid uit de schending van de artikelen 292, 828, meer bepaald 8°, 831 van het Gerechtelijk Wetboek, en 6.1 van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en van de fundamentele vrijheden, goedgekeurd bij artikel 1 van de wet van 13 mei 1955,

doordat — nadat op 12 november 1982 de eerste kamer met drie rechters, recht sprekende in burgerlijke zaken, van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, waarin de heer Van H. als rechter zitting had, in de zaak tussen eiseres en verweerder een vonnis had gevelde, waardoor de echtscheiding tussen partijen ten nadele van eiseres werd toegestaan, waardoor de vraag van eiseres tot het verkrijgen van een onderhoudsgeld als ongegrond werd afgewezen, en deze beslissingen had laten stoelen op de beschouwing dat eiseres op haar beurt een buitenechtelijke relatie aanging nadat zij zich voorlopig financieel veilig had gesteld door een bedrag van 9.500.000 frank af te halen van de bank, hetgeen ten aanzien van verweerder een beledigende gedraging uitmaakte en iedere kans op verzoening uitsloot — op 18 februari 1983 de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, waarin de heer Van H. voormeld zitting had als alleensprekende rechter en waarvoor verweerder als burgerlijke partij optrad, een beschikking heeft gewezen waardoor eiseres verwezen werd naar de correctionele rechtbank wegens de telastleggingen: op 25 februari 1982, a) met bedrieglijk opzet en het oogmerk te schaden valsheid in een notariële akte te hebben gepleegd en van deze valse notariële akte opgemaakt door notaris D.V. tot afsluiting van de boedelbeschrijving inzake eiseres en verweerder de volgende verklaring te hebben afgelegd en te hebben laten opnemen onder «4b) waarvan het bedrag van negen miljoen vijfhonderd duizend frank op 3 december negentienhonderd negenenzeventig terugbetaald werd aan de heer B.», terwijl deze verklaring niet strookte met de werkelijkheid, en b) bij een boedelbeschrijving een valse eed te hebben afgelegd in zake heer Frans B. te O./mevrouw Rosa P. te W. opgemaakt door notaris D.V.

terwijl, nu in voormeld vonnis van 12 november 1982, door hun beslissing te laten stoelen op de beschouwing dat eiseres verweerder had beledigd en iedere kans van verzoening had uitgesloten wanneer zij zich voorlopig financieel veilig had gesteld door een bedrag van 9.500.000 frank van de bank af te halen, de rechters impliciet doch duidelijk hebben verklaard dat eiseres dit bedrag later niet had teruggegeven aan verweerder, zodat de heer Van H., zijnde een van de rechters die gezegd vonnis van 12 november 1982 hadden gevelde, toen hij op 18 februari 1983 in de onderhavige strafzaak als alleensprekende rechter fungeerde in de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, vroeger bij het uitoefenen van een ander rechterlijk ambt reeds kennis had genomen van de zaak, waaruit volgt dat, luidens artikel 292 van het Gerechtelijk Wetboek, de beschikking van verwijzing van 18 februari 1983 nietig is, dat de heer Van H. op 18 februari 1983 wist dat, met betrekking tot de onderhavige strafzaak, er tegen hem, op grond van artikel 828, meer bepaald 8°, van het Gerechtelijk Wetboek, een reden van wraking bestond, dat derhalve, overeenkomstig artikel 831 van gezegd wetboek, de heer Van H. zich van de onderhavige zaak had moeten onthouden zodat, met betrekking tot de onderhavige zaak, op 18 februari 1983 de raadkamer van de Rechtbank van Eerste

Aanleg te Kortrijk niet wettig was samengesteld, en ook niet beschouwd kan worden als een onpartijdig gerecht als bedoeld in artikel 6.1 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden;

het tweede middel afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 292 en 780 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest van 5 april 1984 het middel verwerpt waardoor eiseres in haar voor het hof van beroep genomen conclusie deed gelden, dat de rechten van haar verdediging werden geschonden omdat de heer Van H., zitting nemend in de eerste kamer met drie rechters, rechtdoende in burgerlijke zaken, van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, zijn mening over het bestaan van de tegen eiseres geopperde bezwaren in niet mis te verstane bewoordingen te kennen had gegeven, door in gezegde hoedanigheid op 10 november 1982 deel te nemen aan het vellen van een vonnis waarin de volgende overweging voorkomt: «De houding van verweester op tegenvordering (thans eiseres), die op haar beurt een buitenechtelijke relatie aanging, dit nadat zij zich voorlopig financieel zeker had gesteld door een bedrag van 9.500.000 frank af te halen van de bank, maakte in casu een belediging uit ten aanzien van eiser in tegenvordering (thans verweerder), en verminderde of sloot zelfs een laatste (mogelijke) kans op verzoening uit, hoe klein deze ook geweest moge zijn», en zulks niets anders kon betekenen dan dat eiseres, naar het oordeel van de rechtbank waarvan de heer Van H. deel uitmaakte, het litigieuze bedrag van 9.500.000 frank ook voor zich had behouden — en doordat het arrest zijn verwerping van dit verweermiddel van eiseres heeft laten stoelen op de beschouwing dat er geen onverenigbaarheid is voor een rechter zitting te nemen in een burgerlijke kamer met drie rechters en tevens voorzitter te zijn van de raadkamer die de zaak naar de rechtbank verwees,

terwijl, eerste onderdeel, overeenkomstig artikel 292 van het Gerechtelijk Wetboek en in tegenspraak met wat het arrest verklaart, er wel onverenigbaarheid is voor een rechter, zitting te nemen in een burgerlijke kamer met drie rechters en in de uitoefening van die functie deel te nemen aan het vellen van een vonnis, waarin een bepaalde feitelijke vraag wordt beslecht, en later als voorzitter van de raadkamer te beslissen of een beklaagde al dan niet naar de correctionele rechtbank dient te worden verwezen wegens een telastlegging, waarvan het materieel element het feit inhoudt dat in het gezegd burgerlijk vonnis in aanmerking werd genomen, namelijk ten deze het feit dat eiseres het litigieuze bedrag van 9.500.000 frank aan tweede verweerder niet zou hebben overhandigd;

tweede onderdeel, het arrest, door na te laten zich uit te spreken over het verband dat eiseres, in haar conclusie, had gelegd tussen de feitelijke beoordeling welke voorkwam in het burgerlijk vonnis van 12 november 1982 en de in onderhavige strafzaak tegen haar geformuleerde telastleggingen, geen passend antwoord bevat op voormeld verweermiddel van eiseres, zoals deze dit verweermiddel had gesteld, zodat de motivering van het arrest niet voldoet aan wat door artikelen 97 van de Grondwet en 780 van het Gerechtelijk Wetboek wordt vereist:

Overwegende dat er ten deze geen schending kan zijn van artikel 292 van het Gerechtelijk Wetboek, nu rechter Van

H. bij het uitoefenen van een en hetzelfde gerechtelijk ambt, namelijk als rechter in de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, deelgenomen heeft aan het vonnis van de burgerlijke rechtbank van 12 november 1982 en de beschikking van de raadkamer van 18 februari 1983 gewezen heeft;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiseres voor de raadkamer heeft laten gelden dat er tegen de rechter een reden van wraking bestond; dat zulks niet voor het eerst voor het Hof kan worden aangevoerd;

Overwegende dat eiseres, voor het overige, ervan uitgaat dat de bezwaren waarop de vordering van het openbaar ministerie steunde, door de raadkamer niet op onpartijdige wijze werden beoordeeld;

Overwegende dat de beklaagde, die na de eindbeslissing in laatste aanleg cassatieberoep instelt tegen de beschikking van verwijzing naar het vonnisgerecht, tegen laatstgenoemde beslissing alle middelen kan aanvoeren welke betrekking hebben op de formele geldigheid van de akte waardoor de zaak bij het vonnisgerecht wordt aanhangig gemaakt of die de bevoegdheid van dit gerecht betreffen;

Dat echter niet ontvankelijk zijn, bij gebrek aan belang, de cassatiemiddelen die betrekking hebben op het beoordeelen van de bezwaren waarop de verwijzing is gegrond, nu die grieven achterhaald zijn door de beslissing van het vonnisgerecht bij hetwelke de beklaagde alle excepties en verweermiddelen desbetreffende heeft kunnen aanbrengen;

Overwegende, ten slotte, dat het hof van beroep niet bevoegd was om de grieven, welke eiseres aanvoerde tegen de beschikking van de raadkamer waardoor de zaak bij het vonnisgerecht aanhangig werd gemaakt, te beoordeelen;

Dat de middelen niet kunnen worden aangenomen;
(...)

NOOT—*Het cassatieberoep tegen de beschikking van verwijzing*

De beslissing van het onderzoeksgerecht een verdachte naar het vonnisgerecht te verwijzen is ongetwijfeld belangrijk. Niet zonder reden heeft de wet van 25 oktober 1919 de basis gelegd voor een rechtspleging op tegenspraak in de raadkamer. Maar het belang van de beslissing van verwijzing mag toch niet overschat worden. De raadkamer beslist niet over de strafvordering. Ze onderzoekt enkel of er tegen een of meerdere verdachten voldoende bezwaren bestaan om de zaak voor het vonnisgerecht te brengen. Hier pas zal het echte volledige debat plaatsvinden, zonder enig vooroordeel van schuldigheid overigens. Precies omdat het onderzoeksgerecht niet de zaak zelf onderzoekt maar alleen over het bestaan van bezwaren oordeelt, heeft het Hof van Cassatie altijd beslist dat er in één zaak geen onverenigbaarheid bestond tussen de hoedanigheid van rechter in de raadkamer en rechter in de correctionele rechtbank (o.m. Cass., 4 april 1984, nr. 2910, en de conclusie van advocaat-generaal Jacques Velu). Dat er nu op dit punt, onder invloed van het Hof van Straatsburg, een ommekeer kwam met cassatiearresten van 29 mei en 4 juni 1985 doet niets af aan de waarde van de redenering.

Een belangrijk gevolg van de beperkte opdracht van de raadkamer is dat de verdachte die naar de rechtbank verwezen wordt, hierdoor geen nadeel — althans geen door de

wet of de rechtspraak als zodanig erkend nadeel — ondervindt door die beslissing. Hij verschijnt immers voor zijn natuurlijke rechter, waar zijn recht van verdediging integraal gewaarborgd is. Hij verliest er dus niets bij. Dit is de reden waarom de rechtspraak eensgezind, ofschoon zonder formele wettekst, het recht op hoger beroep (verzet geheten) ontzegt aan de verdachte die meent dat hij ten onrechte naar het vonnisgerecht verwezen werd. In één enkel geval kan hij verzet aantekenen, namelijk als hij voor de raadkamer de bevoegdheid van dit onderzoeksgerecht betwist heeft en zijn exceptie werd afgewezen (art. 539 Sv.; noot R.H. onder Cass., 24 november 1947, *Pas.*, 1947, I, 499; Cass., 9 mei 1972, *A.C.*, 1972, 840; Cass., 23 september 1980, *A.C.*, 1980-81, 82; Cass., 2 februari 1982, nr. 7120, *Pas.*, 1982, I, 696). In dit uitzonderlijk geval onderzoekt de kamer van inbeschuldigingstelling trouwens niet de vraag of er voldoende bezwaren bestaan; ze beperkt zich tot het oplossen van het probleem van de bevoegdheid (Cass., 18 mei 1976, *A.C.*, 1976, 1034).

Buiten deze betwistingen van bevoegdheid, in de enge zin van het woord, is het verzet, bij gebrek aan belang, onontvankelijk, ook al laat de verdachte gelden dat het onderzoek nietig was (Cass., 27 september 1976, *A.C.*, 1977, 108) of dat de raadkamer niet geldig was samengesteld (Cass., 16 juni 1981, *A.C.*, 1980-81, 1195).

Aangezien in algemene regel verzet uitgesloten wordt, is de beschikking van verwijzing een rechterlijke beslissing in laatste aanleg. Cassatieberoep is toegelaten. Maar, overeenkomstig artikel 416 Sv. is dit cassatieberoep eerst ontvankelijk na de eindbeslissing over de strafvordering.

Ontvankelijkheid van het cassatieberoep wil nog niet zegen ontvankelijkheid van welk cassatiemiddel ook.

Vanzelfsprekend kunnen, na veroordeling, tegen de beschikking van verwijzing alle middelen aangevoerd worden die het bestaan zelf van de beschikking betreffen, de geldigheid van de akte als akte, de authenticiteit van de beslissing. Als die essentiële schakel in de rechtspleging ontbreekt, kan de veroordeling zelf niet wettig en regelmatig zijn. Dit zal het geval zijn als de beschikking van verwijzing niet de handtekening draagt van de voorzitter van de raadkamer (Cass., 17 juni 1968, *Pas.*, 1968, I, 1196) of de handtekening van de griffier (Cass., 15 september 1969, *A.C.*, 1970, 43) of de datum van de beslissing (Cass., 26 september 1966, *Pas.*, 1967, I, 115).

Men heeft dezelfde oplossing aangenomen waar vastgesteld werd dat de rechtspleging in de raadkamer in het openbaar was gevoerd (Cass., 12 oktober 1976, *A.C.*, 1977, 169, en de conclusie van advocaat-generaal Lenaerts).

Begrijpelijk is dat, zowel tegen de beschikking van verwijzing als tegen de veroordeling zelf, middelen aangevoerd worden betreffende de regelmatigheid van de correctionalisatie of contraventionalisatie, bv. omdat het feit hiervoor niet in aanmerking kwam of omdat de verzachtende omstandigheden niet nauwkeurig bepaald werden.

Er werd ook beslist dat een zaak niet geldig bij het vonnisgerecht aanhangig werd gemaakt wanneer in de raadkamer een magistraat zitting had genomen die vroeger, op een of andere manier, het ambt van openbaar ministerie in die zaak had waargenomen (Cass., 18 mei 1971, *A.C.*, 1971, 936). Hierbij kan men wellicht denken dat zulke onverenigbaarheid niet enkel bedoeld is door de bepaling van artikel

292 van het Gerechtelijk Wetboek (Cass., 8 januari 1974, *A.C.*, 1974, 505), maar bovendien een zodanig essentiële regel van de rechtsbedeling raakt dat de beslissing geen wettelijk bestaan heeft.

Maar het Hof van Cassatie is soms verder gegaan en heeft beschikkingen van verwijzing vernietigd omdat procedureregels over het hoofd werden gezien, zonder dat evenwel het authenticiteits bestaan van de beslissing in twijfel getrokken kon worden, bv. omdat ter gelegenheid van de regeling van de rechtspleging het recht van verdediging van de verdachte werd miskend (Cass., 26 september 1966, reeds vermeld) of omdat de raadkamer niet had geantwoord op de conclusie van de verdachte betreffende de nietigheid van het gerechtelijk onderzoek (Cass., 29 september 1975, *A.C.*, 1976, 133; zie M. De Swaef, «Over de motiveringsplicht van de onderzoeksgerechten», *R.W.*, 1984-85, 1358-1360).

Deze laatste uitspraken stellen een probleem omdat er blijkbaar geen rekening mee gehouden werd dat die grieven in gevolge het verder verloop van de procedure achterhaald waren. Het is immers duidelijk dat de beklaagde voor het vonnisgerecht zijn recht van verdediging kon uitoefenen en daar de conclusies kon nemen waaraan de raadkamer was voorbijgegaan.

Het hierboven afgedrukte arrest van 8 januari 1985 heeft een fundamenteel onderscheid gemaakt wat betreft de ontvankelijkheid van de middelen tot staving van een cassatieberoep, gericht tegen de beschikking van verwijzing. Ontvankelijk zijn de middelen die hetzij het bestaan, en authenticiteit van de bestreden beschikking, hetzij de bevoegdheid van de rechtbank in het gedrang brengen. Niet ontvankelijk zijn de middelen die erop neerkomen de inhoud van de beslissing te betwisten, het beoordelen van de bezwaren, de gegrondheid van de verwijzing. Hiermee worden natuurlijk niet bedoeld de middelen die tegen de onaantastbare beoordeling van de bezwaren, door de raadkamer, zouden opkomen. Die onontvankelijkheid is immers zo flagrant dat het de moeite niet zou hebben geloond er een onderscheid voor te maken. Bedoeld worden alle middelen die, zonder het bestaan van de beschikking als akte aan te tasten, betrekking hebben op de regelmatigheid van de gevolgde procedure, op de werkwijze waardoor de raadkamer tot haar beslissing kwam. Dat betreft op de eerste plaats het eerbiedigen van het recht van verdediging en het beantwoorden van conclusies.

Met een arrest van 22 mei 1985 (nr. 4269, in zake Maupin) heeft de tweede Franse kamer van het Hof van Cassatie een middel ontvankelijk en gegrond verklaard dat aangevoerd werd tegen de beschikking van verwijzing en dat een schending inriep van het recht van verdediging voor de raadkamer. Men vond het blijkbaar nogal kras dat een duidelijke schending van het recht van verdediging ongestraft zou blijven en men vreesde dat de wet van 1919 dode letter zou blijven. Die ingesteldheid getuigt van een scherpe zin voor gerechtigheid. Maar de uitspraak is niet verenigbaar met het arrest van 8 januari 1985. Ze is moeilijk overeen te brengen enerzijds met de beginselen betreffende de betekenis en de draagwijdte van de beschikkingen van verwijzing, anderzijds met de rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake onontvankelijkheid, wegens gebrek aan belang, van bepaalde cassatiemiddelen.

Allereerst, wat de beginselen betreft inzake de beschik-

kingen van verwijzing, is het voor iedereen duidelijk dat de wet van 25 oktober 1919 betreffende de tegenspraak en het recht van verdediging moet worden nageleefd. Maar men stelt vast dat, indien dit recht met voeten werd getreden, zodat de verdachte naar de rechtbank werd verwezen zonder dat hij het wist omdat hij niet werd verwittigd, van enig verzet in de letterlijke zin van het woord geen spraak kan zijn. Men kan onmogelijk bij hetzelfde onderzoeksgerecht terugkeren zoals men zou verwachten voor een uitspraak bij verstek. Meer nog, van hoger beroep is, zoals reeds gezegd, geen sprake, omdat men toch voor het vonnisgerecht al zijn middelen kan voorbrengen. Hoger beroep, verzet geheten, is onontvankelijk *bij gebrek aan belang*. Men zegt niet dat men in de raadkamer het recht van de verdediging mag miskennen. Men stelt alleen vast dat een dergelijke wetsschending door het vervolg van de rechtspleging wordt goedge maakt. Hoe kan men uitleggen dat men, waar men geen belang had voor een hoger beroep, plots belang krijgt voor een cassatieberoep?

Ten tweede is er de rechtspraak nopens de ontvankelijkheid van cassatiemiddelen. Het kan paradoxaal klinken dat flagrante schendingen van wetten en algemene rechtsbeginselen niet gesanctioneerd worden, maar dat is nu eenmaal dagelijkse cassatiepraktijk. Onder de ontelbare gevallen van onontvankelijkheid van voorzieningen en middelen heeft men slechts te wijzen op de regel dat cassatiemiddelen onontvankelijk zijn als ze uitsluitend betrekking hebben op het voorbereidend onderzoek (bv. Cass., 13 september 1978 en 7 februari 1979, *A.C.*, 1978-79, 42 en 657; Cass., 9 januari, 19 februari en 15 april 1980, *A.C.*, 179-80, 537, 727 en 1012; Cass., 3 oktober 1984, nr. 3871, in zake *Dechef*) of op de in de eerste aanleg gevoerde procedure (Cass., 31 oktober 1978 en 22 mei 1979, *A.C.*, 1978-79, 247 en 1108; Cass., 22 januari en 19 februari 1980, *A.C.*, 1979-80, 584 en 731; Cass., 13 november 1984, nr. 8794, in zake *Van Troyes en De Vylder*).

Wat de ontvankelijkheid betreft van de *voorziening* zelf die tegen de beschikking van verwijzing wordt gericht, is de rechtspraak van het Hof van Cassatie in een bedenkelijk stadium gekomen. Dat de voorziening niet dadelijk na de beschikking mag worden ingesteld is overduidelijk. Volgens artikel 416 Sv. moet er gewacht worden op de einduitspraak. Vroeger gold hierbij als principe dat de voorziening moest worden ingesteld *samen met* de voorziening tegen de einduitspraak (zie noot E.K. onder Cass., 30 november 1976, *A.C.*, 1977, 371). Maar dat wordt niet meer vereist. Men hoeft geen cassatieberoep in te stellen tegen de einduitspraak. Men hoeft zelfs geen hoger beroep in te stellen; het is niet vereist dat de einduitspraak in laatste aanleg geveld zou zijn. Maar om een voorziening in te stellen moet er gewacht worden tot de termijn van hoger beroep verstreken is (Cass., 22 september 1969, *A.C.*, 1970, 82, en de noot; Cass., 19 februari 1973, *A.C.*, 1973, 608, en *R.W.*, 1973-74, 19).

Dat wil zeggen dat de beklaagde in zijn veroordeling berust en, nadat die kracht van gewijsde verkregen heeft, cassatieberoep instelt tegen een voorbereidende beslissing of beslissing van onderzoek, met het gevolg dat, zo deze laatste beslissing vernietigd wordt, de einduitspraak meteen vernietigd wordt (Cass., 29 september 1975, *A.C.*, 1976, 133; Cass., 12 oktober 1976, *A.C.*, 1977, 169).

In de reeds vermelde noot E.K. voor het arrest van 30

november 1976 werd *de lege ferenda* de vraag gesteld: «Is het wenselijk dat de geldigheid van de onderzoeksbeslissingen nog kan worden betwist als de grond van de zaak definitief werd beslecht?»

De vraag stellen is ze oplossen. Het is ongehoord dat iemand in zijn veroordeling zelf berust en pas nadien grieven uit tegen voorbereidende beslissingen en beslissingen van onderzoek. Het is vanzelfsprekend dat dergelijke achterhoedegevechten «zonder bestaansredenen» moeten zijn, indien de eindbeslissing zelf kracht van gewijsde heeft gekregen. Er valt niets meer te oordelen en op de veroordeling kan niet worden teruggekomen, ook niet onrechtstreeks. Om dezelfde reden overigens is ook een verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied onontvankelijk als er niets meer te oordelen blijft (Cass., 25 september 1944, *Pas.*, 1945, I, 1; vgl. Cass., 19 maart 1980, *A.C.*, 1979-80, 887). Iets anders is de vernietiging, met toepassing van artikel 441 Sv., van de beschikking van verwijzing en, bijgevolg, van de veroordeling. Die rechtspleging is normaal mogelijk nadat de veroordeling definitief is (Cass., 4 oktober 1977, *A.C.*, 1978, 156). Ook voor de ontvankelijkheid van de voorziening zelf moet het Hof van Cassatie zijn eigen logica eerbiedigen. Om tot de passende oplossing te komen is geen wetswijziging vereist, enkel het toepassen van de vaste beginselen die elders in de cassatierechtspraak zonder aarzelen worden gehuldigd.

R. Declercq

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 16 SEPTEMBER 1985

Voorzitter: de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur: de h. Rauws

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. De Bruyn en Claeys Bouuaert

**Arbeidsongeval — Burgerlijke aansprakelijkheid —
Afhouding SZ-bijdragen op arbeidsongevalvergoeding —
Gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar — Regres —
Limiet.**

De arbeidsongevallenverzekeraar die de sociale-zekerheidsbijdragen op de aan de getroffen verschuldigde vergoeding heeft afgehouden en overgemaakt aan de bevoegde instelling, heeft daarvoor in beginsel regres op diegene door wiens fout het arbeidsongeval is veroorzaakt, met deze beperking dat de totale aan de arbeidsongevallenverzekeraar toekomende som niet meer mag bedragen dan eensdeels wat door hem, met inbegrip van de SZ-bijdragen, is betaald, en anderdeels hetgeen de aansprakelijke derde op de basis van het gemene recht aan de getroffen verschuldigd zou zijn.

N.V. R. t/ Verzekeringskas voor Arbeidsongevallen S.

Conclusie van de advocaat-generaal Lenaerts

1. Het hof van beroep veroordeelt de verzekeraar van de voor een arbeidsongeval aansprakelijke tot betaling aan de

arbeidsongevallenverzekeraar van de sociale-zekerheidsbijdrage die deze laatste heeft afgehouden op de aan de getroffen verschuldigde arbeidsongevallenvergoeding.

De arbeidsongevallenverzekeraar is verplicht de werkneembijdrage voor sociale zekerheid af te houden op de arbeidsongevallenvergoedingen en ze te betalen aan de bevoegde sociale-zekerheidsinstelling met toepassing van artikel 43 van de Arbeidsongevallenwet en van de artikelen 31 en 32 van het koninklijk besluit van 21 december 1971.

Rechtsgrond voor de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar is artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet, krachtens welke de verzekeraar een rechtsvordering kan instellen «tegen de voor het arbeidsongeval aansprakelijke, tot beloop van wat (hij) krachtens artikel 46, § 2, eerste lid, — d.w.z. als arbeidsongevallenvergoedingen — betaald» heeft. Hij wordt gesubrogeerd «in de rechten die de getroffen of zijn rechthebbenden, bij niet-vergoeding overeenkomstig artikel 46, § 2, eerste lid, krachtens het gemeene recht hadden kunnen uitoefenen».

2. Voor het hof van beroep is de vraag of de getroffen van degene die voor het ongeval aansprakelijk is, in gemeen recht ook de betaling kan vorderen van de sociale-zekerheidsbijdrage die hij op de arbeidsongevallenvergoeding verschuldigd is. Het beantwoordt deze vraag bevestigend, omdat er naar zijn mening een fundamenteel verschil bestaat naargelang het ongeval al dan niet een arbeidsongeval is. Is het geen arbeidsongeval, dan «behoudt het slachtoffer, door de gelijkschakeling van de niet-gewerkte dagen met arbeidsdagen, de voordelen van de sociale wetgeving, ondanks het feit dat er geen sociale bijdragen gestort worden». Gaat het daarentegen om een arbeidsongeval, dan «moeten de sociale bijdragen wel betaald worden opdat de sociale voordelen behouden blijven ... Het is duidelijk dat het slachtoffer in dit laatste geval deze uitgave van de sociale bijdragen in zijn loonverlies mag begrijpen en hiervoor een vergoeding vorderen in het raam van zijn vordering tegen de verantwoordelijke derde».

3. In de eerste plaats moet de draagwijdte van de vraagstelling zoals zij door het hof van beroep is geformuleerd, duidelijk worden omlijnd.

Het is natuurlijk juist dat de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar niet verder kan reiken dan hetgeen de getroffen kan vorderen van degene die voor het ongeval aansprakelijk is¹. In die zin moet het bedrag van de sociale-zekerheidsbijdrage op de arbeidsongevallenvergoeding wel begrepen zijn in de gemeenrechtelijke schadevergoeding die de aansprakelijke verschuldigd is.

Maar men mag het niet zo verstaan dat de vraag is of de getroffen in gemeen recht, naast zijn schadevergoeding wegens arbeidsongeschiktheid, ook nog eens betaling kan vorderen van de sociale-zekerheidsbijdrage die hij op de arbeidsongevallenvergoeding verschuldigd is, of dat die bijdrage een element van de gemeenrechtelijke vergoeding vormt.

Gemeenrechtelijke schadevergoeding en arbeidsongevallenvergoeding zijn twee totaal van elkaar verschillende vergoedingen, ook wanneer zij dezelfde schade dekken.

De eerste vergoedt de werkelijk geleden schade die het ongeval heeft veroorzaakt. Wanneer die schade bestaat in loonverlies voor het slachtoffer, moet de rechter trachten het werkelijke verlies aan inkomen zo nauwkeurig mogelijk te ramen en het bedrag van de vergoeding zo juist mogelijk met dit verlies laten overeenkomen. Daarbij moet dan wel worden overwogen of de lasten die op het loon drukken — zoals de sociale-zekerheidsbijdragen — mede in aanmerking mogen worden genomen voor de berekening van de vergoeding². Maar in geen geval mag daarbij rekening worden gehouden met de sociale-zekerheidsbijdrage die de getroffen op de arbeidsongevallenvergoeding verschuldigd is. Die last heeft niets te maken met de bepaling van het loonverlies voor de berekening van de gemeenrechtelijke schadevergoeding.

In tegenstelling tot deze laatste is de arbeidsongevallenvergoeding een forfaitaire vergoeding waarvan de berekeningswijze uitsluitend wordt bepaald door de Arbeidsongevallenwet. In beginsel bedraagt zij een percentage van het basisloon. De wet verplicht de getroffen bovendien een deel van die vergoeding af te staan aan de sociale zekerheid. Die verplichting leidt uiteraard tot een vermindering van de voor de getroffen beschikbare vergoeding. Maar deze vermindering heeft, evenmin als de berekeningswijze zelf van de arbeidsongevallenvergoeding, geen invloed op de vaststelling van de gemeenrechtelijke schadevergoeding en derhalve evenmin op de vergoedingsverplichting van degene die voor het ongeval aansprakelijk is. Diens verplichting mag niet worden verzwaaard door de gemeenrechtelijke vergoeding te verhogen met de door de getroffen verschuldigde sociale-zekerheidsbijdrage op zijn arbeidsongevallenvergoeding; maar zijn verplichting mag evenmin worden verlicht door hem te ontslaan van betaling van het gedeelte van de gemeenrechtelijke vergoeding dat met het bedrag van die bijdrage overeenstemt.

4. Is het uitgangspunt van de redenering van het hof van beroep maar juist indien de draagwijdte ervan nauwkeurig wordt bepaald, dan zijn de redenen waarop zijn beslissing steunt, in elk geval verkeerd. Ten onrechte meent het dat de sociale-zekerheidsbijdragen op de arbeidsongevallenvergoedingen worden afgehouden om aan de getroffen het behoud van de sociale-zekerheidsrechten te verzekeren. De geschiedenis van artikel 43 van de Arbeidsongevallenwet toont aan dat deze afhouding om een gans andere reden is voorgeschreven.

² De rechtspraak van het Hof maakt daarbij onderscheid naargelang het gaat om de aanspraken van de rechthebbenden van de getroffen (Cass., 18 febr. 1975, A.C., 1975, 682), dan wel om de arbeidsongeschiktheid van de getroffen zelf; en te dien aanzien wordt de blijvende vaak van de tijdelijke ongeschiktheid onderscheiden. (Zie omtrent de blijvende ongeschiktheid: Cass., 7 april 1983, A.C., 1982-83, nr. 424; Cass., 5 sept. 1984, AR 3603; omtrent de tijdelijke ongeschiktheid: Cass., 24 febr. 1975, A.C., 1975, 711; Cass., 19 febr. 1985, AR 8186.) Het arrest van 3 oktober 1984, AR 3638 oordeelt, zowel t.a.v. de blijvende als van de tijdelijke arbeidsongeschiktheid, dat «de schadevergoeding wegens derving van bedrijfsinkomsten niet mag worden berekend op basis van het brutoloon tenzij de rechter vaststelt dat het bedrag van de op de vergoeding te betalen lasten gelijk is aan de lasten op het loon van de getroffen».

¹ Cass., 19 oktober. 1982, A.C., 1982-83, nr. 121, en 21 maart 1984, A.C., 1983-84, nr. 416.

Artikel 43 is overgenomen van artikel 11*bis* van de gecoördineerde wetten van 28 september 1931, waarin het is ingevoegd bij de wet van 10 juli 1951.

Tijdens de voorbereiding van deze wet stelde kamerlid Humblet voor het basisloon dat voor de vaststelling van het bedrag van de arbeidsongevallenvergoeding in aanmerking wordt genomen, te verminderen met de afhouding voor sociale zekerheid en de bedrijfsvoorheffing, wat dus erop zou neerkomen dat de arbeidsongevallenvergoeding op het netto-loon zou worden berekend³. De kamercommissie gaf er echter de voorkeur aan dat een afhouding op de vergoeding in plaats van op het basisloon zou worden toegepast⁴. Deze voorkeur werd door de regering geconcretiseerd in een amendement dat verantwoord werd als volgt:

«De Regering erkent dat enige verzachting dient aangebracht in het beginsel van volledige vergoeding ten einde te voorkomen dat de verongelukte in feite een hogere vergoeding zou trekken, dan het loon dat hij vóór het ongeval verdiende.

Deze verzachting zal bestaan in een afhouding op het bedrag der vergoeding van een som gelijk aan deze die wegens maatschappelijke zekerheid van het loon afgehouden wordt⁵.»

Het amendement werd eerst ongewijzigd aangenomen, maar achteraf werd de tekst vereenvoudigd: alleen het beginsel werd in de wet ingeschreven, terwijl de uitvoering ervan aan de Koning werd overgelaten⁶.

Bedoeling van deze bepaling is dus kennelijk niet de sociale-zekerheidsrechten van de getroffene te vrijwaren, maar het bedrag van de arbeidsongevallenvergoeding in een betere verhouding te brengen tot het bedrag van het verloren loon. Zo de wetgever de vrijwaring van de sociale-zekerheidsrechten op het oog had gehad, had hij moeten voorschrijven dat niet alleen de werknemersbijdrage, maar ook de veel hogere bijdrage van de werkgever moest worden betaald.

5. Om gerechtigd te zijn op de voordelen van de sociale zekerheid moet de werknemer in beginsel arbeid in loondienst verrichten of hebben verricht. Blijft de door een arbeidsongeval getroffene aan het werk, dan blijft hij meteen gerechtigd. Moet hij zijn arbeid geheel of gedeeltelijk stopzetten, dan worden de dagen waarop hij geen arbeid verricht, door de toepasselijke wetgeving met arbeidsdagen gelijkgesteld zonder dat daarbij als voorwaarde wordt gesteld dat sociale-zekerheidsbijdragen voor die dagen zijn betaald.

Luidens artikel 41 van de Kinderbijslagwet werknemers wordt de kinderbijslag verleend «voor elke werkelijk volbrachte arbeidsdag van ten minste drie uren». Met werkelijk volbrachte arbeidsdagen worden, volgens het tweede lid, a, van dit artikel, gelijkgesteld «de dagen gedurende welke geen enkele arbeidsprestatie werd geleverd wegens ziekte of ongeval», dus ook bij arbeidsongeval.

Om op werkloosheidsuitkering gerechtigd te zijn moet de

werkloze het aantal arbeidsdagen bepaald in de artikelen 118 tot 120 van het Werkloosheidsbesluit in aanmerking kunnen doen nemen. Artikel 122, eerste lid, 1°, stelt met arbeidsdagen gelijk «de dagen die aanleiding hebben gegeven tot betaling van een uitkering bij toepassing van de wets- of reglementsbepalingen inzake ... schadeloosstelling voor arbeidsongevallen...»

In de Ziekte- en invaliditeitswet moet onderscheid worden gemaakt tussen de ziektekostenverzekering en de arbeidsongeschiktheidsverzekering. Aanspraak op de voordelen van de ziektekostenverzekering hebben, luidens artikel 21, 2°, «de werknemers die arbeidsongeschikt zijn erkend als bedoeld in deze wet», d.w.z. de werknemer wier vermogen tot verdienen, overeenkomstig de bepalingen van artikel 56, wegens letsels of functionele stoornissen tot een derde of minder dan een derde is verminderd, m.a.w. die ten minste 66 % arbeidsongeschikt zijn. Gerechtigd op arbeidsongeschiktheidsuitkeringen zijn, luidens artikel 45, § 1, 2°, «de werknemers die, tijdens een tijdvak van arbeidsongeschiktheid, zoals bij deze wet bepaald, de bij 1°, a, bedoelde hoedanigheid van gerechtigde (bedoeld wordt als werknemer) verliezen». Uiteraard kunnen de voordelen van de Ziekte- en invaliditeitswet en van de Arbeidsongevallenwet in beginsel niet samen worden genoten; artikel 70, § 2, regelt het cumulatieverbod.

Het werknemerspensioen wordt, volgens artikel 7 van de Pensioenwet werknemers, berekend «zowel in functie van de loopbaan van de werknemer als van de brutolonen die hij in de loop daarvan verdiend heeft ... en van de hem toegekende fictieve of forfaitaire lonen»⁷. Luidens artikel 34 van het koninklijk besluit van 21 december 1967 worden met periodes van tewerkstelling als werknemer gelijkgesteld «de periodes gedurende welke de betrokkene een uitkering wegens arbeidsongeschiktheid geniet krachtens de wetgeving betreffende de verzekering der schade voortvloeiende uit de arbeidsongevallen ...» (§ 1, C). Deze gelijkstelling geldt echter maar «voor zover de belanghebbende als werknemer was tewerkgesteld op het ogenblik van de gebeurtenis naar aanleiding waarvan gelijkstelling wordt verleend of zich reeds in een met een arbeidsperiode gelijkgestelde inactiviteitsperiode bevindt». Vereist is bovendien dat de arbeidsongeschiktheid ten minste 66 % bedraagt (§ 2.3, eerste en vierde lid). De artikelen 24 en 24*bis* van hetzelfde besluit bepalen het bedrag van het fictief loon voor de met arbeidsdagen gelijkgestelde dagen. Volgens artikel 26 komt dit fictief loon als forfaitair loon in de plaats van «het werkelijk loon van de werknemer, indien dit laatste minder gunstig is, wanneer het gaat om slachtoffers van een arbeidsongeval ... van wie de blijvende ongeschiktheid ten minste 30 pct. bedraagt».

De duur van de jaarlijkse vakantie wordt, volgens artikel 3 van de Vakantiewet, bepaald «per vakantiedienstjaar op basis van de duur van de in de loop van dit dienstjaar verrichte prestaties», d.i. ten minste 24 dagen voor 12 maanden arbeid, «met inbegrip van de inactiviteitsdagen die bij koninklijk besluit met de effectief gewerkte dagen zijn ge-

³ Kamer, B.Z. 1950, *Gedr. St.*, nr. 251, en 1950-51, *Gedr. St.*, nr. 353, blz. 11 en 12.

⁴ Kamer, 1950-51, *Gedr. St.*, nr. 353, blz. 13.

⁵ *Ibid.*, blz. 17.

⁶ Kamer, 1950-51, *Gedr. St.*, nr. 450, blz. 2.

⁷ Artikel 7 betreft het rustpensioen. Het overlevingspensioen kan hier verder onbesproken blijven, aangezien dit 80% van het rustpensioen bedraagt (art. 18).

lijkgesteld». Het bedrag van het vakantiegeld wordt, luidens artikel 9, «vastgesteld op 14 pct. van het loon van het vakantiedienstjaar dat als basis diende voor de berekening van de tot vestiging van dat vakantiegeld verschuldigde bijdrage; dat loon wordt eventueel vermeerderd met een fictief loon voor de inactiviteitsdagen die met werkelijk gewerkte dagen zijn gelijkgesteld». Zowel voor de berekening van het bedrag van het vakantiegeld als voor de vaststelling van de duur van de vakantie stelt het koninklijk besluit van 30 januari 1967 met arbeidsdagen gelijk «de dagen van arbeidsongeschiktheid ingevolge arbeidsongeval ... die aanleiding geven tot schadeloosstelling. De duur van (deze) gelijkstelling wordt beperkt: a) tot de periode van tijdelijke algehele ongeschiktheid; b) tot de eerste twaalf maanden der periode van tijdelijke gedeeltelijke ongeschiktheid volgend op een tijdelijke algehele ongeschiktheid op voorwaarde dat het erkende percentage van tijdelijke gedeeltelijke ongeschiktheid minstens 66 pct. weze»⁸.

6. Geen enkele van de voornoemde regelingen stelt als voorwaarde dat de dagen van arbeidsongeschiktheid wegens arbeidsongeval maar met arbeidsdagen worden gelijkgesteld, wanneer de sociale-zekerheidsbijdrage op de arbeidsongevallenvergoeding van de getroffen(e) werd afgehouden.

Ten onrechte meent het hof van beroep dus dat er inzake het behoud van de sociale-zekerheidsrechten een onderscheid bestaat tussen een arbeidsongeval en een ander ongeval⁹. En even onterecht grondt het op dit onderscheid zijn beslissing dat de arbeidsongevallenverzekeraar de afgehouden en betaalde bijdragen van de aansprakelijke derde kan terugvorderen.

7. Daarmee is evenwel niet gezegd dat die beslissing niet naar recht verantwoord is.

Deze verantwoording ligt in de reeds besproken regeling dat de sociale-zekerheidsbijdrage deel uitmaakt van de arbeidsongevallenvergoeding. Wanneer de arbeidsongevallenverzekeraar de afgehouden bijdrage stort aan de bevoegde sociale-zekerheidsinstelling, betaalt hij een deel van de arbeidsongevallenvergoeding. En voor die betaling kent artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet hem een regresvordering toe.

Ook in dat geval geldt natuurlijk de beperking dat de voor het ongeval aansprakelijke niet meer mag betalen dan hij in gemeen recht verschuldigd is.

8. Welke zijn nu de gevolgen van deze regeling voor de getroffen(e)?

Hij ontvangt in elk geval de arbeidsongevallenvergoeding verminderd met de sociale-zekerheidsbijdrage. Bedraagt de arbeidsongevallenvergoeding minder dan de gemeenrechtelijke vergoeding, dan mag hij het verschil vorderen van degene die voor het ongeval aansprakelijk is. Maar om te bepalen of de arbeidsongevallenvergoeding werkelijk minder bedraagt, moet rekening worden gehouden met het be-

drag zonder aftrek van de erop verschuldigde sociale-zekerheidsbijdragen. Het is dus mogelijk dat de getroffene een geringer bedrag ontvangt dan de gemeenrechtelijke vergoeding en dat hij toch niet het verschil mag vorderen van degene die voor het ongeval aansprakelijk is.

Dit verschil mag dan wel worden gevorderd door de arbeidsongevallenverzekeraar die de sociale-zekerheidsbijdrage op de arbeidsongevallenvergoeding heeft afgehouden en betaald, althans in zoverre van de aansprakelijke in totaal niet meer wordt gevorderd dan de gemeenrechtelijke vergoeding.

9. Een voorbeeld moge dit verduidelijken. Het slachtoffer lijdt een loonverlies van 100.000 frank. Voor de berekening van de gemeenrechtelijke vergoeding vermindert de rechter dit bedrag met de sociale-zekerheidsbijdrage die van het loon wordt afgehouden. Deze afhouding bedraagt thans 12,07 %¹⁰ of 12.070 fr. Het slachtoffer bekomt dus een vergoeding van 100.000 - 12.070 = 87.930 frank.

Gemakshalve veronderstellen wij dat het basisloon dat voor de berekening van de arbeidsongevallenvergoeding in aanmerking moet worden genomen, eveneens 100.000 frank bedraagt.

Gedurende de periode van tijdelijke, algehele arbeidsongeschiktheid heeft de getroffene, krachtens artikel 22 van de Arbeidsongevallenwet, recht op een arbeidsongevallenvergoeding van 90 % van het basisloon, dus 90.000 frank.

Aangezien deze vergoeding meer bedraagt dan de gemeenrechtelijke vergoeding van 87.930 frank, kan de getroffene niets meer vorderen van degene die voor het ongeval aansprakelijk is. Indien de arbeidsongevallenverzekeraar hem de arbeidsongevallenvergoeding van 90.000 frank integraal had betaald, zou hij dus 87.930 frank daarvan kunnen terugvorderen van de aansprakelijke. Die verzekeraar is echter verplicht de sociale-zekerheidsbijdrage van 12,07 % of 10.863 frank op de vergoeding in te houden en aan de R.S.Z. te betalen. De getroffene ontvangt dus maar 90.000 - 10.863 = 79.137 frank.

Dit neemt niet weg dat zijn vergoeding 90.000 frank bedraagt en artikel 43 van de Arbeidsongevallenwet hem verplicht de sociale-zekerheidsbijdrage te betalen. Alleen om praktische redenen schrijft de uitvoeringsbepaling van dit artikel voor dat de verzekeraar de bijdrage van de vergoeding afhoudt en rechtstreeks aan de R.S.Z. betaalt. Deze uitvoeringsmaatregel wijzigt evenwel in niets de rechtsverhouding tussen de drie betrokken partijen: getroffen(e), arbeidsongevallenverzekeraar en voor het ongeval aansprakelijke of diens verzekeraar. Iedere partij heeft dezelfde rechten en plichten als wanneer de arbeidsongevallenverzekeraar de volledige vergoeding aan de getroffen(e) zou uitbetalen en deze de sociale-zekerheidsbijdrage zelf aan de R.S.Z. zou storten.

10. Voor de aansprakelijke betekent dit dat hij in elk geval de volledige gemeenrechtelijke vergoeding verschuldigd is. Voor de getroffen(e) wil dat zeggen dat, hoewel hij slechts 79.137 frank — dus minder dan de gemeenrechtelijke vergoeding — ontvangt, hij toch het verschil niet kan vorderen van de aansprakelijke, aangezien zijn arbeidsongevallenvergoeding 90.000 frank — dus meer dan de gemeenrechtelijke vergoeding — bedraagt.

⁸ Artt. 16, 1°, 18, 1°, 36, 41, 1°, 43, 1°, en 61.

⁹ Wel bestaan in sommige takken van sociale zekerheid lichte verschillen in de voorwaarden van gelijkstelling (zie bijv. inzake pensioenen: K.B. 21 december 1967, art. 34, § 1, B, 1°, en § 2.2; inzake jaarlijkse vakantie: K.B. 30 maart 1967, artt. 16, 2°, 18, 2°, 41, 2° en 43, 2°), maar deze hebben geen betrekking op de afhouding van de bijdragen.

¹⁰ Sociale-zekerheidswet werknemers 1981, art. 38, § 2.

De arbeidsongevallenverzekeraar ten slotte kan als gesubrogeerde in de rechten van de getroffene, in elk geval van de aansprakelijke of diens verzekeraar betaling vorderen van het bedrag van 79.137 frank dat hij aan de getroffene heeft betaald. Maar wanneer hij ter uitvoering van een wettelijke verplichting in de plaats van de getroffene een gedeelte van de aan deze toekomende arbeidsongevallenvergoeding van 90.000 frank aan de R.S.Z. heeft betaald, strekt zijn regresvordering tegen de aansprakelijke zich ook tot dat bedrag uit. In beginsel kan hij van deze laatste dus ook de bijdrage van 10.863 frank vorderen. Maar aangezien zijn indeplaatsstelling beperkt is tot het bedrag dat de getroffene zou kunnen vorderen — m.a.w. tot hetgeen de aansprakelijke als gemeenrechtelijke vergoeding verschuldigd is — heeft hij slechts recht op het verschil tussen 87.930 frank (gemeenrechtelijke vergoeding) en 79.137 frank (aan de getroffene betaalde arbeidsongevallenvergoeding). In plaats van 10.863 frank bekomt hij dus $87.930 - 79.137 = 8.793$ frank.

11. Uiteindelijk draagt de arbeidsongevallenverzekeraar dus zelf nog de last van $10.863 - 8.793 = 2.070$ frank. Maar dit zou ook het geval zijn, indien hij de sociale-zekerheidsbijdrage niet diende af te houden. Want dan zou zijn regresvordering ook beperkt zijn tot de gemeenrechtelijke vergoeding van 87.930 frank, terwijl hij aan de getroffene de volle 90.000 frank zou dienen te betalen of eveneens 2.070 frank meer.

Ook voor de aansprakelijke is het een nul-operatie, aangezien hij in beide gevallen niet meer of niet minder betaalt dan de verschuldigde gemeenrechtelijke vergoeding.

De getroffene zelf ten slotte ontvangt slechts 79.137 frank in plaats van de gemeenrechtelijke vergoeding van 87.930 frank. Dit is 8.793 frank minder, wat overeenstemt met het deel van de sociale-zekerheidsbijdrage dat de arbeidsongevallenverzekeraar van de aansprakelijke heeft ontvangen. Had de getroffene deze bijdrage zelf betaald, dan had hij dit deel kunnen terugvorderen. De getroffene ontvangt echter niet minder dan de gemeenrechtelijke vergoeding omdat hem een deel van die vergoeding wordt ontnomen, maar omdat de wetgever de arbeidsongevallenvergoeding met de sociale-zekerheidsbijdrage heeft vermindert.

Had de wetgever het voorstel van kamerlid Humblet aangenomen en in plaats van de arbeidsongevallenvergoeding het basisloon met de sociale-zekerheidsbijdrage vermindert, dan was de eindafrekening voor de getroffene in het gegeven voorbeeld gunstiger geweest. Dan zou de 90 % berekend zijn op een basisloon van 100.000 frank min de sociale-zekerheidsbijdrage van 12,07 %, dit is op $100.000 - 12.070 = 87.930$ frank. 90 % van 87.930 frank geeft als resultaat 79.137 frank, dit is precies hetzelfde als wat hij thans ook van de arbeidsongevallenverzekeraar ontvangt. Maar dan zou zijn arbeidsongevallenvergoeding minder bedragen dan de gemeenrechtelijke vergoeding, zodat hij het verschil van de aansprakelijke zou kunnen vorderen. Dan zou hij in totaal ontvangen: 79.137 frank van de verzekeraar en $87.930 - 79.137 = 8.793$ frank van de aansprakelijke, d.i. precies 8.793 frank meer dan thans, zijnde het bedrag dat naar de verzekeraar gaat. Aan dat resultaat zal de wetgever in 1951 ook wel niet gedacht hebben toen hij het regeringsvoorstel boven het amendement Humblet verkoos.

12. Dat de getroffene in de thans geldende regeling min-

der ontvangt dan waarop hij in het gemene recht aanspraak heeft, is niet het gevolg van een verkeerde toepassing van de burgerrechtelijke aansprakelijkheidsregelen, maar van de door de wetgever gewilde vermindering van de arbeidsongevallenvergoeding.

Dat thans de arbeidsongevallenverzekeraar van degene die voor het ongeval aansprakelijk is, het bedrag kan vorderen dat de getroffene ontzegt wordt, betekent niet, zoals eiseres beweert, dat het verbod tot cumulatie van de arbeidsongevallenvergoeding en de gemeenrechtelijke vergoeding wordt doorbroken en dat de verzekeraar een vergoeding ontvangt, waarop de slachtoffers krachtens de artikelen 1382 en 1383 B.W. geen recht hebben. Dat is uitsluitend te wijten aan de toepassing van de Arbeidsongevallenwetgeving t.a.v. de betaling van de sociale-zekerheidsbijdrage op de arbeidsongevallenvergoeding.

Evenmin wordt daardoor de regel miskend volgens welke de subrogatie van de arbeidsongevallenverzekeraar beperkt is tot de rechten die het slachtoffer in gemeen recht had kunnen uitoefenen, althans wanneer aan de verzekeraar niet meer wordt toegekend dan hetgeen de voor het ongeval aansprakelijke in gemeen recht verschuldigd is.

Eiseres beweert niet dat zij door de betwiste veroordeling meer dan de gemeenrechtelijke vergoeding moet betalen. Dat is ook nooit voor de feitenrechters aangevoerd. Het bestreden arrest maakt er in elk geval geen gewag van. Deze kwestie is in het betrokken geschil nooit aan de orde geweest.

Daarom kan het hof van beroep zonder meer beslissen dat «de arbeidsongevallenverzekeraar die de bijdragen afgehouden en gestort heeft, ze kan terugvorderen op grond van de wettelijke subrogatie in de rechten van het slachtoffer».

De redengeving die het hof van beroep tot deze beslissing heeft geleid, is volkomen verkeerd. Maar de beslissing zelf is naar recht verantwoord.

Het middel kan niet slagen.

Conclusie: verwerping.

Arrest

Gelet op het bestreden arrest, op 19 november 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Gelet op de beschikking door de Eerste Voorzitter van het Hof genomen op 3 juni 1985, waarbij de zaak naar de derde kamer wordt verwezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 46, § 2, tweede lid, 47, eerste en tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, gewijzigd door de wet van 7 juli 1978, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest eiseres veroordeelt tot betaling van het bedrag van 2.020 frank als hoofdsom, zijnde de som van de sociale-zekerheidsbijdragen die eiseres als arbeidsongevallenverzekeraar heeft gedragen boven de door haar aan de getroffenen vereffende arbeidsgeschiktheidsuitkeringen, op de volgende gronden: «De vraag is (...) of de slachtoffers, in het raam van deze zelfstandige rechtsoverdracht, aanspraak hadden kunnen maken op de vergoeding van de sociale-zekerheidsbijdragen die zij in casu verschuldigd waren (art. 43 wet 10 april 1971 en art. 31 K.B. 31 december 1971) en effectief betaald hebben, zij het via de arbeids-

ongevallenverzekeraar, bij wijze van afhouding op de hen te betalen wettelijke vergoedingen en de storting er van aan de bevoegde instelling (art. 32 K.B. 31 december 1971). Om op deze vraag een antwoord te geven moet men duidelijk het verschil inzien dat bestaat tussen de in dit verband gemeenrechtelijke toestand van het slachtoffer van een arbeidsongeval en de evenbedoelde toestand van een slachtoffer van een gemeenrechtelijk ongeval: in dit laatste geval behoudt het slachtoffer, door de gelijkschakeling van de niet-gewerkte dagen met arbeidsdagen, de voordelen van de sociale wetgeving ondanks het feit dat er geen sociale bijdragen gestort worden; in het eerste echter moeten de sociale bijdragen wel betaald worden opdat de sociale voordelen behouden blijven, en het is wel het slachtoffer dat die bijdragen dient te betalen, en niet de arbeidsongevallenverzekeraar krachtens eigen wettelijke verplichtingen»,

terwijl de schadevergoeding die de getroffene volgens het gemene recht wegens tijdelijke arbeidsongeschiktheid had kunnen verkrijgen, de limiet vormt van de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar tegen de aansprakelijke derde; in tegenstelling tot wat het arrest beslist, er geen verschil bestaat tussen de gemeenrechtelijke schade van het slachtoffer van een arbeidsongeval en de gemeenrechtelijke schade van het slachtoffer van een gewoon ongeval; het juist is dat de door een arbeidsongeval getroffene bijdragen aan de sociale zekerheid verschuldigd is op de arbeidsongevallenvergoeding, doch deze bijdrageplicht slechts bestaat uit hoofde van een specifieke bepaling uit de Arbeidsongevallenwet zelf (artt. 31, 31bis en 32 van het koninklijk besluit van 21 december 1971 (I)); met andere woorden, de oorzaak voor deze bijdrageverplichting niet ligt in de door de derde aansprakelijke begane fout; in geval van tijdelijke arbeidsongeschiktheid de getroffene wel zijn loon verliest, doch niet de voordelen van de sociale zekerheid; de getroffene bovendien geen bijdragen voor de sociale zekerheid verschuldigd is op de vergoeding die hem in het gemene recht toekomt; indien men zou aannemen dat de getroffene het bedrag van de vergoeding verkregen in het gemene recht voor tijdelijke arbeidsongeschiktheid zou kunnen verhogen met de bijdragen voor de sociale zekerheid op de arbeidsongevallenvergoeding, betaald door de arbeidsongevallenverzekeraar, dit ertoe zou leiden het verbod tot samen genieten van de arbeidsongevallenvergoeding en de vergoeding in het gemene recht te doorbreken; door eiseres te veroordelen tot het betalen van 24.020 frank aan verweerster, plus vergoedende en gerechtelijke interesten, het arrest derhalve artikel 46, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet schendt, nu deze bepaling de samenvoeging tussen arbeidsongevallenvergoeding en gemeenrechtelijke vergoeding verbiedt, het arrest aan verweerster tevens een vergoeding toekent los van de gemeenrechtelijke schadeloosstelling van de getroffenen (schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek), en bijgevolg een miskenning begaat van de regel volgens welke de subrogatie van de arbeidsongevallenverzekeraar beperkt is tot de rechten die de getroffene zelf in het gemene recht had kunnen uitoefenen (schending van artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet):

Overwegende dat de arbeidsongevallenverzekeraar die de wettelijke vergoedingen heeft betaald, krachtens artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 gesubro-

geerd is in de rechten aan de getroffene en regres heeft op diegene die aansprakelijk is voor het arbeidsongeval of op diens verzekeraar, tot beloop van wat hij aan wettelijke vergoedingen heeft betaald, zonder dat het regres het bedrag van de schadeloosstelling mag overschrijden dat de getroffene voor dezelfde schade volgens het gemene recht had kunnen verkrijgen;

Overwegende dat de arbeidsongevallenverzekeraar, ingevolge de artikelen 31 en 32 van het koninklijk besluit van 21 december 1971 houdende uitvoering van sommige bepalingen van de Arbeidsongevallenwet, verplicht is op de vergoeding die hij aan de getroffene moet betalen, de socialezekerheidsbijdragen die deze krachtens artikel 43 van de wet verschuldigd is, af te houden en te storten aan de instelling die met de inning ervan is belast;

Dat uit de omstandigheid dat de arbeidsongevallenverzekeraar de door de getroffene te betalen sociale-zekerheidsbijdragen afhoudt en stort aan de bevoegde instelling, niet volgt dat de aldus overgemaakte som geen deel is van wat de verzekeraar heeft betaald aan wettelijke vergoedingen, op grond waarvan hij de rechtsvordering van de getroffene kan instellen tegen diegene die voor het arbeidsongeval aansprakelijk is;

Overwegende dat het hof van beroep niet vaststelt, en dat ook niet wordt aangevoerd, dat eiseres, ingevolge haar veroordeling tot betaling aan verweerster van een som gelijk aan de sociale-zekerheidsbijdragen die deze op de door haar betaalde arbeidsongevallenvergoedingen had afgehouden, meer moet betalen dan hetgeen haar verzekerde op de basis van het gemene recht verschuldigd zou zijn;

Overwegende dat het arrest beslist dat «de arbeidsongevallenverzekeraar die de bijdragen afgehouden en gestort heeft, ze kan terugvorderen op grond van de wettelijke subrogatie in de rechten van het slachtoffer»;

Dat deze beslissing, afgezien van de overige redenen waarop ze steunt, naar recht verantwoord is en geen van de in het middel vermelde wetsbepalingen schendt;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

4e KAMER — 4 APRIL 1984

Voorzitter: de h. Spaas

Raadsheren: de hh. Verschueren en Vandeplas

Advocaten: mrs. Fredericq, Vereecken en Michiels

Koop — Openbare verkoop — Voorlopige toewijzing — Eigendomsoverdracht — Brandverzekering.

De voorlopige toewijzing heeft niet tot gevolg dat een koopovereenkomst onder opschortende voorwaarde tot stand is gekomen. Die toewijzing strekt er enkel toe dat diegenen aan wie het goed voorlopig is toegewezen, voorlopig gebonden zijn door hun bod; zij worden slechts eigenaar na de definitieve toewijzing. De schadevergoeding verschuldigd door de brandverzekeraar wegens een brand die het te koop gestelde goed heeft geteisterd tussen de voorlopige en de definitieve toewijzing, komt dan ook toe aan de beslagenen.

N.V. N. t/ L. en T.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van geïntimeerden L.T. beoogt te doen zeggen voor recht dat zij sedert 3 september 1980 eigenaars zijn van een woning met toebehoren gelegen te (...), en dientengevolge appellanten als brandverzekeraars van voormelde woning te doen veroordelen tot betaling van de in de nacht van 28 op 29 september 1980 veroorzaakte brandschade, zijnde het bedrag van 1.403.724 fr., exclusief B.T.W., alsook de eventuele kosten van toezicht van architect maximaal geraamd op 3 % van de schade gebouw, te vermeerderen met de gerechtelijke interesten en de kosten van het geding; (...)

Overwegende dat de feiten van het geschil voldoende omstandig in het bestreden vonnis zijn toegelicht, zodat het hof dienaangaande naar de uiteenzetting van de eerste rechter verwijst;

Overwegende dat het beweerd sedert 3 september 1980 verkregen eigendomsrecht van de oorspronkelijke eisers L.-T. steunt op een proces-verbaal van voorlopige toewijzing van het betrokken onroerend goed, bij proces-verbaal van toewijzing van 3 september 1980 van notaris B.; dat het proces-verbaal desbetreffend het volgende vermeldt: «Na drie oproepingen werd voor het onroerend goed slechts een prijs bekomen van 515.000 fr. Aangezien deze bekomen prijs door onze notaris als mogelijk onvoldoende werd geacht, werd in het belang van de betrokken partijen, in toepassing van artikel 1588 van het Gerechtelijk Wetboek en zoals bepaald in de verkoopsvoorwaarden van 22 juli 1980 aan de aanwezigen in het openbaar aangekondigd dat een tweede zitdag voor de verkoop werd vastgesteld op maandag, 29 september 1980 om 16.30 uur op dezelfde plaats in café M. te H., en werd het te koop gesteld onroerend goed voorlopig toegewezen aan de heer L., echtgenoot van mevrouw T., hier tegenwoordig en aannemende»;

Overwegende dat het vermelden in het proces-verbaal van toewijzing van 3 september 1980 dat het te koop gestelde onroerend goed voorlopig toegewezen werd aan L.-T. geen verkoop onder de opschortende voorwaarde van hoger bod is; dat het beding enkel beduidt dat de kopers voorlopig gebonden zijn door het door hen op die zitdag gedane bod, hetgeen door hen een verbintenis inhoudt te kopen bij de tweede zitdag indien geen hoger bod komt; dat de aldus gedane voorlopige toewijzing van het te koop gestelde onroerend goed zonder rechtsgevolgen blijft wat de eigendomsoverdracht ervan betreft, daar, zolang de tweede zitdag niet gehouden is de te betalen prijs, wezenlijk bestanddeel voor het juridisch tot stand komen van de koop, niet vaststaat;

Overwegende dat, nu blijkt uit het proces-verbaal van toewijzing van dezelfde notaris van 29 september 1980 dat het onroerend goed definitief toegewezen werd onder de opschortende voorwaarde van afwezigheid van hoger bod binnen vijftien dagen volgend op deze toewijzing, de partijen L.-T. slechts vanaf 29 september 1980 in de namiddag eigenaars zijn geworden van het onroerend goed in kwestie, daar uit een navolgend proces-verbaal van 15 oktober 1980 blijkt dat geen hoger bod gekomen is;

Overwegende dat vaststaat dat in de nacht van 28 op 29 september 1980, zijnde de nacht voorafgaand aan de definitieve toewijzing van het onroerend goed aan L.-T., het te koop gestelde woonhuis door brand werd geteisterd;

Overwegende dat L.-T. overeenkomstig de verkoopsvoorwaarden van de verkoop (proces-verbaal notaris B. van 22 juli 1980), waarvan het proces-verbaal van toewijzing van 29 september 1980 uitdrukkelijk stelt dat er voorlezing van werd gegeven, een onroerend goed gekocht hebben in de staat waarin het zich bevindt op het ogenblik van de toewijzing, zonder verhaal tegen de beslagene (H.-L.) of zijn schuldeisers wegens vergissing in de beschrijving van het goed wegens om het even welke, zelfs verborgen gebreken, ouderdom, wijziging in de aard, bebouwing of verval, behalve het verhaal van de kopers tegen de daders van de beschadiging; dat L.-T. aldus een onroerend eigendom gekocht hebben waarop zich een door brand geteisterd woonhuis bevond;

Overwegende dat uit het proces-verbaal van definitieve toewijzing van het onroerend goed niet blijkt dat de eventuele rechten, die de beslagenen bezaten tegen hun brandverzekeraars wegens brandschade aan hun woonhuis, rechtsgeldig aan de kopers L.-T. overgedragen werden;

Overwegende dat geïntimeerden L.-T. niet aantonen dat zij een bevoorrechte of hypothecaire schuldvordering bezitten op het door brand geteisterd onroerend goed, zodat tevergeefs de toepassing van artikel 10 van de Hypotheekwet wordt ingeroepen om betaling te vorderen van de vergoedingen die de brandverzekeraars wegens de brand verschuldigd zouden zijn;

Overwegende dat de vordering van de oorspronkelijke eisers L.-T., gericht tegen appellanten, brandverzekeraars van het door brand geteisterde woonpand, grond mist;

Overwegende dat de oorspronkelijke eisers L.-T. eveneens hun eis gericht hebben tegen de partijen H.-L., eigenaars van het onroerend goed op het ogenblik dat de brand het woonpand teisterde; dat geïntimeerden L.-T. de rechtsgrond niet aanduiden waarop zij steunen om van H.-L. betaling te vorderen;

Overwegende dat geïntimeerden H.-L. als beslagene eigenaars van het publiek te koop gestelde onroerend goed geen toestemming hebben gegeven bij de verkoop; dat inderdaad het om een gedwongen verkoop bij rechtsmacht betrof; dat notaris B. gerechtelijk aangesteld was om de verkoop te doen buiten de tussenkomenst en de wil van de beslagenen H.-L.; dat de partijen H.-L. dan ook geen enkele verbintenis hebben kunnen aangaan met de koper L.-T., aan wie het onroerend goed definitief toegewezen werd; dat zij dan ook hun rechten om vergoeding van de brandschade te vorderen niet hebben overgedragen aan de kopers L.-T.;

Overwegende dat er ten deze dan ook geen redenen meer bestaan om het te wijzen vonnis of arrest gemeen te verklaren aan de partijen H.-L.;

(...)

NOOT—*Eigendomsoverdracht bij gedwongen openbare verkoop van onroerend goed*

1. Bij een gedwongen openbare verkoop van een onroerend goed wordt na de eerste zitdag, op 3 september 1980, het pand voorlopig toegewezen aan de geïntimeerden. De notaris besluit echter over te gaan tot een tweede zitdag (artikel 1588 Ger. W.) die wordt vastgesteld op 29 september. In de nacht van 28 op 29 september wordt het pand door brand geteisterd. 's Anderendaags vindt de tweede zit-

dag plaats en — dit zal niemand verbazen — wordt het goed definitief toegewezen aan de geïntimeerden wegens afwezigheid van hoger bod.

De vraag rijst nu aan wie het recht op de schadevergoeding verschuldigd door de brandverzekeraar toekomt: aan de verkopers of aan de kopers. Het hof van beroep is van oordeel dat de geïntimeerden eerst eigenaar zijn geworden op 29 september, daags na de brand, zodat enkel de verkopers recht hebben op de schadepenningen. Een ieder zal het ermee eens zijn dat deze oplossing het rechtsgevoel maar weinig bevredigt. Of deze oplossing ook onvermijdelijk is, hangt af van de kwalificatie die men aan de voorlopige toewijzing geeft.

2. Hoe dient de voorlopige toewijzing op de eerste zitdag van 3 september te worden gekwalificeerd? Aantrekkelijk is de stelling dat door de voorlopige toewijzing een koop tot stand is gekomen onder de *opschortende voorwaarde* van de afwezigheid van een hoger bod op de tweede zitdag. Wordt op de tweede zitdag geen hoger bod gerealiseerd, dan gaat de voorwaarde in vervulling en wordt de overeenkomst onvoorwaardelijk. Terloops zij opgemerkt dat deze kwalificatie niet houdbaar is bij vrijwillige openbare verkoop; na de toewijzing blijft de verkoper immers vrij om het goed al dan niet aan de hoogste bieder te verkopen. De toewijzing is hier slechts de authentieke vaststelling van het resultaat van het opbod (De Page, *Traité*, II, 523, nr. 531^{ter}).

Het geannoteerde arrest verwerpt echter de kwalificatie van de voorlopige toewijzing als een voorwaardelijke koop. Volgens het hof staat, zolang de tweede zitdag niet is gehouden, de koopprijs niet vast en kan bijgevolg van een overeenkomst — zelfs van een voorwaardelijke — geen sprake zijn (vgl. Chr. Engels, *Het uitvoerend beslag op onroerend goed*, Antwerpen, 1981, 256). Dit argument overtuigt niet. De koopprijs is door de voorlopige toewijzing wel degelijk komen vast te staan, zodat aan het voorschrift van artikel 1591 B.W. wordt voldaan. Wat nog onzeker blijft, is enkel het feit of de opschortende voorwaarde in vervulling zal gaan. Intussen is er echter een overeenkomst — zij het een voorwaardelijke — tot stand gekomen.

Bij afwezigheid van hoger bod gaat de voorwaarde in vervulling en wordt de toewijzing definitief. Krachtens de leer van de retroactieve werking van de vervulde voorwaarde wordt de koper geacht eigenaar te zijn vanaf de datum van de voorlopige toewijzing. Het beginsel van de retroactiviteit kent echter een aantal uitzonderingen. Een ervan betreft het *risico*. Zolang de opschortende voorwaarde niet is vervuld, blijft het risico m.b.t. de zaak die het voorwerp uitmaakt van de overeenkomst voor rekening van de debiteur. Artikel 1182 B.W. derogeert hier aan artikel 1138 B.W. Gaat de zaak te niet, dan verdwijnt ook de overeenkomst (zie ook art. 1601 B.W.).

3. Mocht men de hier voorgestelde kwalificatie van de voorlopige toewijzing niet aanvaarden, dan nog leidt zulks er geenszins toe dat de geïntimeerden met lege handen dienen te blijven. De toewijzing bij openbare verkoop moet als een koop worden beschouwd waaraan de beslagene wordt geacht zijn toestemming te hebben verleend (*P.B.*, tw. «Expropriation forcée», nr. 1280). De regels van de koop zijn er dan ook, behoudens uitzonderingen (bv. de artikelen 1649 en 1684 B.W.) op van toepassing. Welnu, bij een koop wordt de verkoper geacht alle rechten over te dragen

die voor de koper van belang zijn m.b.t. die zaak (artikel 1615 B.W.). Deze rechten kunnen ook omschreven worden als *kwalitatieve* rechten, d.w.z. rechten die in verband staan met een bepaalde kwaliteit, i.c. het eigenaar zijn (zie mijn *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, 28, nr. 14 e.v.). Dergelijke kwalitatieve rechten (bv. vrijwaringsvorderingen, vrijwaring ex artikel 1792 B.W., concurrentiebedingen e.d.) worden geacht over te gaan op de rechtverkrijger onder bijzondere titel (artikel 1122 B.W.).

De overdracht vindt plaats van rechtswege, zodat de formaliteiten van artikel 1690 B.W. niet in acht moeten worden genomen.

Volgens het hof blijkt uit het proces-verbaal van definitieve toewijzing niet dat de beslagenen het recht op schadevergoeding aan de kopers hebben overgedragen. Zo'n overdracht dient echter niet uitdrukkelijk te geschieden, maar kan ook evengoed impliciet zijn, bijvoorbeeld rekening houdend met de koopprijs. Nu de geïntimeerden een bod hebben gedaan met het oog op het verwerven van een onbeschadigd goed en dit bod werd aanvaard, mag dan niet worden aangenomen dat de vordering op de brandverzekeraar impliciet aan hen werd overgedragen, net zoals bijvoorbeeld het geval zou zijn met de herstellvordering op een derde die aansprakelijk is voor schade aan het pand of met de compensatievordering uit burenhinder? In gelijke zin werd recentelijk nog geoordeeld m.b.t. het lot van de herstellvordering voor huurschade bij verkoop van het gehuurde goed. Door de rechter wordt nagegaan of uit de elementen van de koopovereenkomst (en m.n. de koopprijs) geen impliciete overdracht van de herstellvordering valt af te leiden (zie Vred. Ninove, 21 januari 1981, *R.W.*, 1981-82, 2631).

Eric Dirix

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

3e KAMER — 4 MAART 1985

Voorzitter: de h. Michielsens

Rechters: de hh. Van de Merckt en De Vries

Advocaat: mr. Verstraete

Burgerlijke rechtspleging — Uitgaven en kosten — Huur van goederen — Art. 1344bis Ger. W.

De partij die een keuze maakt tussen twee wijzen van rechtsingang waarin wettelijk voorzien is (ten deze de procedure van art. 1344bis Ger. W.) en die kiest welke dunder is, begaat geen fout in de zin van art. 1382 B.W. en pleegt evenmin misbruik van recht.

M. t/ R. en Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van het Koninkrijk België

Overwegende dat de eerste rechter (Vred. Berchem, 13 november 1984) rechtdoende bij verstek de vordering toelaatbaar en gegrond verklaart en geïntimeerde veroordeelt tot de kosten van het geding, met uitzondering van de kosten van dagvaarding (2.560 fr.), die ten laste van appellant worden gelegd;

1. De vordering in vrijwillige tussenkomst

Overwegende dat de vrijwillige tussenkomst van de Nationale Kamer van de Gerechtsdeurwaarders van het Koninkrijk België niet ontvankelijk is daar art. 17 Ger. W. bepaalt dat een rechtsvordering niet kan worden toegelaten indien de eiser geen hoedanigheid en geen belang heeft om ze in te dienen; dat art. 550 van het Ger. W. wel aan de Nationale Kamer o.m. opdracht geeft de belangen van haar leden te verdedigen, doch dat de rechtsvraag of geïntimeerde de kosten van dagvaarding dient te dragen ofwel deze ten laste blijven van appellant (oorspronkelijke eiser) de rechtmatige belangen van de gerechtsdeurwaarders niet aantast, daar de eerste rechter de mogelijkheid het geding in te leiden bij een deurwaardersexploot niet uitsluit;

Overwegende dat ten slotte op te merken valt dat de vrijwillige tussenkomende partij geen enkel geschil heeft met geïntimeerde;

2. Ten gronde

Overwegende dat appellante van oordeel is dat de kosten der dagvaarding ten onrechte te haren laste werden gelegd;

Overwegende dat een vordering strekkende tot invordering van achterstallige huurgelden krachtens de wet (art. 1344bis Ger. W.) kan worden ingeleid ofwel door middel van een dagvaarding of wel door middel van een verzoekschrift; dat de wet dus uitdrukkelijk in beide mogelijkheden van rechtsingang voorziet;

Overwegende dat, tenzij bijzondere wetten anders bepalen, ieder eindvonnis, zelfs ambtshalve, de in het ongelijk gestelde partij verwijst in de kosten van het geding, onverminderd de overeenkomst tussen partijen, die het eventueel bekrachtigt (art. 1017, eerste lid, Ger. W.);

Overwegende dat een partij die een keuze maakt tussen twee wijzen van rechtsingang waarin wettelijk voorzien is en die kiest welke duurder is, evenwel geen fout begaat in de zin van art. 1382 B.W. en dat zij evenmin misbruik van recht pleegt (zie o.a. vonnis van 14 juni 1984 dezer kamer en rechtbank in zake K. t/C., niet gepubliceerd);

dat geïntimeerde door de eerste rechter in het ongelijk werd gesteld en derhalve — bij ontstentenis van een fout of rechtsmisbruik van appellante en bij ontstentenis van een akkoord tussen partijen — principieel in de kosten van het geding dient te worden verwezen;

dat met de aanbeveling nochtans om zo mogelijk de gerechtskosten vrijwillig te beperken kan worden ingestemd;

(...)

NOOT—*Dagvaarding of verzoekschrift in het huurrecht: wie betaalt de rekening (bis)?*

1. *Situering.* In bovenstaand vonnis wordt in hoger beroep uitspraak gedaan over de toewijzing van de gerechtskosten in huurzaken, wanneer de eisende partij via een dagvaarding het geding heeft ingeleid. In tegenstelling tot het reeds eerder door ons geannoteerde vonnis van de Vrederechter van Antwerpen (Vred. Antwerpen, 19 september 1984, *R.W.*, 1984-85, 2705-2708), en het zeer uitgebreid gemotiveerd vonnis van de Vrederechter van Berchem (Vred. Berchem, 13 november 1984, in Hubeau, B., Lippens, J. en Vande Lanotte, J., *Rechtspraak met betrekking tot de wet van 29 december 1983*, Gent, 1985, 2-3; dit vonnis werd in hoger beroep gewijzigd) oordeelt de rechtbank dat gebruik maken van de dagvaarding als inleidingsvorm in het huur-

recht geen fout uitmaakt aan de zijde van de inleider en er geen sprake kan zijn van nutteloze kosten. Verder verklaart de rechtbank de tussenkomst van de Nationale Kamer van de Gerechtsdeurwaarders van het Koninkrijk België ongegrond omdat deze vereniging geen belang zou hebben bij het geding. Op dit laatste gaan we niet dieper in.

2. *Is de dagvaarding een nutteloze uitgave?* Het vonnis is niet alleen om de vrijheid van de inleidingsvorm, zonder financiële implicaties, te stellen. Deze visie wordt gedeeld door een aantal uitspraken van vrederechters (Vred. Gent, 29 oktober 1984, in Hubeau, B., Lippens, J. en Vande Lanotte, J., *op.cit.*, 3-4; Vred. Sint-Niklaas, 1e kanton, 3 december 1984, A.R. 5829/84, onuitg. en Vred. Zelzate, 17 januari 1985, A.R. 6444, onuitg.) en door een aantal uitspraken in hoger beroep (Rb. Gent, 2e k., 17 mei 1985, A.R. 78/85, onuitg. en Rb. Gent, 3e k., 17 juni 1985, A.R. 96 373, onuitg.; in dit laatste vonnis wordt naar het hierboven gepubliceerd vonnis verwezen).

Op basis van deze uitspraken lijkt een globale evolutie naar het aanvaarden van de mogelijkheid een huurzaak via dagvaarding in te leiden, zonder dat de daardoor gemaakte kosten aan de winnende partij kunnen worden toegewezen, aanwijsbaar.

Toch vermag deze rechtspraak niet onze visie ter zake te wijzigen. Ons inziens kan een dagvaarding steeds gebruikt worden maar moeten de kosten daarvan aan de betrokken partij worden toegewezen, *tenzij wordt aangetoond dat in het belang van de zaak een dagvaarding wenselijk of nodig was*. Recentelijk werd deze opvatting gevolgd door de Vrederechter van Wetteren (Vred. Wetteren, 20 juni 1985, A.R. 730, onuitg.).

3. *Besluit.* De rechtspraak lijkt de door ons gevolgde redenering zeker niet unaniem te volgen. Een ontwikkeling in de andere zin lijkt, zeker in hoger beroep, merkbaar. Van eensgezindheid is voorlopig geen sprake en het lijkt er sterk op dat uiteindelijk een cassatiearrest enige opheldering zal moeten brengen, waarbij we refereren aan het arrest van 24 april 1978 (Cass., 24 april 1978, *R.W.*, 1978-79, 2670), dat ons inziens duidelijke principes heeft gesteld.

De discussie doet onbewust terugdenken aan de discussies tijdens de tijdelijke huurwetten over het begrip «nieuwe huur». De rechtspraak is ter zake onderhevig geweest aan verschillende «interpretatiegolven», met een voortdurende onzekerheid als gevolg. Ook inzake de toewijzing van de gerechtskosten lijkt dit voorlopig onontkoombaar.

Johan Vande Lanotte

VREDEGERECHT TE SINT-NIKLAAS

1e KANTON — 15 APRIL 1985

Rechter: de h. Van Gysel

Advocaten: mrs. Guily en Heynderickx

Huur — Concubinaat — Ongehuwd samenwonenden — Vordering tot uitzetting van partner bij beëindiging relatie.

Bij de beëindiging van een relatie tussen ongehuwd samenwonenden kan één der partijen niet bij vonnis verplicht

worden de gezamenlijke woning, die gehuurd wordt, te verlaten. Beide bewoners moeten ten aanzien van elkaar beschouwd worden als huurders.

1. Volgens de gegevens door de partijen verstrekt, zou de nu 81 jaar oude verweerder meer dan tien jaar geleden, op een ogenblik dat zijn echtgenote als terminale patiënte in een kliniek verzorgd werd, een relatie hebben aangeknoopt met de dertig jaar jongere eiseres.

Op dat ogenblik woonde eiseres met haar twee minderjarige dochters in de L.-straat; verweerder is daar dus komen inwonen, maar behield wel zijn adres op W.-straat, blijkbaar omwille van pensioenredenen. Wanneer en waarom het huwelijk van eiseres is geëindigd, wordt door de partijen niet meegedeeld.

In 1979 verhuizen de partijen samen naar de G.-straat, in een woning die gehuurd wordt van V. Een huurcontract wordt niet voorgelegd. Ondertussen zijn de dochters van eiseres gehuwd.

Nu wil eiseres niet meer verder samenwonen met de verweerder en zij vindt dat de verweerder dan maar moet weggaan. Vrijwillig wil de verweerder zulks niet doen. Daarom heeft de eiseres de verweerder gedagvaard, ten einde te horen zeggen voor recht dat verweerder een bewoner is zonder recht noch titel, dientengevolge eiseres te horen machtigen om tot uitdrijving van de verweerder over te gaan. Bij tegeneis vraagt de verweerder voor recht te zeggen dat hij de huurder is van de woning.

2. Op 25 februari 1985 hebben wij in deze een tussenvonnis verleend, de partijen uitnodigend te antwoorden op de volgende drie vragen:

1) Nadere inlichtingen te verstrekken aangaande de waarde van de inboedel met aanduiding van eigen en gemeenschappelijke goederen en waardering.

2) Of een uitdrijving van een partij niet betekent de vereffening van de feitelijke gemeenschap. Quid indien de waarde van die vereffening de 50.000 fr. zou overschrijden.

3) Of het niet wenselijk is dat de partij die mag blijven wonen, de andere zou vergoeden voor verhuiskosten. Iedere partij wordt uitgenodigd te zeggen welke vergoeding hij (zij) van de tegenpartij wenst te ontvangen, indien beslist zou worden dat hij (zij) moet verhuizen.

Daarop werd de zaak in voorzetting gesteld op de zitting van 1 april 1985 en werden door de partijen aanvullende conclusies neergelegd. Daarop werd de zaak in beraad genomen.

3. Op de eerste en de derde vraag werd door de partijen geantwoord. Kenschetsend is dat iedere partij vindt dat de andere partij kan verhuizen zonder veel kosten, maar wanneer zelf moet verhuisd worden, dit wel kostbaar is.

Zo schrijft de verweerder: «Specifiek echter voor eiseres zou dit praktisch op niets neerkomen, daar zij in feite toch reeds vertoeft bij haar dochter Carina.»

En eiseres schrijft: «... en alle omstandigheden in acht genomen, (zij) aanspraak maakt op een verhuisvergoeding van 100.000 fr.; dat verhuiskosten voor verweerder zo goed als niet bestaande zijn».

De tweede vraag werd door de beide partijen volledig onbeantwoord gelaten.

4. De partijen hebben vooral aandacht voor hun rechten als huurder. Iedere partij meent goede argumenten te heb-

ben om zelf als huurder beschouwd te worden, bij uitsluiting van de tegenpartij.

In hun onderlinge verhouding zijn uiteraard beide partijen huurders van de woning; zij wonen bijna zeven jaar in die woning; het is van beide partijen nogal kras te beweren dat hij (zij) de huurder is.

Wat de verhuurder daar zelf van vindt, heeft voor de behandeling van dit geding geen enkel belang. Indien de verhuurder nu plots na zeven jaar zou vinden dat één der partijen zijn huis bewoont zonder recht noch titel, staat het de verhuurder uiteraard vrij in rechte te ageren.

De partijen hoeven echter bij de verhuurder geen verdere stappen te doen om bij uitsluiting van de andere partij als enige huurder te worden beschouwd.

5. Door hun vordering af te wijzen, staan de partijen nog altijd even ver van een oplossing verwijderd als bij de aanvang van het geding, gesteld dat verder samenwonen is uitgesloten.

De aandacht die de partijen daarbij hebben besteed aan het uitsluitend recht op de huurceel is begrijpelijk; de partij wiens bewering door de rechter zou worden bijgevalen, zit in een zeer comfortabele positie; hij of zij zou de andere partij kunnen uitdrijven; de uitgedreven partij zou vervolgens afgifte moeten vragen van een gedeelte van de inboedel; daar rijst het probleem van de vereffening en verdeling van de feitelijke gemeenschap, ontstaan door samenwoning.

Wie mag blijven wonen, zou voorlopig niets moeten bewijzen. Het gaat dus in de eerste plaats niet om het behoud van een al dan niet voordelige huurceel, wel om het behoud van zoveel mogelijk inboedel.

Waar ieder van de partijen eigen kinderen heeft, en zij bij het aangaan van hun relatie toch reeds enige levensveraring hadden, is het dus wel eigenaardig dat de partijen bij het aangaan van hun relatie er niet aan gedacht hebben voor enige orde te zorgen; bij het ontstaan van het samenwonen lijkt het immers dat de dag niet kan aanbreken, waarop ook een einde zal dienen te worden gemaakt aan dit samenwonen. Bij het aangaan van de relatie schijnt materieel bezit ook van geen belang; nu minstens één partij het samenleven beëindigd wil zien, lijkt dat materiële de enige factor te zijn die partijen belet uiteen te gaan. Immers, de partijen, niet met elkaar gehuwd, kunnen vrij uit elkaar gaan.

6. In het kader van de onderhavige procedure, kunnen wij dus de partijen niet helpen. Zolang beide partijen in de woning blijven, is ons geen middel bekend om één der partijen te verplichten, weg te gaan.

Om een uitputtingsslag te vermijden, lijken twee oplossingen mogelijk:

— ofwel gaat één partij vrijwillig weg en dagvaardt tot afgifte van wat die partij meent haar te moeten toekomen, wat betreft inboedel en vergoeding voor verhuiskosten e.a. Dan komt de partij evenwel terecht in die situatie, die ze meende te kunnen ontwijken, door de andere partij te doen beschouwen als een bewoner zonder recht noch titel. Uit die dagvaarding tot opvordering van de inboedel, zal dan wel blijken dat die vordering de 50.000 fr. overschrijdt; ook de huurceel zou moeten worden verdeeld. De wetgever heeft gewild dat een dergelijke vordering voor gehuwde paren voor de rechtbank van eerste aanleg wordt gebracht. De commentatoren op de rechtspleging beweren dat een vorde-

ring voor de rechtbank van eerste aanleg trager verloopt en duurder is dan voor het vredegericht. Is het dan redelijk dat ongehuwden hun vereffening en verdeling kunnen regelen via een gemakkelijker procedure voor het vredegericht?

— ofwel onderhandelen de partijen over de verdeling van hun inboedel; zij beschikken daarbij over de bijstand van wijze raadslieden.

Bij dit alles blijft de vraag open of de partijen ook toepassing kunnen vragen van de artt. 221-223 B.W., zoals o.m. door A. Heyvaert wordt geleerd in «Civielrechtelijke aspecten van gezinnen zonder huwelijk», Get. post. Cyclus W. Delva, 1984, blz. 45.

De partijen doen vooralsnog geen beroep op die artikelen.

Om die redenen,

Zeggen dat zowel eiseres als verweerder ten aanzien van elkaar als huurder van de woning G-sstraat dienen te worden beschouwd. Zeggen diensgevolge dat de eis en de tegeneis ongegrond zijn.

NOOT—*Bewoonster Pot of bewoner Ketel: wie moet eruit? Ontruimingsgeschil tussen medebewoners onderling van een huurwoning*

1. Twee die ongehuwd samenwonen, maken ruzie. De ene vordert dat de andere het gehuurde huis waarin ze wonen, zou verlaten, omdat hij slechts een bezetter zonder recht of titel zou zijn. Laatstgenoemde stelt een gelijkaardige tegenvordering in. Van hetzelfde laken een broek. Bewoonster Pot of bewoner Ketel: wie moet uit het huis? De Vrederechter van het eerste kanton te Sint-Niklaas verklaart zowel vordering als tegenvordering ongegrond: eiseres en verweerder dienen ten aanzien van elkaar als huurder van de woning te worden beschouwd. Hij zegt in het kader van de huidige procedure partijen niet te kunnen helpen: «Zolang beide partijen in de woning blijven is ons geen middel bekend om één der partijen te verplichten weg te gaan». Dit interessant vonnis, waarin een — volgens de gepubliceerde rechtspraak — vrij oorspronkelijke problematiek aan bod komt, werd me overhandigd door mijn diep betreunde collega Johan Pauwels enkele dagen voor zijn heengaan. De feiten worden in het vonnis klaar weergegeven en de juridische redenering van de vrederechter is duidelijk en recht voor de vuist. Een Salomonsoordeel lijkt het. De betweter wil ik dan ook niet uithangen. Toch een paar bedenkingen vanop de wal.

2. De vrederechter interpreteert de vordering als zijnde een «truuk» om te komen tot een scheiding van de patrimoniale belangen van de ongehuwd samenwonenden bij het einde van hun verhouding.

Inderdaad heeft een feitelijk gezinsleven van enige duur onvermijdelijk een osmose van zekere goederen tot gevolg. Men gaat er meestal van uit, zoals collega Pauwels schreef in zijn collegenota's, dat samenwoners vooral *persoonlijke* goederen hebben, en dat, als de eigendom van een goed niet aangewezen wordt, er sprake is van onverdeelde medeëigendom. Zo neemt ieder der samenwoners bij het einde van de verhouding zijn persoonlijke goederen en hun opbrengst terug, en betwistingen over de eigendom van sommige goe-

deren worden opgelost volgens het gemene recht. Dit betekent dat beide concubinerenden (of hun erfgenamen) *het bewijs* van de eigendom van de goederen die ze opeisen moeten leveren. Artikel 2279 is inzake roerende goederen niet van toepassing, aangezien het bezit dubbelzinnig is. De goederen die gezamenlijk werden verworven, maken de onverdeelde eigendom uit van beide partners. Slaagt geen van beiden erin de eigendom van een gemeenschappelijk gebruikt goed te bewijzen, dan wordt aangenomen dat het voor de helft van de partners toebehoort (Pauwels, J.M., *Beginnelsen van personen- en familierecht*, II, Acco, 1985, 187).

Het is, zoals in het vonnis gezegd wordt, duidelijk dat op de (ex-)partner die in een eerste fase gedwongen zou worden het huis te verlaten als bezetter zonder recht of titel, de bewijslast gaat rusten met betrekking tot de eigendom van de roerende goederen die in het huis zouden achterblijven.

3. *Het beginsel van de beschikkingsmacht der partijen.* In het vonnis wordt toegegeven dat de partijen vooral aandacht hebben voor hun rechten als huurder. Iedere partij wil als exclusieve huurder beschouwd worden. Maar de vrederechter wil op die rechtsvraag niet ingaan. Overlegging van een huurcontract wordt eigenaardig genoeg niet gevraagd, en gesteld wordt dat de mening van de verhuurder over de identiteit van zijn mede-contractant voor de behandeling van dit geding geen enkel belang heeft. Ten onrechte, lijkt het. Weliswaar getuigt het van een actieve houding van de vrederechter die, wars van juridische techniek, tot de kern van de zaak wil komen, en zo'n persoonlijke inzet van een rechter is altijd te appreciëren. Maar het beginsel van de beschikkende macht der partijen (*le principe dispositif*) is in ons rechtstelsel toch een grondbeginsel. Als de partijen de discussie op het vlak van het huurrecht willen voeren, moet de vrederechter hen op dat strijdterrein volgen.

4. Op het terrein van het huurrecht staan we in dit geding niet voor een klassieke vordering van een verhuurder tegen een huurder, maar met een in de gepubliceerde rechtspraak vrij uitzonderlijk conflict tussen twee bezetters van een onroerend goed onderling. Een van hen wil de andere als bezetter zonder recht of titel doen beschouwen, die het goed zou moeten verlaten wanneer de precare toelating ingetrokken wordt.

Zo'n vordering is o.i. slechts ongegrond in de volgende gevallen: a) beide partijen hebben met dezelfde verhuurder samen het huurcontract gesloten, en de verweerder is dus geen bezetter zonder recht of titel, maar medehuurder; b) de partij die het huurcontract sloot, trad mede als lasthebber op van de andere partij (maar de lastgeving die ook stilzwijgend kon gegeven worden, moet uiteraard bewezen worden door de medebewoner die zich erop beroept); c) beide partijen zijn gehuwd; op dit laatste geval wordt in het volgende nummer even ingegaan; d) volledigheidshalve kan er nog aan toegevoegd worden dat de mogelijkheid bestaat dat de ene partner (huurder) een heus huurcontract sloot met de andere, die dan onderhuurder zou zijn en de afgesproken vergoeding verschuldigd zou zijn. Hiervan wordt geen gewag gemaakt in het onderhavige geding.

Opgemerkt moet toch worden dat het in de praktijk niet altijd even eenvoudig zal zijn uit te maken tot welke categorie (onderhuurder, medehuurder, medebewoner) een bezetter van het goed behoort. Bestond er tussen de medebewo-

ner en de verhuurder een min of meer regelmatig contact, dan rijst de vraag of de verhuurder geacht kan worden stilzwijgend met de aanvaarding van de bewoner als contractuele medehuurder te hebben ingestemd (zie een Nederlandse uitspraak in die zin: Pres. Rb. Almelo, 6 juli 1983, *K.G.*, 1983, 239, aangehaald door de Wijkerslooth-Vinke, E.E., *Woonruimte en huurbescherming*, Zwolle, 1984, 139-141; dit boekje werd besproken in *T.P.R.*, 1985).

5. *De gezinswoning*. De gezinswoning wordt beschermd als zij het voorwerp is van een huurrecht van minstens één van de echtgenoten, met uitzondering van handelshuur of pacht. Vanaf het ogenblik waarop een huurwoning voornaamste gezinswoning wordt, wordt de echtgenoot van de huurder van rechtswege *medehuurder*: zelfs al heeft hij niet mee het contract gesloten en zelfs al is het contract vóór het huwelijk tot stand gekomen (art. 215, § 2, B.W.). De huur wordt een gezamenlijke en onverdeelde huur, waaraan artikel 222 B.W. veelal hoofdelijkheid koppelt. Artikel 215, § 2, tweede lid, B.W. vermeldt expliciet enkele toepassingen van de figuur van de medehuur: de opzeggingen, kennisgevingen, exploten betreffende de huur moeten worden gezonden of betekend aan elk van de echtgenoten afzonderlijk of uitgaan van beide echtgenoten gezamenlijk (zie Pauwels, J.M., *a.w.*, 66; Baeteman, G., «De bescherming van de gezinswoning», *T.P.R.*, 1985, 335). Geschillen tussen echtgenoten betreffende het medehuurrecht worden aan de vrederechter voorgelegd.

En als het huwelijk in scherven valt?

Tijdens de procedure van echtscheiding op bepaalde gronden of op grond van feitelijke scheiding beoordeelt de voorzitter van de rechtbank de opportuniteit en de inhoud van de ter zake te nemen maatregelen. Hij kan bijvoorbeeld het verder gebruik van de gezinswoning toewijzen aan de echtgenoot niet-huurder. Diegene die de huur heeft gesloten, kan niet eenzijdig de andere van het medegebruik van de woning uitsluiten of dit gebruik voor zichzelf alleen behouden. De voorzitter is vrij in het bepalen van wie van hen beiden huurder zal zijn. De huurder geniet geen voorrang.

6. *De contractuele medehuurder*. Een probleem apart vormt de medehuurder die zijn medehuurrelatie niet ontleent aan de wet (art. 215 B.W.), maar aan de overeenkomst met de verhuurder, de zogenaamde contractuele medehuurder.

Bij contractuele medehuurders zal de eventuele gelijkwaardigheid van het woonrecht afhangen van de onderlinge afspraken en bedoelingen. Geven die geen uitsluitel, dan zal de redelijkheid en billijkheid de doorslag geven. In Nederland past de rechtspraak met instemming van de doctrine artikel 1623 h lid 7 B.W. («De rechter beslist naar billijkheid en met inachtneming van de omstandigheden van het geval») analoog toe op de contractuele medehuur (de Wijkerslooth-Vinke, *a.w.*, 140).

7. *De medebewoner*. In Nederland kan degene die met de huurder een duurzame gemeenschappelijke huishouding heeft, de medebewoner, evenals de echtgenoot medehuurder worden. Daar moet een erkenning door de verhuurder of de Kantonrechter aan voorafgaan. Dit levert geen enkel probleem op wanneer sprake is van een duurzame gemeenschappelijke huishouding die ten minste twee jaar in de gehuurde woning haar beslag had, en wanneer de derde voldoende financiële waarborgen biedt (de Wijkerslooth-Vinke, *a.w.*, 123). Bij een niet-huwelijkse samenleving is

aldus de concubinant van rechtswege huurder (Bockwinkel e.a., *Het nieuwe huurrecht in de praktijk*, Kluwer, 1980, 58).

8. *Ongehuwd samenwonenden zijn niet van rechtswege medehuurders*. De uitzonderlijke regel vervat in artikel 215, § 2, B.W. — die in het voorliggende vonnis tussen haakjes gezegd nooit vermeld wordt — geldt o.i. niet voor ongehuwd samenwonenden. Volgens sommigen, die hierbij steunen op het E.V.R.M., moet aan de regeling van artikel 215 B.W. wel uitwerking worden toegekend bij en na de beëindiging van de ongehuwde samenwoning (Willekens, H., «De werking van de grondrechten in de verhoudingen tussen samenwonende seksuele partners», in Rimanque, K., *De toepasselijkheid van de grondrechten in private verhoudingen*, Kluwer, 1982, 388-389; Heyvaert, A., «Civielrechtelijke aspecten van gezinnen zonder huwelijk», *T.P.R.*, 1985, 36, nr. 28; zie ook Rb.Luik, 26 juni 1980, *Jur. Liège*, 1981, 86, noot Liénard, D.). Het uitgesproken verschil tussen de doorgedreven organisatie van het huwelijksgezin en de ontstentenis van regeling van de ongehuwde samenwoning zou strijdig zijn met de combinatie van de artikelen 8 en 14 Europees Verdrag Rechten van de Mens. Het prototype van de ongehuwde samenwoning, dat monogaam, heteroseksueel en relatief stabiel is, zou niet alleen in gelijke mate, maar ook, gezien de sterke feitelijke overeenkomst, op een gelijkwaardige wijze als het huwelijk beschermd moeten worden. Een gelijkaardig juridisch statuut zou moeten worden ontworpen voor ongehuwde samenwoning, dat o.a. identiek zou moeten zijn met het huwelijksstatuut t.a.v. de bescherming van de gezinswoning.

Men kan het E.V.R.M., met enige goede wil, veel doen zeggen. Maar lijkt dit allemaal niet een beetje nebulus? En zou men bij het redeneren op grond van de rechtspraak van het Straatsburgse Hof, zich niet rigoreus aan de *ratio decidendi* moeten houden? Dit laatste is een kunst die men op het continent, in tegenstelling tot het Verenigd Koninkrijk, nog niet onder de knie heeft.

O.i. is dus bij een niet-huwelijkse samenleving de partner niet van rechtswege medehuurder. Onze stelling spruit niet voort uit een afkeer van buitenhuwelijkse seks. Iedereen heeft het recht te verkiezen een familie te vormen buiten het huwelijk (Luchaire, Fr., «Les fondements constitutionnels du droit civil», *Rev. trim. dr. civ.*, 1982, 259). Heeft men echter gekozen, dan moeten de rechtsgevolgen van die keuze aanvaard worden. De erkenning van ongehuwd samenleven sluit niet in dat men de specifieke regels die voor het huwelijk gemaakt werden, gaat toepassen op een niet-huwelijk. Precies niet, dacht ik, omdat het juist een andere vorm van samenleving is. Men zou hier anders van «juridisch syncretisme» kunnen spreken — wat dikwijls een vorm van luiheid van geest is. Zoals twee over elkaar geschoven diapositieven vloeiden bijvoorbeeld bij de Romeinen de beelden van godinnen, zeg maar van Venus, van Afrodite en van Astarte door elkaar; zo ook gebeurt het dat rechtsregels, die voor een specifieke instelling gemaakt werden, gesuperposeerd worden op een andere instelling die erop lijkt. Hiervan zijn in het recht vele voorbeelden te geven. Zo zijn er notarissen die beweren dat de koper van een onroerend goed slechts drie maanden tijd heeft om de huurder op te zeggen, indien de voorwaarden hiertoe aanwezig zijn. De regel van de drie maanden bestaat inderdaad ingeval de Handelshuurwet van toepassing is, maar geldt

niet voor gewone huur. Zulk een onbewust juridisch syncretisme is een vorm van ongepaste analogische rechts-toepassing.

Wanneer gekozen wordt voor concubinaat, moeten de rechtsgevolgen van die keuze aanvaard worden. Men moet het dunne met het dikke drinken, zoals — om een ander voorbeeld te nemen — de eigenaar van een pand moet doen, die met een kleinhandelaar geen handelshuurovereenkomst, maar wel een overeenkomst tot het vestigen van een tijdelijk vruchtgebruik sluit. Hij koos een bepaalde figuur die hem voordeliger leek. Later moet hij er ook alle (misschien niet voorziene) rechtsgevolgen van aanvaarden. Ook in het fiscaal recht kan men bepaalde formules kiezen met de specifieke rechtsgevolgen van dien.

9. Terloops kan hier vermeld worden dat de Franse wetgever aan de vrouw, na de dood van haar bijzit, de wettelijke verlenging van de door de overledene aangegane huur verleent (wet van 1 september 1948, artt. 4 en 5; Alt-Maes, *art.cit.*, 684). Dit is uiteraard ook zo in Nederland. In dit geval gaat het om het klassieke geding tussen verhuurder en een zozegde bezetster zonder recht of titel. Aan het concubinaat worden hier burgerrechtelijke gevolgen gehecht door de wetgever. Bij ons is de wetgever echter niet opgetreden. Welke oplossing zou een rechter in een dergelijk droevig geval moeten geven? Indien de vrouw geen mede-huurster is, of onderhuurster, of nog erfgename van de huurder die het contract gewoon voortzet, vrees ik dat ze door de verhuurder als bezetster zonder recht of titel kan worden beschouwd.

10. In het voorliggend geval gaat het dus om ongehuwd samenwonenden die wensen uit elkaar te gaan. Kan de uitzetting uit de woning van de ene geweigerd worden op grond van de overweging dat de verweerder een mede-huurder *ex lege* is, zoals een echtgenoot dat is? Men ziet niet in waarom.

«Il n'y a pas de statut du concubinage, ni de droits reconnus aux concubins qui puissent rapprocher leur situation de fait de celle des époux légitimes. C'est en effet dans la nature même de cette union de demeurer libre de se former et de se dissoudre à tout moment, c'est le voeu des concubins de la voir demeurer telle. Si quelques prérogatives ont été accordées à la concubine elles le furent par la seule application des principes généraux du droit, car il n'y a pas de droit du concubinage (Alt-Maes, Fr., «La situation de la concubine et de la femme mariée dans le droit français», *Rev. trim.dr.civ.*, 1983, 691; «Choisir la vie maritale ou choisir la vie conjugale», *J.C.P.*, 1983, 3119).

Omgekeerd zou de verhuurder ook geen betaling van het huurgeld kunnen vorderen van de medebewoner die met hem geen contract gesloten heeft. Recent hebben bepaalde vrederechters artikel 222 B.W. met betrekking tot huurschulden analogisch toegepast opdat het concubinaat niet voordeliger zou zijn dan het huwelijk (Vred. Namen, 14 oktober 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 495; Vred. Merksem, 5 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 49, noot Pauwels). Deze tendens kan niet goedgekeurd worden (zie Pauwels, *a.w.*, 186). De verhuurder zou evenwel de theorie van de vertrouwensleer kunnen invoeren. Krachtens het beginsel van de goede trouw mogen derden voortbouwen op de door de samenwoners verwekte schijn van een huwelijk.

De enige mogelijkheid om de vordering van eiseres tot uitzetting van de man ongegrond te verklaren bestaat erin,

zoals gezegd, te aanvaarden ofwel dat beiden samen de huurovereenkomst gesloten hebben — wat de verweerder moet bewijzen —, ofwel dat eiseres het huurcontract mede in naam en voor rekening van de verweerder gesloten heeft.

Een vennootschap, die de huur zou gesloten hebben, kwam echter niet tot stand. Het samen *huis en hof* houden roept, op zichzelf, geen maatschap in het leven (zie Vandenberghe, H., *De juridische betekenis van het concubinaat*, Leuven, 1970, nrs. 117 e.v.; Jeanmart, N., *Les effets civils de la vie commune en dehors du mariage*, 83-114).

De bewijslast met betrekking tot de lastgeving rust op de verweerder. Tussen partijen is een geschrift vereist. Slechts een derde — bijvoorbeeld de verhuurder — zou de lastgeving door alle middelen kunnen bewijzen. Misschien zou de rechter kunnen aanvaarden dat het tussen ongehuwd samenwonenden moreel niet mogelijk is een geschrift op te stellen zodat door alle middelen de lastgeving zou kunnen worden bewezen.

11. *Bewijs*. Nu we het toch over bewijskwesaties hebben, rijst de vraag hoe de eiseres, die beweert huurster te zijn — of de verweerder in zijn tegenvordering — het bewijs wenste te leveren van die kwaliteit. Indien zij exclusieve huurster beweert te zijn, en de andere inwoner als bezetster zonder recht of titel wil laten uitzetten, moet zij het bewijs leveren dat zij huurster is. En vice-versa. Wellicht is er een geschreven huurovereenkomst die haar als huurster identificeert. Werd de huur mondeling gesloten, dan is de vrijheid van appreciatie van de rechter ruimer. Hij is niet gebonden door een misschien verdachte verklaring van de verhuurder. Hij zou om de vordering ongegrond te verklaren kunnen opgeven als motief dat hij door de geleverde bewijsmiddelen niet overtuigd werd van de identiteit van de huurder.

12. *Hoedanigheid om de vordering tot ontruiming in te stellen*. De vraag kan nog gesteld worden of een huurder de hoedanigheid heeft een vordering tot uitzetting van een bezetster zonder recht of titel in te stellen. Het antwoord is ongetwijfeld affirmatief. Niet alleen de houder van een zakelijk recht op het goed kan dit, maar ook de persoon die het bestaan van een contractueel recht kan bewijzen om op exclusieve wijze het ongestoord genot van dat goed te hebben.

Een cassatiearrest heeft onlangs nogmaals bevestigd dat men niet noodzakelijk eigenaar moet zijn van een goed om zich geldig te verbinden om er het (eventueel gedeeltelijk) genot van te leveren aan een derde (Cass., 14 juni 1979, *Pas.*, 1979, I, 1185). Die derde verkrijgt dan een contractueel recht van zijn medecontractant het (eventueel gedeeltelijk) genot te eisen van dat goed. Dit geeft hem het privilege niet beschouwd te worden als een bezetster zonder recht of titel.

Een hoofdhuurder bijvoorbeeld kan na het verstrijken van de termijn van de onderhuur de onderhuurder doen uitzetten. Zo ook kan een huurder een «kraker» doen uitzetten.

13. *Juridische aard van de vordering*. Waaraan maakt iemand die, zoals een kraker bijvoorbeeld, zonder toelating een onroerend goed bezet, zich in het privaatrecht schuldig? In de common law zou dit een geval van «trespass» zijn, een onrechtmatige daad. In ons recht gaat het in beginsel om de schending van een zakelijk recht — wat een (in de common law onbekende) revindicatie mogelijk

maakt. Wie echter geen houder van een zakelijk recht is, stelt een vordering in op het contractuele vlak om in de persoon van de tegenpartij de afwezigheid van elk contractueel recht te doen vaststellen, waaruit dan meestal automatisch zal voortvloeien dat de verweerder het goed bezet zonder recht of titel.

Op eigen houtje een bezetter zonder recht of titel op straat zetten mag niet. Zelfhulp is in ons recht uit den boze. Men moet de uitzetting aan de rechter vragen. Dat spreekt voor zich.

14. *Misbruik van recht*. Ten slotte kan de vraag nog gesteld worden of de huurder een persoon aan wie hij toelating verleende (eventueel op stilzwijgende wijze) om — zonder hiervoor een vergoeding te betalen (want dit zou onderhuur zijn) — in het huurobject te verblijven, zomaar «ad nutum» die toelating kan intrekken? In beginsel kan dit, maar wellicht zou het intrekken van de toelating zonder enige redelijke opzeggingstermijn als een misbruik van recht kunnen worden beschouwd (zie ook Heyvaert, A., a.w., 35, nr. 25).

In Nederland is de niet als medehuurder erkende medebewoner voor zijn bescherming afhankelijk van de eisen die de goede trouw aan de huurder bij de uitoefening van zijn ontruimingsrecht stelt (zie Hof 's-Gravenhage, 13 december 1979, *N.J.*, 1980, 556, waar het huurrecht voorlopig werd toegewezen aan een voormalige concubinant die niet een wettelijke of contractuele medehuurder was; aangehaald door de Wijkerslooth-Vinke, a.w., 141).

15. *Besluit*. Bewoonster Pot of bewoner Ketel verwijten elkaar dat ze zwart zien. Wie moet het huurhuis ontruimen? Geen van beiden, oordeelt de Vrederechter van het eerste kanton van Sint-Niklaas. Maar waarom zou de huurster, op voorwaarde dat ze die hoedanigheid bewijst, een bezetter zonder recht of titel niet kunnen uitzetten? De vordering kan natuurlijk ongegrond verklaard worden bij gebrek aan bewijs. Ook kan de verweerder op zijn beurt bewijzen dat hij medehuurder is, of dat hij aan eiseres lastgeving heeft gegeven om mede in zijn naam de huur te sluiten. Stellen dat de medebewoner het recht heeft om in de gehuurde woning te blijven, alleen op grond van het feit dat hij de seksuele partner is van de exclusieve huurster, kan echter niet — behalve in de hypothese van een huwelijk. Quod non.

Op de gestelde vraag moest de vrederechter ja of neen antwoorden: ofwel ja, de verweerder moet eruit als bezetter zonder recht of titel; ofwel neen, de verweerder kan niet tot ontruiming gedwongen worden, want hij is medehuurder. In het voorliggende vonnis wordt echter noch ja, noch neen geantwoord. De vrederechter houdt zich op de vlakte.

Prof. J. Herbots

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 13 juni 1983

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Beslissing die vergoedende interest toekent voor periodes die het ontstaan van de schade voorafgaan — Vergoeding voor niet geleden schade — Onwettig.

Op de volgende gronden vernietigt het Hof een arrest van het Hof van Beroep te Gent van 1 juni 1982:

«Overwegende dat het middel alleen gericht is tegen de veroordeling van eiseres tot betaling van vergoedende interest op een bedrag van 982.734 frank van 9 mei 1971, datum van het ongeval, tot 1 juni 1982, datum van het arrest;

«Overwegende dat dit bedrag onder meer een schadepost omvat voor inkomstenverlies van 1 augustus 1974 tot 31 januari 1978 en vanaf 1 juni 1982;

«Dat het hof van beroep beslist dat de vergoeding voor inkomstenverlies terzelfder tijd de vergoeding behelst voor materiële schade wegens aantasting van de fysieke integriteit; dat, hoewel zulk een schade ontstaan kan zijn vanaf de datum van het ongeval, het hof van beroep door deze beslissing evenwel te kennen geeft dat die schade ten deze vergoed wordt voor dezelfde periodes als die waarvoor de vergoeding voor inkomstenverlies wordt toegekend;

«Dat het arrest derhalve vergoedende interest toekent voor periodes die het ontstaan van de schade voorafgaan; dat het aldus een vergoeding toekent voor niet geleden schade en artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek schendt.»

(Voorzitter: de h. Delva — Raadsheer-rapporteur: de h. Boon — Advocaat-generaal: de h. Lenaerts — Advocaten: mrs. De Bruyn en Van Ryn — In de zaak: N.V. De L. t/ Van den A. en Van den E.).

Hof van Cassatie (2e Kamer), 28 november 1984

Burgerlijke partij — Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Indeplaatsstelling — Aanvankelijke vordering van de gelaedeerde — Uitkeringen door het ziekenfonds — Vordering van ziekenfonds na uitspraak over de strafvordering — Ontvankelijk.

Een gelaedeerde had zich tijdig bij het strafgerecht burgerlijke partij gesteld. De strafrechter deed uitspraak over de strafvordering zonder ten laste van de beklaagde een veroordeling jegens de gelaedeerde uit te spreken. Intussen werd de gelaedeerde door zijn ziekenfonds vergoed. Dit laatste verscheen voor de strafrechter om, als gesubrogeerde verzekeringsinstelling, van de beklaagde betaling te eisen van de aan de gelaedeerde uitgekeerde vergoedingen. Het middel waarbij de beklaagde aanvoert dat het bestreden arrest (Hof Brussel, 29 juni 1984) ten onrechte de vordering van het ziekenfonds ontvankelijk heeft verklaard, wordt om de volgende redenen verworpen:

«Overwegende dat de civielrechtelijke vordering die luidens artikel 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, terzelfder tijd en voor dezelfde rechters kan worden vervolgd als de strafvordering, strekt tot vergoeding van de door een misdrijf veroorzaakte schade en, volgens artikel 3 van genoemde wet, behoort aan hen die de schade hebben geleden;

«Overwegende dat de verzekeringsinstelling, wanneer ze aan de schadelijders uitkeringen toekent wegens ziekte en invaliditeit, geen schade lijdt ten gevolge van een misdrijf maar een wettelijke verplichting nakomt;

«Dat de verzekeringsinstelling, wanneer ze aan het strafgerecht vraagt dat de derde, die aansprakelijk is voor de schade waarvoor uitkeringen zijn toegekend, wordt veroordeeld om haar het bedrag van die prestaties terug te betalen, niet een aparte civielrechtelijke vordering instelt, los van die van het slachtoffer, maar, bij een afzonderlijke vordering, de rechtsvorderingen zelf instelt van het slachtoffer in wiens plaats zij rechtens treedt met toepassing van artikel 70, § 2, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering ;

«Overwegende dat het arrest, nu het vaststelt dat het slachtoffer de civielrechtelijke vordering vóór het verval van de strafvordering had ingesteld bij het strafgerecht, naar recht de beslissing verantwoordt dat de vordering die door verweerster, de rechtens in de plaats van het slachtoffer getreden verzekeringsinstelling, is ingesteld, ontvankelijk is ;

«Dat het middel faalt naar recht.»

(Voorzitter : de h. Screvens — Raadsheer-rapporteur : de h. Resteau — Advocaat-generaal : mevr. Liekendael — Advocaten : mrs. Bützler, Blontrock en Kenis — In de zaak : S. t/ Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 3 december 1984

Burgerlijke rechtspleging — Voorwaarden van de rechtsvordering — Reeds verkregen en dadelijk belang — Ernstig bedreigd recht — Onaantastbare beoordeling door de feitenrechter.

«Overwegende dat, luidens artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek, de rechtsvordering niet kan worden toegelaten, indien de eiser geen hoedanigheid en geen belang heeft om ze in te dienen ; dat, luidens artikel 18 van hetzelfde wetboek, het belang moet zijn een reeds verkregen en dadelijk belang ; de rechtsvordering evenwel kan worden toegelaten, indien zij, zelfs tot verkrijging van een verklaring van recht, is ingesteld om schending van een ernstig bedreigd recht te voorkomen ;

«Overwegende dat de vraag of een recht al dan niet ernstig wordt bedreigd, een vraag is naar feiten, die door de feitenrechter op in cassatie onaantastbare wijze wordt beoordeeld ;

«Overwegende dat de rechters (Rb. Brussel, 6 oktober 1983) ten deze oordelen dat 'geenszins vaststaat dat thans of in de toekomst een van hun (te weten van de eiseressen) rechten ernstig wordt bedreigd' ;

«Dat het middel, in zoverre het die beoordeling aanvecht, opkomt tegen de beoordeling van de feiten door de rechter en derhalve niet ontvankelijk is.»

(Voorzitter-rapporteur : de h. Soetaert — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. De Gryse — In de zaak : Van N. e.a. t/ C. e.a.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 17 december 1984

Arbeidsovereenkomst — Opzegging — Geschrift — Handtekening van de opgezegde werknemer — Bete-

kenis — Datum van overhandiging van het opzeggingsgeschrift — Bewijs door alle middelen rechtens.

De voorziening tegen het arrest van het Arbeidshof te Brussel van 20 december 1983 wordt verworpen :

«Overwegende dat de handtekening van de werknemer op de opzeggingsbrief, luidens artikel 37, derde lid, van de wet van 3 juni 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, enkel geldt als bericht van ontvangst van de brief ;

«Overwegende dat de dagtekening van de opzeggingsbrief beoogt te doen blijken wanneer de brief is opgesteld, maar niet wanneer hij aan de werknemer is overhandigd ;

«Dat de datum van overhandiging voor de werknemer die enkel zijn handtekening op de opzeggingsbrief heeft geplaatst, een louter feit uitmaakt, dat hij door alle middelen van recht vermag te bewijzen ;

«Dat het arbeidshof, nu het vaststelt dat verweerster alleen haar handtekening heeft geplaatst, wettig beslist dat verweerster de datum van overhandiging van de opzeggingsbrief door alle middelen van recht mag bewijzen.»

(Voorzitter-rapporteur : de h. Soetaert — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. Houtekier — In de zaak : N.V. M. t/ P.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 9 januari 1985

Gemeente — Cassatieberoep — Machtiging — Bewijs.

Samen met een beklaagde heeft de stad Luik, als civielrechtelijk aansprakelijke partij en als burgerlijke partij, cassatieberoep ingesteld tegen een andere beklaagde en een andere burgerlijke partij.

«Overwegende dat uit geen enkel stuk waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat het college van burgemeester en schepenen van de stad Luik, dat verklaart eiseres te vertegenwoordigen, door de gemeenteraad is gemachtigd om hetzij een voorziening in te stellen in naam van de stad, hetzij het cassatiegeding voort te zetten dat wordt gevoerd op een voorziening die is ingesteld tot bewaring van recht ;

«Dat de voorziening met toepassing van de artikelen 89, 90, 9° en 10°, en 148 van de Gemeentewet niet ontvankelijk is.»

Voorzitter : de h. Screvens — Raadsheer-rapporteur : de h. Rappe — Advocaat-generaal : mevr. Liekendael — In de zaak : Stad Luik e.a. t/ G. en R.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 17 januari 1985

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Zaken — Gebrek — Bewijslast.

Het bestreden arrest (Hof Bergen, 12 december 1983) oordeelt «dat, hoewel het gebrek van de zaak waaraan de aanwezigheid van de plas detergens op de vloer te wijten zou zijn, door vermoedens kan worden geleverd en met name kan volgen uit het feit dat die aanwezigheid alleen maar door het bestaan van dat gebrek kan worden uitgelegd, dit door de getroffen te leveren bewijs toch impliceert dat zij moet aantonen dat het detergens op het door

haar gevolgde gaanpad niet aan een vreemde oorzaak, dit wil zeggen het toedoen van een derde, toeval of overmacht, te wijten kan zijn; dat (eiseres) zulks niet bewijst noch aanbiedt te bewijzen».

Eiseres voert aan: 1) dat die beslissing dubbelzinnig is, omdat niet duidelijk is of het arrest oordeelt dat het gebrek van de vloer bestond in aanwezigheid van de plas op de vloer, dan wel in een ander gebrek van de vloer dat die aanwezigheid zou hebben veroorzaakt; 2) dat, indien het arrest heeft willen beslissen dat de aanwezigheid van de plas op de vloer enkel een gebrek van de vloer zou opleveren, als de getroffen aantoonde dat de plas niet afkomstig kon zijn van een vreemde oorzaak, die beslissing onwettig zou zijn omdat de aansprakelijkheid van de bewaarder in het gedrang komt ongeacht de oorzaak van het gebrek.

«Wat het eerste onderdeel betreft:

«Overwegende dat de appelrechter, nu hij heeft geoordeeld dat ten deze de oorzaak van de aanwezigheid van detergens op de vloer van het grootwarenhuis niet kon worden achterhaald en dat derhalve uit de enkele aanwezigheid van die vloeistof op de plaats van het ongeval niet kon worden afgeleid dat de gesteldheid van de vloer abnormaal was en als dusdanig een gebrek vertoonde, heeft nagegaan of de aanwezigheid van detergens niet op een andere wijze kon worden uitgelegd dan door het bestaan van een gebrek van de zaak, te weten het toedoen van een derde, toeval of overmacht;

«Overwegende dat de in het middel weergegeven consideransen, nu zij voor geen andere uitlegging vatbaar zijn, de in het middel aangeklaagde dubbelzinnigheid niet bevatten;

«Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

«Wat het tweede onderdeel betreft:

«Overwegende dat het arrest, na te hebben vastgesteld dat uit de omstandigheden van de zaak niet is gebleken dat de vloer van het gaanpad voor de klanten alleen door de aanwezigheid van detergens een abnormale gesteldheid vertoonde of een abnormaal kenmerk, die een gebrek uitmaken, zegt dat niets eiseres belette om door alle bewijsmiddelen, vermoedens inbegrepen, aan te tonen dat het bestaan van een gebrek de enig mogelijke uitleg voor het ongeval was en dat het ongeval niet aan een vreemde oorzaak kon worden toegeschreven;

«Dat het arrest aldus de voorschriften van de artikelen 1315, 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek niet schendt en zijn beslissing naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Mahillon — Raadsheer-rapporteur: de h. Poupart — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaten: mrs. Van Ryn en Simont — In de zaak: G. t/ N.V. D.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 29 januari 1985

Bewijs — Strafzaken — Bewijskracht van akten — Foto's als deel van een proces-verbaal en van een deskundigenverslag.

Het bestreden arrest (Hof Gent, 9 mei 1984) wordt met betrekking tot de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat de appelrechters hun beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders tegen de eisers laten steunen op onder meer de vaststelling dat het 'dan ook niet bewezen (is) dat het slachtoffer niet de veiligheidsgordel aanhad';

«Overwegende dat deze vaststelling onder meer gegrond is op het gegeven dat 'blijkt uit de door de deskundige en de rijkswacht neergelegde foto's dat de voorruit van de wagen, door het slachtoffer bestuurd, intact is gebleven';

«Overwegende dat die 'neergelegde' foto's als toegevoegde stukken een integrerend deel uitmaken van respectievelijk het proces-verbaal nummer 1511 van 16 november 1982 van de rijkswachtbrigade Ardooie en het verslag van 14 januari 1983 van de aangestelde deskundige, waarvan zij de teksten illustreren;

«Dat uit die foto's, zoals zij door de teksten waarmee zij een geheel vormen worden toegelicht, blijkt dat de voorruit van het voertuig van het slachtoffer gebarsten en dus niet intact is;

«Dat het arrest derhalve van die foto's en van de door deze foto's toegelichte teksten van het proces-verbaal van de rijkswacht en van het deskundigenverslag een uitlegging geeft die ermee niet verenigbaar is en derhalve de bewijskracht ervan miskent.»

(Voorzitter: de h. Boon — Raadsheer-rapporteur: de h. Holsters — Advocaat-generaal: de h. Piret — Advocaten: mrs. De Bruyn en De Gryse — In de zaak: B. e.a. t/ V. e.a.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 15 februari 1985

Wisselbrief — Partijen in rekening-courant — Een partij trekt niettemin wissels op de andere aan order van derde — Gevolgen van de rekening-courantverhouding t.a.v. die derde.

Tussen eiseres, de N.V. I., en een zekere P. bestond een rekening-courant waarin de schuldvorderingen die zij op elkaar hadden, moesten opgaan. Niettemin trokken zij op elkaar wissels, die zij bij een bank verdisconteerden. Zo had P. wissels getrokken op eiseres aan order van verweester. Toen verweester eiseres aansprak, wierp deze de rekening-courantverhouding op. Dienaangaande beslist het bestreden arrest (Hof Gent, 7 juni 1985) inzonderheid:

«De (eisers) kunnen niet wegcijferen dat de wisselbrieven aan de order van de bank werden getrokken. Zij konden alzo weten en moesten minstens weten dat P. de wisselbrieven als kredietinstrument zou aanwenden en dat, ingevolge het trekken aan de order van de bank, deze laatste wisselrechtelijk houder wordt van de verdisconteerde wisselbrief. Ware hun bedoeling anders geweest, zij zouden de wisselbrieven niet aan de order van de bank hebben gesteld, maar aan de order van P. Dan hadden zij kunnen opwerpen dat P. enkel een cedent-disconto mocht bewerkstelligen zodat de bank niet de houder werd, maar over de wisselbrief slechts beschikte met de opdracht tot inning. De gevolgde werkwijze staat volledig het standpunt van (verweester). De (eisers) hebben bijgevolg bewust aanvaard dat, hoewel tussen I. en P. een rekening-courant bestond, er een risico aanwezig was dat een derde, terzake (verweester) ingevolge

het abstract karakter van de wisselbrieven betaling ervan zou kunnen vorderen. Daarbij is niet determinerend te weten of (verweerster) van het bestaan van de rekening-courant afwist. Immers, door het aanvaarden van de order van de bank moeten de (eisers) geacht worden het verweermiddel dat gegrond is op hun persoonlijk verhouding tot de trekker te hebben verzaakt tegenover de bank. De (eisers) ontwijken trouwens dit element van het probleem en rechtvaardigen niet hoe het trekken van de wisselbrieven aan de order van de bank volgens hen in overeenstemming kan worden gebracht met de rekening-courant.»

In het tweede onderdeel van het middel dat daartegen wordt aangevoerd, wordt beweerd dat het arrest de artt. 11, 16 en 17 van de Wisselwet schendt, alsmede het algemeen rechtsbeginsel betreffende het afzien van een recht.

«Overwegende dat de in het onderdeel gekritiseerde overweging luidt: 'Daarbij is niet determinerend te weten of de (verweerster) van het bestaan van de rekening-courant afwist. Immers, door het aanvaarden van de order van de bank moeten de (eisers) geacht worden het verweermiddel dat gegrond is op hun persoonlijke verhouding tot de trekker te hebben verzaakt tegenover de bank';

«Dat die overweging moet worden gelezen in verband met wat eraan voorafgaat en wat erop volgt;

«Overwegende dat het in artikel 17 van de Wisselwet bedoelde nadeel voor de betrokkene bestaat in het verlies van de mogelijkheid om verweermiddelen die hij tegen de trekker heeft, op te werpen;

«Dat het arrest onderzoekt in hoeverre er, met betrekking tot de rekening-courant die tussen eiseres en P. bestond, sprake kan zijn van zulk een nadeel;

«Dat het arrest vaststelt dat eiseres en P. de schuldvoorwaarden die zij op elkaar hadden, lieten opgaan in een rekening-courant, maar dat elke partij niettemin voor schuldvoorwaarden die zij op de andere had en die in de rekening-courant moesten worden opgenomen en werkelijk ook opgenomen werden, frequent wissels op de andere partij trok en deze verdisconteerde;

«Dat het arrest een uitleg voor die handelwijze zoekt en oordeelt dat ze slechts te verklaren is door het feit dat de betrokkene, bewust van het risico dat zij, hoewel haar schuld via de rekening-courant betaald was, nog eens zou moeten betalen aan de bank aan wier order de wissels getrokken waren, ermee akkoord ging dat op haar wissels werden getrokken volgens een procédé dat tot gevolg moest hebben dat zij aan de houder van de wissels niet het verweermiddel zou kunnen tegenwerpen dat zij krachtens de rekening-courantverhouding tegen de trekker kon opwerpen;

«Dat het arrest derhalve oordeelt dat er in de gegeven omstandigheden, volgens de opzet van eiseres en P., voor eiseres als betrokkene geen nadeel bestond, omdat eiseres en P., door de wijze waarop zij te werk gingen, de gevolgen van de rekening-courant uitschakelden voor bepaalde wissels;

«Dat het arrest die uitschakeling van de gevolgen van de rekening-courant voor het trekken en accepteren van bepaalde wissels heeft kunnen kwalificeren als een afstand van het recht dat in normale omstandigheden, zonder die uitschakeling, voor de betrokkene zou hebben bestaan om een verweermiddel, gegrond op het bestaan van de rekening-courant, tegen te werpen aan de houder indien deze

bij de verkrijging van de wissel desbewust ten nadele van de schuldenaar zou hebben gehandeld;

«Overwegende dat het arrest erop wijst dat de eisers 'niet rechtvaardigen hoe het trekken van de wisselbrieven aan de order van de bank in overeenstemming kan worden gebracht met de rekening-courant';

«Dat het arrest aldus terecht vaststelt dat de werkwijze van eiseres en P. met betrekking tot bepaalde wissels niet vatbaar is voor een andere interpretatie die er enig reële zin en inhoud aan geeft, en wettig heeft kunnen beslissen dat eiseres door haar werkwijze afzag van het verweermiddel gebaseerd op het bestaan van de rekening-courant;

«Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel — Procureur-generaal: de h. Krings — Advocaten: mrs. Bützler en De Gryse — In de zaak: Van M. en N.V. I. t/ N.V. B.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 22 februari 1985

Pacht — Ontstentenis van geschrift — Bewijs van het bestaan van de pacht door degene die in het bezit van een landeigendom is — Bezit — Louter materiële detentie.

Het bestreden vonnis (Rb. Kortrijk, 22 december 1983) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat artikel 3 van de Pachtwet bepaalt: 'De pacht moet schriftelijk worden vastgesteld, anders kan degene die in het bezit is van de landeigendom het bewijs leveren van het bestaan van een pacht en van de pachtvoorwaarden... door alle rechtsmiddelen, met inbegrip van getuigen en vermoedens';

«Dat de wetgever hier met bezit bedoelt de louter materiële detentie;

«Dat het derhalve ten onrechte is dat de rechtbank eiser het bewijs oplegt 'dat hij voor eigen rekening in bezit is van de weide';

«Overwegende dat het vonnis oordeelt dat 'geen bezitsdaden worden aangehaald die worden gepreciseerd in tijd en omstandigheden en waaruit werkelijk kan worden afgeleid dat (eiser) voor eigen rekening in bezit is van de weide';

«Dat het niet zeker is dat de rechtbank de feiten waarvan het bewijs werd aangeboden door eiser, onvoldoende 'gepreciseerd in tijd en omstandigheden' zou hebben geacht, hadden de rechters enkel het bewijs van de detentie op het oog gehad.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Janssens — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaat: mr. Houtekier)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 28 februari 1985

Inkomstenbelastingen — Personenbelasting — Art. 7 W.I.B. — Verhuring van zandgroeve — Bepaling van de huur per opgedolven kubieke meter.

Eiser meent dat het bestreden arrest (Hof Luik, 18 januari 1984) ten onrechte oordeelt dat hij voor de aanslagjaren

1977, 1978 en 1979 diende te worden aangeslagen met toepassing van art. 7, § 1, 1°, b, W.I.B. als gewijzigd bij de wet van 20 december 1974. Hij voert schending aan van die bepaling, alsmede van de artt. 371 en 361 van hetzelfde wetboek, zoals ze van toepassing waren voor de wet van 19 juli 1979. Het middel faalt naar recht:

«Overwegende dat weliswaar, volgens artikel 373 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen in zijn redactie vóór de wet van 19 juli 1979, de in de mijn of groeve geëxploiteerde mijnader of laag niet in aanmerking kan worden genomen voor de vaststelling van het kadastraal inkomen van het geëxploiteerde erf, maar het arrest echter geen betrekking heeft op de vaststelling van het kadastraal inkomen;

«Overwegende dat het arrest, na te hebben gezegd dat eiser op 2 januari 1973 met een derde een overeenkomst had gesloten met als titel 'concessiecontract', waarbij hij aan die derde een terrein voor zandgraverij voor tien jaar, welke duur stilzwijgend kon worden verlengd, in concessie heeft gegeven tegen de om de twee jaar geïndexeerde prijs van 7,50 frank per opgedolven kubieke meter, oordeelt, zonder deswege te worden bekritiseerd, 'dat een dergelijke overeenkomst voldoet aan de definitie die artikel 1709 van het Burgerlijk Wetboek van de huur van goederen geeft';

«Dat het arrest bovendien, op grond van de feitelijke gegevens die het vermeldt, zegt dat de administratie terecht de in dat contract bepaalde veranderlijke vergoedingen heeft beschouwd als huur en niet als de prijs van een verkoop van zand;

«Overwegende dat een vergoeding die volgens de bedoeling van de partijen geldt als een huurprijs, een inkomen uit een onroerend goed vormt en overeenkomstig artikel 7, § 1, 1°, b, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen belastbaar is;

«Dat het hof van beroep, door aldus uitspraak te doen, geen enkele van de in het middel aangewezen bepalingen schendt.»

(Voorzitter: de h. Bosly — Raadsheer-rapporteur: de h. Helvetius — Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal — Advocaten: mrs. Kirkpatrick en De Bruyn — In de zaak: M. t/ Belgische Staat)

EUROPEES RECHT

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

Zaak 1884 (Voltallig Hof) — Commissie/Franse Republiek — *Fiscale voordelen voor de pers* — 7 mei 1985

De Commissie heeft het Hof verzocht vast te stellen dat de Franse Republiek, door te bepalen dat ondernemingen niet in aanmerking komen voor bepaalde fiscale voordelen voor de uitgaven die zij in andere Lid-Staten laten drukken, de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

Artikel 39bis van de Franse Code général des impôts voorziet in bepaalde fiscale voordelen voor ondernemingen

die een dag, maand- of halfmaandelijks blad voor politieke informatie exploiteren.

Ingevolge artikel 80 van de financiewet, «genieten de ondernemingen de in voormeld artikel 39bis genoemde voordelen niet voor het deel van de uitgaven dat zij in het buitenland drukken.»

De Commissie meent dat deze bepaling de Franse ondernemingen kan aansporen om met Franse en niet meer met in andere Lid-Staten gevestigde drukkerijen overeenkomsten te sluiten, teneinde zoveel mogelijk de voormelde fiscale voordelen te genieten. Daardoor zou de regeling van artikel 39bis van de Code général des impôts als een door artikel 30 EEG-Verdrag verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking zijn aan te merken.

De Franse Republiek heeft drie verweermiddelen ontwikkeld.

Zij betoogt in de eerste plaats dat het drukken niet als een goed kan worden aangemerkt maar een dienstverrichting vormt, zodat de door de Commissie gewraakte fiscale bepaling buiten de werkingssfeer van artikel 30 EEG-Verdrag en richtlijn nr. 70/50 valt.

Een dergelijke werkzaamheid zou enkel onder de verdragsbepalingen betreffende het vrij verrichten van diensten kunnen vallen.

Vervolgens betwist de Franse Republiek dat de keuze van de potentiële lezer op enigerlei wijze zou kunnen worden beïnvloed door het feit dat een uitgave in Frankrijk en niet in een andere Lid-Staat is gedrukt.

Voor het geval dat de betrokken maatregel als onderdeel van een steunregeling zou worden aangemerkt verklaart de Franse regering tenslotte, dat die fiscale maatregel dan niet kan worden gescheiden van de in de betrokken fiscale bepalingen vervatte regeling van steun aan de pers. Een maatregel die wezenlijk behoort tot een dergelijke regeling zou niet kunnen worden aangemerkt als een bijkomstige uitvoeringsbepaling welke uit dien hoofde onder artikel 30 valt.

Met betrekking tot deze verweermiddelen kan het volgende worden opgemerkt:

— het drukken kan niet als «diensten» worden aangemerkt, daar de werkzaamheden van de drukker rechtstreeks leiden tot de vervaardiging van een materieel voorwerp, waarvoor in het gemeenschappelijk douanetarief overigens een post bestaat, namelijk post 49.02 «gedrukte couranten en tijdschriften.» Het probleem dient dus enkel uit het oogpunt van artikel 30 te worden onderzocht;

— vervolgens is het feit dat een nationale maatregel eventueel als een steunmaatregel in de zin van artikel 92 kan worden aangemerkt dus geen voldoende reden om hem aan het verbod van artikel 30 te onttrekken;

— tenslotte is de door de Commissie gewraakte fiscale bepaling, doordat zij de ondernemingen aanspoort om hun drukwerk eerder in Frankrijk dan in de andere Lid-Staten te laten verrichten, kennelijk van dien aard dat zij de invoer van drukwerk uit deze Staten kan afremmen en moet zij derhalve als een door artikel 30 verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking worden aangemerkt.

Het Hof, rechtdoende, verstaat:

«Door ondernemingen bepaalde fiscale voordelen te ontfangen voor uitgaven die zij in de andere Lid-Staten laten drukken, is de Franse Republiek de krachtens artikel 30

EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet nagekomen.»

Zaak 112/84 — Humblot/Directeur des services fiscaux (Prejudiciële verwijzing) — Art. 95 E.E.G.-Verdrag — 9 mei 1985

Het Tribunal de grande instance te Belfort heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 95 EEG-Verdrag.

De vraag is gerezen in een geding tussen M. Humblot en de Directeur des services fiscaux over een vordering tot terugbetaling van de door Humblot betaalde bijzondere belasting op motorrijtuigen.

In Frankrijk bestaan twee soorten jaarlijkse belastingen op motorrijtuigen:

- een *differentiële belasting* voor motorrijtuigen met een fiscaal vermogen van 16 PK of minder,
- een *bijzondere belasting* voor motorrijtuigen met een fiscaal vermogen van meer dan 16 PK.

De differentiële belasting stijgt met het vermogen van het motorrijtuig, waar de speciale belasting bestaat uit een vast bedrag dat veel hoger is.

In 1981 is Humblot eigenaar geworden van een motorrijtuig met een fiscaal vermogen van 36 PK, waarover hij een bijzondere belasting van FF 5000 heeft moeten betalen. Daarop diende hij bij de belastingadministratie klacht in om terugbetaling te bekomen van het verschil tussen dit bedrag en het hoogste bedrag van de differentiële belasting, op dat ogenblik FF 1 100

Nadat de klacht was afgewezen bracht hij de zaak voor de rechter, stellende dat de heffing van de bijzondere belasting in strijd was met de artikelen 30 en 95 EEG-Verdrag.

Naar aanleiding van dit geding heeft het Tribunal de grande instance te Belfort een prejudiciële vraag gesteld die in wezen erop is gericht te vernemen of artikel 95 verbiedt motorrijtuigen met meer dan een bepaald fiscaal vermogen te onderwerpen aan een vaste bijzondere belasting waarvan het bedrag verscheidene malen hoger is dan het hoogste bedrag van de progressieve belasting die verschuldigd is voor motorrijtuigen die dat fiscale vermogen niet overschrijden, indien door die bijzondere belasting uitsluitend — met name uit andere Lid-Staten — ingevoerde motorrijtuigen worden getroffen.

Humblot heeft de nadruk gelegd op het feit dat de bijzondere belasting enkel ingevoerde motorrijtuigen treft, nu er geen Franse motorrijtuigen met een fiscaal vermogen van meer dan 16 PK bestaan.

Volgens Humblot zijn motorrijtuigen van 16 PK of minder qua prestatievermogen, prijs en energieverbruik evenwel volkomen vergelijkbaar met motorrijtuigen van meer dan 16 PK. Onder die omstandigheden zou de Franse Staat, door enkel de ingevoerde motorrijtuigen te onderwerpen aan een bijzondere belasting waarvan het bedrag veel hoger is dan dat van de differentiële belasting, een met artikel 95 EEG-Verdrag strijdige discriminatie in het leven hebben geroepen.

Volgens de Franse regering wordt de bijzondere belasting slechts geheven over luxevoertuigen en zijn deze voertuigen en de motorrijtuigen waarover de differentiële belasting is verschuldigd niet soortgelijk in de zin van artikel 95 EEG-Verdrag.

Zij geeft toe dat tussen bepaalde motorrijtuigen van 16 PK of minder en motorrijtuigen van meer dan 16 PK de door artikel 95 van het Verdrag bedoelde mededingingsverhouding bestaat. Niets bewijst evenwel volgens de Franse regering dat een verbruiker, die eventueel van zijn plan om een motorrijtuig van meer dan 16 PK te kopen zou zijn afgebracht, een motorrijtuig van 16 PK of minder van Franse makelij zal kopen.

De Commissie acht de bijzondere belasting in strijd met artikel 95, eerste alinea, van het Verdrag. Gelet op de rechtspraak van het Hof zijn immers alle motorrijtuigen, ongeacht hun fiscaal vermogen, soortgelijk.

In het onderhavige geval is het door Frankrijk gekozen criterium van het fiscaal vermogen niet afgestemd op een doelstelling van economisch beleid, zoals het heffen van zwaardere belastingen op luxevoertuigen of motorrijtuigen met een hoog energieverbruik.

Vooreerst dient erop te worden gewezen dat de Lid-Staten bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht vrij blijven om de motorrijtuigen te onderwerpen aan een stelsel van verkeersbelasting waarvan het bedrag geleidelijk toeneemt volgens een objectief criterium zoals het fiscaal vermogen dat op verschillende wijzen kan worden vastgesteld.

Een dergelijk stelsel is evenwel slechts gerechtvaardigd, indien het geen protectionistische gevolgen heeft.

Dit is voor het betrokken stelsel niet het geval.

Dit stelsel voorziet in twee verschillende belastingen, een differentiële, waarvan het bedrag geleidelijk toeneemt, voor motorrijtuigen die een bepaald fiscaal vermogen niet overschrijden en een andere, waarvan het bedrag vast en meer dan het vijfvoudige van het hoogste bedrag van de differentiële belasting is, voor motorrijtuigen die dat fiscaal vermogen overschrijden. Hoewel een dergelijk stelsel geen formeel onderscheid maakt naar gelang van de oorsprong van de producten, heeft het discriminatoire of protectionistische trekken die kennelijk in strijd zijn met artikel 95. Enkel — met name uit andere Lid-Staten — ingevoerde motorrijtuigen zijn immers aan deze bijzondere belasting onderworpen.

De belastingverhoging als gevolg van de onderwerping aan de bijzondere belasting is veel belangrijker dan in een stelsel van progressieve belastingen met evenwichtige tariefverschillen, zoals de differentiële belasting, uit de overgang van één categorie motorrijtuigen naar een andere zou voortvloeien. De voordelen die bepaalde uit andere Lid-Staten ingevoerde motorrijtuigen ten opzichte van vergelijkbare motorrijtuigen van nationale makelij in de ogen van de consumenten kunnen hebben, kunnen door deze bijkomende last worden tenietgedaan, temeer daar deze gedurende verschillende jaren terugkomt. In zoverre beperkt de speciale belasting de mededinging waaraan laatstgenoemde motorrijtuigen zijn onderworpen, en dientengevolge is zij in strijd met het neutraliteitsbeginsel waaraan de binnenlandse belastingen moeten voldoen.

Uitspraak doende op deze vraag heeft het Hof voor recht verklaard:

«Artikel 95 van het Verdrag verbiedt, motorrijtuigen met meer dan een bepaald fiscaal vermogen te onderwerpen aan een vaste bijzondere belasting waarvan het bedrag verscheidene malen hoger is dan het hoogste bedrag van de progressieve belasting die verschuldigd is voor motorrijtuigen die

dat fiscale vermogen niet overschrijden, indien door die bijzondere belasting uitsluitend — met name uit andere Lid-Staten — ingevoerde motorrijtuigen worden getroffen.»

Zaak 21/84 (Voltallig Hof) — Commissie/Franse Republiek — *Frankeermachines — Weigering van goedkeuring* — 9 mei 1985

De Commissie heeft het Hof verzocht vast te stellen dat de Franse Republiek de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door zonder passende rechtvaardiging goedkeuring te weigeren voor uit een andere Lid-Staat afkomstige frankeermachines.

Daar deze machines bestemd zijn om de portkosten in te zamelen, dienen zij, teneinde fraude te vermijden, door de postautoriteiten te worden goedgekeurd vooraleer zij op de markt mogen worden gebracht.

Aan de oorsprong van het onderhavige beroep wegens niet-nakoming ligt een klacht die bij de Commissie is ingediend door een belangrijke Britse fabrikant, wier frankeermachines in zeer veel landen zijn goedgekeurd maar die sedert 1 januari 1973 vergeefs de goedkeuring van de Franse posterijen tracht te verkrijgen.

De Commissie heeft de langdurige pogingen die klaagster van 1973 tot 1980 vergeefs heeft ondernomen, samengevat. Bovendien is op 25 mei 1984 een nieuwe aanvraag tot goedkeuring ingediend, die zes maanden later nog niet eens heeft geleid tot de eenvoudige opening van het onderzoek, daar waar zij deels betrekking had op een model dat eerder reeds door de bevoegde diensten aan een aantal proeven was onderworpen.

Deze feiten moeten worden beoordeeld tegen de achtergrond van de navolgende beginselen. Uit het feit dat een bestuurlijk voorschrift, als dit waarbij voor het in de handel brengen van frankeermachines een voorafgaande goedkeuring wordt geëist, formeel in overeenstemming is met artikel 30 EEG-Verdrag, kan niet worden afgeleid dat de Lid-Staat de krachtens dit artikel op hem rustende verplichtingen is nagekomen. Onder het mom van een bepaling van algemene strekking waarbij de goedkeuring van uit andere Lid-Staten ingevoerde machines mogelijk wordt gemaakt kan de administratie immers zeer wel een houding aannemen waarbij ingevoerde machines stelselmatig ongunstig worden behandeld, hetzij door het met aanzienlijke vertraging beantwoorden van de aanvragen tot de goedkeuring of verrichten van het onderzoek, hetzij door het weigeren van de goedkeuring op grond van verschillende technische mankementen die niet omstandig worden uitgelegd of achteraf onjuist blijken te zijn.

Het verbod van maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen zou een groot deel van zijn nuttig effect verliezen indien soortgelijke protectionistische of discriminatoire praktijken daarmee niet zouden kunnen worden stopgezet.

Er dient evenwel op te worden gewezen dat, om een door artikel 30 verboden maatregel te vormen, een bestuurlijke praktijk een zekere mate van bestendigheid en algemeenheid moet vertonen. Deze algemeenheid dient verschillend te worden beoordeeld naar gelang men te maken heeft met een markt waarop talrijke marktdeelnemers actief zijn of

met een markt, zoals die van de frankeermachines, welke wordt gekenmerkt door de aanwezigheid van slechts enkele bedrijven. In het laatste geval kan de houding van een nationale administratie ten aanzien van één enkel bedrijf reeds een met artikel 30 onverenigbare maatregel vormen.

Gelet op deze beginselen blijkt uit de feiten van onderhavige zaak dat de houding van de Franse posterijen een met artikel 30 EEG-Verdrag strijdige invoerbelemmering vormt.

Het Hof, rechtdoende, verstaat :

«1. Door zonder passende rechtvaardiging goedkeuring te weigeren voor uit een andere Lid-Staat afkomstige frankeermachines, is de Franse Republiek de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet nagekomen.

2. De Franse Republiek wordt verwezen in de kosten van de procedure.»

Zaak 89/84 (Vierde kamer) — Fédération nationale des producteurs de vins de table et vins de pays, de Procureur-generaal bij de Cour d'appel te Montpellier, de Service de la répression des fraudes et du contrôle de la qualité/Pierre Ramel e.a. (Prejudiciële verwijzing) — *Gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt — Versnijden van rode tafelwijn en rosé tafelwijn* — 14 mei 1985

De Cour d'appel te Montpellier heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van de gemeenschapsregeling inzake de gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt om te kunnen oordelen of de produktie van bepaalde wijnen door versnijding en de verkoop ervan onder bijzondere benamingen met deze gemeenschapsregeling valt te verenigen.

Deze vraag is gerezen in het kader van een door de Service de la répression des fraudes tegen wijnhandelaars ingeleide strafvervolgung wegens het bereiden en als «rosé» tafelwijnen in de handel brengen van wijnen die door versnijding van rosé tafelwijnen uit Italië en rode tafelwijnen uit verschillende landen van de Europese Gemeenschap zijn verkregen zonder de aloude Franse gebruiken inzake bereiding van roséwijn in acht te nemen.

Volgens deze gebruiken mag roséwijn enkel worden bereid uit druiven met een gekleurde schil en wit of gekleurd vruchtvlees, welke door gisting zonder schil lichtgekleurde wijnen geven. Het onder de benaming «roséwijn» verhandelen van wijn die niet door gisting zonder schil, maar met name door versnijding van roséwijn met wijn van een andere kleur, zoals rode wijn, werd verkregen, is misleidend.

Als verweer voerden verdachten aan dat de strafvervolgungen bij de huidige stand van de gemeenschappelijke ordening der wijnmarkt (verordening nr. 337/79 van de Raad) wettelijke grondslag misten.

De zaak werd voor de Cour d'appel te Montpellier gebracht en deze merkte in de eerste plaats op dat de betrokken wijnen zijn verhandeld onder de benaming rosé tafelwijnen DPCE (de provenance de la Communauté européenne — afkomstig uit de Europese Gemeenschap —, zodat bij de koper geen verwarring kon ontstaan omtrent de oorsprong en de traditionele en wezenlijke kwaliteiten ervan. Het probleem draait dus vooral om de wettelijkheid van het versnijden op het grondgebied van de Gemeen-

schap van uit verschillende landen van de Gemeenschap afkomstige rode of rosé tafelwijnen.

De nationale rechterlijke instantie heeft in de tweede plaats vastgesteld dat er ernstige twijfel bestaat omtrent het principe van de wettelijkheid van de verrichte versnijding en het Hof de navolgende vraag voorgelegd:

«Laat de huidige gemeenschapsregeling de versnijding in de Gemeenschap van rode wijn en roséwijn uit de Gemeenschap en het op de markt brengen in de Gemeenschap van het aldus verkregen produkt onder de benaming roséwijn DPCE of rode wijn DPCE toe?»

Duidelijkheidshalve zij gesteld dat de vraag uiteenvalt in twee onderdelen. In het eerste onderdeel gaat het erom te vernemen of de gemeenschapsregeling aldus moet worden uitgelegd dat zij toelaat dat uit verschillende Lid-Staten afkomstige rode en rosé tafelwijnen onderling worden versneden en het aldus verkregen produkt (de versneden wijn) binnen de Gemeenschap op de markt wordt gebracht. Het tweede onderdeel van de vraag is erop gericht te vernemen of de gemeenschapsregeling toelaat dat de aanduiding rosé tafelwijn uit verschillende landen van de Europese Gemeenschap voor versneden wijn wordt gebruikt.

Versnijding en verhandeling van rosé tafelwijn

Met verdachten, de Italiaanse regering en de Commissie moet worden toegegeven dat, behoudens enkele uitzonderingen — waaronder met name het versnijden van rode met witte wijn —, het onderling versnijden van tafelwijn volgens de gemeenschapsregeling een geoorloofde verrichting is.

Nu roséwijn in dat verband wordt geacht tot de categorie van rode wijnen te behoren, moet worden vastgesteld dat de gemeenschapsregeling versnijding van rode tafelwijn met rosé tafelwijn, die beide van oorsprong zijn uit verschillende Lid-Staten, toelaat. Aangezien door deze versnijding een tafelwijn wordt gekregen, dient deze bovendien in de Gemeenschap vrij te kunnen circuleren en is de verhandeling ervan met het oog op rechtstreekse menselijke consumptie binnen de Gemeenschap, toegestaan.

De aanduiding van rosé tafelwijn

Uit de bepalingen betreffende de omschrijving van wijn moet worden afgeleid dat de gemeenschapsregeling toelaat dat een tafelwijn als roséwijn wordt aangeduid wanneer hij objectief gezien de rosékleur vertoont en daardoor kan worden onderscheiden van een rode of een witte wijn zonder de consumenten of andere belanghebbenden te misleiden omtrent de kenmerken en de hoedanigheden van dit produkt. Het staat evenwel aan de nationale rechterlijke instantie te zeggen of de betrokken wijn voldoet aan het criterium van de rosékleur.

Onder deze omstandigheden kunnen de opmerkingen van de FNPVTP, volgens welke het misleidend is door versnijding van rode wijnen met rosé tafelwijnen verkregen wijn onder de aanduiding roséwijn te verkopen omdat deze niet aan de Franse traditionele eisen voldoet, niet worden aangevaard.

Uitspraak doende op de vraag van de Cour d'appel te Montpellier, heeft het Hof voor recht verklaard:

«De bepalingen van verordening nr. 337/79 van de Raad van 5 februari 1979 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt, met name de artikelen 43 en 48, gelezen tezamen met de bepalingen van verordening nr. 3282/73 van de Commissie van 5 december 1973 betreffen-

de de definitie van versnijding en van wijnbereiding, met name artikel 2, en van verordening nr. 355/79 van de Raad van 5 februari 1979 houdende vaststelling van de algemene voorschriften voor de omschrijving en de aanbiedingsvorm van wijn en druivemost, met name de artikelen 2 en 43, moeten aldus worden uitgelegd, dat zij de versnijding van een rode tafelwijn met een rosé tafelwijn, die beide van oorsprong zijn uit verscheidene Lid-Staten, alsmede hun verhandeling binnen de Gemeenschap onder de aanduiding rosé tafelwijn uit verschillende landen van de Europese Gemeenschap toestaan, wanneer de aanduiding 'rosé' niet in tegenspraak is met een objectief kenmerk van de wijn, dat het mogelijk maakt deze wijn aan de kleur alleen van rode en witte wijn te onderscheiden.»

Zaak 139/84 (Vijfde kamer) — Van Dijk's Boekhuis BV/Staatssecretaris van Financiën (Prejudiciële verwijzing) — BTW — *Werk in roerende staat — Reparatie van boeken* — 14 mei 1985

De Hoge Raad der Nederlanden heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van de richtlijnen nrs. 67/228 en 77/338 van de Raad betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting.

Deze vragen zijn gerezen in het kader van een geschil tussen de vennootschap Van Dijk's Boekhuis en de Inspecteur der invoerrechten en accijnzen te Zwolle betreffende een ten laste van Van Dijk's Boekhuis nageheven bedrag.

Deze firma houdt zich onder meer bezig met herstel van gebruikte schoolboeken op verzoek van derden aan wie deze boeken toebehoren. Over het tijdvak 1976 en 1979 heeft Van Dijk's Boekhuis over deze reparaties BTW betaald naar het verlaagde tarief van 4 %, zoals de Nederlandse wet ter zake van leveringen van boeken bepaalt.

Naar aanleiding van een in 1981 verrichte controle oordeelde de Inspecteur der invoerrechten en accijnzen te Zwolle, dat het bij deze reparaties niet ging om een levering in de zin van de Nederlandse wet, maar om een dienst waarop het tarief van 18 % van toepassing was.

Het Gerechtshof te Arnhem dat van het geschil kennis diende te nemen oordeelde, dat ondanks de verrichte ingrijpende reparaties het oude boek in stand blijft, dat er geen nieuw goed wordt vervaardigd en dat er geen sprake kan zijn van een levering in de zin van de Nederlandse wet op de BTW.

Bijgevolg werd het beroep door het Gerechtshof ongegrond verklaard.

Daarop voorzag van Dijk's Boekhuis zich in cassatie bij de Hoge Raad.

Daar stelde zij dat de door haar uitgevoerde werkzaamheden aan uiteengevallen boeken resulteren in de vervaardiging van een nieuw boek.

Door het betoog van Van Dijk's Boekhuis rijst voor de Hoge Raad het probleem van de betekenis van het woord «vervaardigd» in de wet op de omzetbelasting en deze laatste heeft gemeend niet over het betoog van Van Dijk's Boekhuis te kunnen oordelen zonder uitlegging te hebben verkregen van de artikelen 5 van de Tweede en de Zesde richtlijn.

De Hoge Raad wenst van het Hof te vernemen, of ingrijpende reparatie of renovatie van een aan een ander toebehorend roerend goed, om te vallen onder het begrip «ver-

vaardigen van een werk in roerende staat» als bedoeld in artikel 5, lid 2, sub d, van de Tweede richtlijn en artikel 5, lid 5, sub a, van de Zesde richtlijn, moet leiden tot het ontstaan van een nieuw goed, en anderzijds, hoe moet worden beoordeeld of er sprake is van een nieuw goed.

Vastgesteld moet worden dat de andere bepalingen van de Tweede en de Zesde richtlijn geen enkele aanwijzing geven omtrent de aan het woord «vervaardigd» toe te kennen betekenis.

In deze omstandigheden kan men het woord «vervaardigd» enkel uitleggen door met het spraakgebruik te rade te gaan. Volgens het spraakgebruik nu houdt vervaardiging in het voortbrengen van een goed dat tevoren niet bestond.

Dit leidt tot de conclusie, dat er slechts sprake is van vervaardiging van een werk in roerende staat indien een opdrachtnemer een nieuw goed maakt uit materialen die de opdrachtgever hem heeft verstrekt.

Er is een nieuw goed wanneer door het werk van de opdrachtnemer een goed ontstaat waarvan de functie volgens de in het maatschappelijk verkeer gangbare opvattingen verschilt van de functie die de verstrekte materialen hadden. Het staat aan de nationale rechter om, gelet op het gebruik dat van het goed kan worden gemaakt, te beoordelen of er een nieuw goed is.

Hieruit volgt, dat onderhouds- en reparatiewerkzaamheden die, hoe ingrijpend ook, aan het verstrekte goed uitsluitend de functie teruggeven die het voordien had, zonder dat een nieuw goed ontstaat, niet het vervaardigen van een werk in roerende staat is.

Uitspraak doende op deze vraag heeft het Hof voor recht verklaard:

«Er is slechts sprake van het vervaardigen van een werk in roerende staat in de zin van artikel 5, lid 2, sub d, van richtlijn nr. 67/228 van de Raad van 11 april 1967 (PB 1967, blz. 1303), en artikel 5, lid 5, sub a, van richtlijn nr. 77/338 van de Raad van 17 mei 1977 (PB 1977, L 145, blz. 1), betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting, indien een opdrachtnemer een nieuw goed maakt uit materialen die de opdrachtgever hem heeft verstrekt. Er is een nieuw goed wanneer door het werk van de opdrachtnemer een goed ontstaat waarvan de functie volgens de in het maatschappelijk verkeer gangbare opvattingen verschilt van de functie die de verstrekte materialen hadden.»

Zaak 156/84 (Tweede kamer) — R. Onnasch/Hauptzollamt Berlin-Packhof (Prejudiciële verwijzing) — *Gemeenschappelijk douanetarief — Vervaardiging van standbeelden en beeldhouwwerk* — 15 mei 1985

Het Finanzgericht Berlijn heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van de posten 99.03 en 39.07 van het gemeenschappelijk douanetarief met het oog op de indeling van een kunstwerk in de vorm van een wandreliëf uit papier-maché en styropor.

In geding is een door een Amerikaans kunstenaar vervaardigd driedimensionaal werk uit papier-maché, styropor, zwarte verf, olie, ijzerdraad en hars, dat op een houtplaat is bevestigd.

Het Hauptzollamt bracht een tarifieringsadvies uit waarbij de goederen werden ingedeeld onder een post overeenkomend met tariefpost 39.07 «werken van de stoffen be-

doeld bij de posten 39.01 tot en met 39.06» (samenstel uit plastic).

De importeur betoogde dat de tariefposten van hoofdstuk 99 van het GDT ruim moesten worden uitgelegd, zodat ook met moderne technieken vervaardigde artistieke produkties daaronder vallen.

Naar aanleiding van dit geschil heeft de nationale rechterlijke instantie het Hof de navolgende vraag voorgelegd:

«Moet een door de douane als kunstwerk erkend werkstuk, te weten een wandreliëf uit papier-maché en styropor, dat met zwarte verf en olie is besprenkeld en met draad en kunsthars op houtplaat is bevestigd, onder post 99.03 (codenummer 99.03.00.00) van het gemeenschappelijk douanetarief 'originele standbeelden en origineel beeldhouwwerk, ongeacht het materiaal, waarvan zij vervaardigd zijn' dan wel, vanwege de samenstellende stoffen, onder post 39.07 (codenummer 39.07.999.00) worden ingedeeld.

In antwoord op deze vraag heeft het Hof voor recht verklaard:

«Een door de douane als kunstwerk erkend werkstuk, te weten een wandreliëf uit papier-maché en styropor, dat met zwarte verf en olie is besprenkeld en met ijzerdraad en kunsthars op houtplaat is bevestigd, moet worden ingedeeld onder post 99.03 van het gemeenschappelijk douanetarief — 'originele standbeelden en origineel beeldhouwwerk, ongeacht het materiaal waarvan zij zijn vervaardigd'.»

KANTTEKENINGEN

De koppelbazerij en het koninklijk besluit van 8 oktober 1985

In het Staatsblad van 12 oktober is een koninklijk besluit gepubliceerd dat een feitelijk einde maakt aan de registratie als aannemer. Deze registratie is het koninginnestuk uit de anti-crisiswet van 4 augustus 1978; dat de koppelbazerij in België vanaf 1979 zo sterk teruggelopen is, in tegenstelling met onze buurlanden, is voor 90 pct. te danken aan de registratie.

Het nieuwe erin was dat men, na tien jaar van vruchteloze strijd tegen de koppelbazen zelf, de opdrachtgever mede aansprakelijk ging stellen voor de keuze van zijn aannemer: de opdrachtgever is aansprakelijk voor de schulden van zijn aannemer behalve wanneer hij een aannemer kiest die «geregistreerd» is, dat wil zeggen doorgelicht door een van de tien registratiecommissies; de aansprakelijkheid verdwijnt echter alleen wanneer de aannemer geregistreerd is voor het werk dat hij effectief uitvoert voor de opdrachtgever; wanneer een opdrachtgever of een aannemer voegwerk laat uitvoeren door een aannemer die geregistreerd is voor voegwerk, dan is hij niet aansprakelijk, maar wanneer hij hem bv. stukadoorswerk laat uitvoeren, dan is hij wél aansprakelijk.

Dit vormt de ruggegraat van het hele systeem omdat de vestigingswet, tot dan een vodje papier, nu een belangrijke functie kreeg; een aannemer kan immers niet geregistreerd worden voor een krachtens de vestigingswet gereguleerd beroep, bv. stukadoor, wanneer hij de voorwaarden niet vervult die gelden voor de uitoefening van dit beroep.

Deze voorwaarden hielden de koppelbazen uit de registratie.

Het koninklijk besluit van 8 oktober 1985 haalt deze ruggegraat uit het stelsel door de werkzaamheden af te schaffen. Concreet betekent dit voor de toekomst het volgende:

— een koppelbaas neemt een inschrijving in het handelsregister als voeger, wat men hem niet kan weigeren aangezien dit een niet-gereguleerd beroep is;

— hij vraagt de registratie als niet-werkgever; de registratiecommissie kan de aannemer wel vragen te bewijzen dat hij beschikt over voldoende financiële en technische middelen maar aan een voeger zonder personeel kan men geen hoge eisen stellen; de registratie kan dus niet geweigerd worden;

— deze koppelbaas kan vervolgens onverschillig welk werk uitvoeren met een onbeperkt aantal werknemers zonder dat zijn opdrachtgever aansprakelijk wordt; de registratie verliest dus iedere zin.

Het koninklijk besluit werd genomen zonder dat de Raad van State geraadpleegd werd; men roept de dringende noodzakelijkheid in voor twee punten: de controle op buitenlandse aannemers en de installatie van een commissie van beroep; twee problemen die al jarenlang bestaan en die dus helemaal niet zo dringend waren; over de voornaamste wijziging, de afschaffing van de werkzaamheden, wordt niet gesproken; de dringendheid werd dus niet verantwoord.

Bovendien kan men zich afvragen of de wet aan de Koning wel de mogelijkheid geeft een commissie van beroep in te stellen; de wet van 4 augustus 1978 zegt wel dat de Koning «kan besluiten tot de oprichting van commissies», en men kan natuurlijk stellen dat een commissie van beroep ook een commissie is, maar dit is al te simplistisch; het onderscheid tussen een commissie in eerste aanleg en een commissie van beroep is zo essentieel, dat de wetgever van 1978 dit wel duidelijk zou hebben gezegd wanneer hij de twee bedoelde.

Het uitvoeringsbesluit dat toen genomen werd (K.B. 5 oktober 1978, artikel 19, § 4) duidt aan dat men er toen anders over dacht dan nu: «Het verhaal wordt gebracht voor de rechtbank van eerste aanleg conform de algemene bevoegdheid welke aan deze rechtbank wordt toegekend door artikel 568 van het Gerechtelijk Wetboek».

En het verslag van de senaatscommissie is zeer duidelijk: «Verder zal een registratiecommissie worden opgericht...» (Senaat, 1977-1978, 415, nr. 2, blz. 93).

Er is dus geen wettelijke basis om, naast de bestaande registratiecommissies, ook nog een commissie van beroep op te richten; daartoe is een wetswijziging nodig.

Het koninklijk besluit van 8 oktober 1985 wordt van kracht wanneer de commissie van beroep geïnstalleerd zal zijn; zonder commissie van beroep kan het koninklijk besluit dus niet in werking treden.

Men ontkomt niet aan de indruk dat de verkiezingskoorts een funeste rol gespeeld heeft; het koninklijk besluit van 8 oktober werd gepubliceerd op 12 oktober, de dag vóór de verkiezingen.

Nu de verkiezingen voorbij zijn, zou de Regering er goed aan doen het koninklijk besluit van 8 oktober op te heffen en de nodige tijd te nemen voor een betere versie.

Hubert Van Braeckel

BOEKEN

M. BELLIS, M. COIPEL, J. LE BRUN, Y. POULLET en Ch. VAN WYMEERSCH, *Les lettres de patronage*, Faculté de droit de Namur Feduci, Namen-Parijs, 1984, 434 p.

Dit boek is het resultaat van een onderzoeksproject door een vijftal Belgische specialisten in opdracht van de Feduci m.b.t. de juridische aspecten van patronaatsverklaringen. Deze nieuwe vorm van persoonlijke zekerheid komt frequent voor in concernverhoudingen. Hierbij wordt door de moedermaatschappij (emittent) aan de medecontractant (bijv. een bank) (begunstigde) van haar filiaal de geruststelling gegeven dat het filiaal de opgenomen verbintenissen zal honoreren. Dergelijke patronaatsverklaringen (Eng.: *letter of comfort, of awareness, of responsibility*, D.: *Patronatserklärung*) komen, naargelang de formulering in uiteenlopende vormen voor, gaande van rechtens vrijblijvende verklaringen, waarbij de emittent enkel zijn reputatie op het spel zet, tot echte verbintenissen.

Van meet af dient te worden gezegd dat de auteurs voortreffelijk werk hebben geleverd. Uitgaande van een onderzoek van de diverse verschijningsvormen van p.v. in de bankpraktijk (in bijlage worden overigens een zestigtal p.v. opgenomen waarnaar in de uiteenzetting telkens wordt verwezen), zijn de auteurs erin geslaagd een grondige en nagenoeg exhaustieve juridische analyse te geven van deze figuur. Een van de grote mérites van dit werk is dan ook dat praktijk en theorievorming er hand in hand in gaan. Ook de wijze waarop de rechtsvergelijking wordt gehanteerd, strekt tot navolging.

In een inleidend hoofdstuk worden enige algemene gegevens verstrekt: economische context, definities, typologie, e.d. Bijzondere vermelding verdienen de beschouwingen van Coipel over de «morele aspecten» van p.v. Deze auteur stelt o.m. de vraag aan de orde of het wel aan partijen toekomt om hun afspraken buiten de rechtsorde te plaatsen en er iedere verbindende kracht aan te ontzeggen. Door de heersende leer wordt deze vraag op grond van de wilsautonomie bevestigend beantwoord (Cass., 2 december 1875, *Pas.*, 1876, I, 37; Cass., 11 januari 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 561, met noot J.V.). Coipel opteert echter voor een restrictieve opvatting: of een «overeenkomst» juridische relevantie heeft, hangt niet af van de wil der partijen, maar wordt uiteindelijk enkel door de rechtsorde zelf bepaald. Interessant is eveneens de uiteenzetting van Poulet over de situering van p.v. binnen de persoonlijke zekerheden en de historische antecedenten van de p.v. (o.m. de «garanties de moralité» en «garanties d'influence» uit het Oude Recht en artikel 1119 B.W.).

Daarna volgt een juridische analyse van de diverse types van p.v. Een viertal basisvormen worden onderscheiden. Een eerste verschijningsvorm is de p.v. waarin de emittent enkel verklaart op de hoogte te zijn van de kredietovereenkomst tussen de begunstigde en het filiaal. Algemeen wordt aangenomen dat dergelijke p.v. geen obligatoire gevolgen teweegbrengen. Tot het tweede type behoren de p.v. die betrekking hebben op de kapitaalparticipatie van de emittent in het filiaal. Wanneer de emittent zich beperkt tot het aangeven van de omvang van zijn participatie, loopt hij enkel aansprakelijkheid op indien de meegedeelde informatie onjuist blijkt te zijn. De aanvullende verklaringen dat de «politiek» van de emittent gericht is op het behoud van deze participatie of dat de emittent deze «intentie» heeft, voegen hieraan niets toe. De rechtens vrijblijvende sfeer wordt echter verlaten indien de emittent belooft de begunstigde te informeren van een wijziging in de participatie en in elk geval indien hij er zich bovendien toe verbindt in dat geval vervangende waarborgen aan te bieden. Deze laatste toezegging kan echter weerom diverse vormen aannemen, gaande van een vrijblijvende belofte «overleg te zullen plegen met de begunstigde om tot een bevredigende oplossing te komen» tot de toezegging van een boegtocht of een garantie «op eerste verzoek». In de twee andere soorten clausules doet de emittent toezeggingen nopens het bestuur en/of de financiële structuur van het filiaal. Vrijblijvend is dan bijv. de verklaring: «Het is de politiek van ons concern erop toe te zien dat onze dochterondernemingen hun verbintenissen nakomen.» Anders wordt daarentegen beoordeeld bijv.: de belofte van de emittent dat zij erop zal toezien dat de dochter over vol-

doende liquide middelen zal beschikken, zodat zij haar verbintenissen kan honoreren, of nog: de verbintenis om de eigen middelen van het filiaal op een bepaald peil te handhaven. Bij deze «harde» p.v. rijst dan de vraag van uitlegging of men met een resultaatstand wel een inspanningsverbintenis te doen heeft.

In die gevallen waar p.v. obligatoire gevolgen teweegbrengen, zijn de verbintenissen van de emittent van contractuele aard en vinden zij niet — zoals ook wordt verdedigd — hun grondslag in een eenzijdige wilsuiting. In geen geval doen p.v. rechten ontstaan ten gunste van de dochteronderneming.

Verscheidene andere aspecten van p.v. komen eveneens nog aan bod, voornamelijk op het gebied van het vennootschapsrecht en het boekhoudrecht. Tevens zijn nog een drietal aparte bijdragen opgenomen: M. Antoine, «La lettre de patronage et la faillite», M. Fallon, «Lettres de patronage et droit international privé», en A. Mazzoni, «La jurisprudence européenne en matière de la lettre de patronage».

Eric Dirix

A. VANDEPLAS, Strafwetboek, Wetboek van Strafvordering en bijzondere straffen, Maarten Kluwer, Antwerpen-Apeldoorn, 1985, vijfde druk, 234 blz., 495 fr.

Het «Strafwetboek van Vandeplas» voorstellen is in juridische kringen onnodig geworden. Iedere praktijkjurist kent het rood-witte boekje dat overigens reeds aan zijn vijfde druk in elf jaar toe is.

De voornaamste troeven ervan, zoals het handig formaat, de opgenomen bijzondere straffen en het uitgebreid trefwoordenregister, zijn reeds vroeger o.a. in deze kolommen geprezen.

De meeste van de lezers zullen het trouwens reeds op hun werktafel liggen hebben en wie het nog niet heeft, moet het zich aanschaffen. De prijs is sinds jaren stabiel gebleven, zodat we de uitgave allengs goedkoop mogen noemen. Zeker als men ze vergelijkt met de kostprijs van de aanvullingen van veel losbladige werken, die de rechtspracticus toch naar het hoofd beginnen te stijgen.

Patrick Arnou

E. BOUTMANS, Voorlopige hechtenis, Kluwer rechtswetenschappen, Antwerpen, 1985, XIV + 328 blz., 2480 fr.

Veel praktijkjuristen beklaagden er zich de laatste tijd over dat er te veel boeken of artikelen verschijnen met weinig of geen praktisch bruikbare elementen. Theoretische constructies en exposés «de lege ferenda» zijn wellicht interessante gespreksonderwerpen voor juristen, doch wie ze in een concreet rechtsgeval wil gebruiken, loopt veel kans zich de wrel van de rechtbank op de hals te halen (en zijn proces te verliezen).

Deze klachten hebben nu blijkbaar ook de uitgeverwereld bereikt en in diverse rechtsdomeinen zijn zeer recent opnieuw «klas-siekers» verschenen, die zich vooral naar de praktijk richten.

Aldus de reeks «Recht en Praktijk», waar nu als nr. 9 de monografie *Voorlopige hechtenis* verscheen van de hand van E. Boutmans, advocaat te Antwerpen.

Bij lezing van dit werk valt onmiddellijk op dat we hier niet met een voorzichtige compilatie van alle bestaande literatuur en rechtspraak ter zake te maken hebben, maar wel met een gericht boek. De auteur heeft een eigen visie op de materie en probeert deze, zij het uiteraard gemotiveerd, door te drukken.

Dit heeft voor- en nadelen.

Men zal in het boek originele stellingen en gefundeerde kritiek terugvinden, die door een advocaat vruchtbaar kunnen worden gebruikt. De kans is reëel dat op bepaalde betwiste punten uit deze sector, mede op basis van dit boek, nieuwe rechtspraak tot stand komt.

Daartegenover heeft een persoonlijke aanpak steeds tot gevolg dat men op een aantal punten niet zal gevolgd worden en zelfs door de rechtspraak volledig zal worden tegengesproken. Op zichzelf is dit wellicht niet zo erg, maar de praktijkjurist kan hierin ontgoocheld zijn, aangezien hij meestal een vlugge kant-en-klaaroplossing zoekt voor zijn specifiek geval, die hem zoveel mogelijk succes verzekert.

Het hanteren van dit boek garandeert geen succes, maar aan wie het enkel als een goede hulpbron ziet, zal het zeker nuttige diensten bewijzen.

De auteur heeft o.i. ten onrechte weinig of geen acht geslagen op de oude klassieke inzake voorlopige hechtenis, zoals Timmermans, Bollie of De le Court, terwijl ook de rechtspraak van vóór 1920 vrijwel volledig afwezig blijft. Wij zijn het erover eens dat voorlopige hechtenis een evolutieve materie is, maar oudere rechtspraak en -leer blijven ons inziens hier toch een (onderschatte?) bron van interpretatie.

Daarnaast zijn bepaalde stellingen soms iets te licht gemotiveerd. Het feit dat bepaalde wetsinterpretaties door de rechtspraak de auteur onnuttig of achterhaald voorkomen, maakt ze daarom nog niet juridisch onjuist. Pragmatische kritiek die niet juridisch hard te maken is kan volkomen terecht zijn, maar is meestal niet afdwingbaar en dus vrij praktijksteriel.

Dit alles neemt niet weg dat het boek van Boutmans van de basisuitrusting van elke penalist hoort deel uit te maken.

Patrick Arnou

H. SCHERMERS en H. VAN HOUTTE, Internationaal en Europees recht: compendium voor de rechtspraktijk, Antwerpen, Kluwer, 1985, 314 p., 2.100 fr.

Bij Kluwer rechtswetenschappen is verschenen het handboek *Internationaal en Europees Recht: compendium voor de rechtspraktijk* van de hand van prof. Henry Schermers (Rijksuniversiteit Leiden) en prof. Hans Van Houtte (K.U. Leuven). In feite gaat het om een voor België aangepaste en herwerkte uitgave van het voor Nederland bestemde handboek *Internationaal Publiekrecht voor de rechtspraktijk* (Kluwer, Deventer, 1982, 303 p.) van prof. H. Schermers. Zoals in het woord vooraf is aangegeven, wil het handboek onder meer een leerboek zijn voor de studie van het «volkenrecht» en de «internationale instellingen» in de faculteiten rechten en politieke en sociale wetenschappen en een hulpmiddel bij de voorbereiding van het diplomatiek examen en het overgangsexamen naar bestuurssecretaris van het Vast Wervingsecretariaat.

In beide handboeken ligt het accent duidelijk op de «rechtspraktijk», waarmee respectievelijk de Nederlandse en Belgische rechtspraktijk inzake volkenrecht wordt bedoeld. De talrijke verwijzingen, vooral in voetnoten, naar deze nationale rechtspraktijk, die ongetwijfeld het sterke punt van deze handboeken uitmaken, heeft tot gevolg dat het internationaal recht aldus nogal sterk nationaal gekleurd wordt ten koste van het internationaal karakter ervan. De zeldzaamheid waarmee verwezen wordt naar de internationale rechtspraak, vooral van het Internationaal Gerechtshof te Den Haag, mag wel betreurd worden.

Het handboek bevat daarentegen veelvuldige verwijzingen naar de voor de studie van het internationaal recht pertinente Belgische rechtsleer en rechtspraak, o.m. m.b.t. de Europese Conventie voor de rechten van de mens (pp. 204-208), en het bevat lijsten van de door België bilateraal gesloten verdragen: consulaire overeenkomsten (p. 11, noot 32), scheepvaartovereenkomsten (p. 145, noot 66), belastingverdragen (p. 147, noot 66) en uitleveringsverdragen (p. 169, noot 58).

Zoals wordt toegevoegd in het woord vooraf, ligt de nadruk op rechtspraktijk ten nadele van de behandeling van een aantal basisvraagstukken van het internationaal recht (zoals de studie van de bronnen van het volkenrecht). Vanuit rechtsvormend oogpunt is het nochtans belangrijk bij de studie van het internationaal recht te wijzen op de gelijkenissen en op de verschillenpunten tussen het internationaal recht en de meer vertrouwde nationale rechtsorde. Het is echter wel paradoxaal dat de samenwerking tussen een Vlaams en een Nederlands hoogleraar internationaal recht niet heeft geleid tot een handboek dat zowel in Nederland als in België bruikbaar zou zijn.

Bij vergelijking tussen beide handboeken valt vooral het verschil in indeling op. De indeling van Schermers kwam nogal willekeurig over. Gewoonweg starten met een — overigens voortreffelijke — beschrijving van de werking van allerlei internationale organisaties lijkt niet te beantwoorden aan een wetenschappelijk verantwoorde keuze. Ook binnen een bepaald hoofdstuk zoals dat betreffende de bronnen komt het behandelen van besluiten van internationale or-

organisaties, jurisprudentie, gewoonterecht, algemene rechtsbeginselen en verdragen in deze volgorde maar bevreemdend over.

De tekst van beide handboeken is grotendeels gelijklopend, maar de medewerking van Van Houtte heeft naast de «Belgische aanpassing» ook geleid tot een beter geordende behandeling van de materie. Zo is het starten met de Staat gevolgd door een overzicht van de internationale organisaties reeds meer verantwoord, al zou het toch verkieslijker zijn met de bronnen te starten. De eerste vraag die in het internationaal recht moet worden gesteld is toch wanneer een regel wel een volkenrechtelijke regel is, m.a.w. hoe komen internationale rechtsregels tot stand? In het handboek wordt geen definitie gegeven van wat een bron van volkenrecht eigenlijk is en zowel het verdragsrecht als het gewoonterecht worden nogal summier behandeld. Ten onrechte worden de rechtspraak en de rechtsleer als eigenlijke rechtsbronnen (in plaats van als «hulpmiddelen voor het bepalen van rechtsregels») overeenkomstig artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof bestempeld en wordt het jus cogens voorgesteld als een algemeen rechtsbeginsel.

Onder de lacunes dient vooral de afwezigheid van het oorlogsrecht, zowel het recht van Den Haag als het recht van Genève, vermeld te worden, alsook de verdragen die betrekking hebben op het statuut van kernwapens in het volkenrecht. De uitvoerige discussies in Nederland en in België ter gelegenheid van de installatie van middellange afstandsракетten hebben nochtans duidelijk het belang van een betere kennis van deze instrumenten laten aanvoelen. Ook een onnauwkeurigheid en een ongelukkige woordkeuze of formulering hier en daar zouden bij een volgende uitgave verholpen dienen te worden.

Terloops kan nog opgemerkt worden dat het handboek duidelijk stelt (p. 8) dat na de staatshervorming in België de nationale regering de enige gesprekspartner is gebleven op het internationale vlak en dat de Gemeenschaps- en Gewestexecutieven onbevoegd zijn om gewest, gemeenschap of Belgische Staat juridisch te vertegenwoordigen op het internationale niveau.

Door de samenwerking van Schermers en Van Houtte is er thans in België, naast het standaardwerk *Volkenrecht* (Kluwer, 1982) van prof. Elie Van Bogaert (Rijksuniversiteit Gent) een voortreffelijk Nederlandstalig handboek dat zich kenmerkt door zijn up-to-date informatie, zijn integratie van Europees recht in het geheel van de internationale rechtsorde en zijn nauw aansluiten op de behoeften van de Belgische praktijkjurist die in groeiende mate moet vaststellen dat de internationale rechtsorde steeds meer doordringt in materies die vroeger uitsluitend het domein van de nationale wetgever waren.

Marc Bossuyt
Hoogleraar UIA

BERICHTEN

Seminarieereks: «Individuele- en collectieve rechten en verweermiddelen»

Periode: 10 januari 1986 - 8 februari 1986 (vrijdagavond en zaterdagmorgen)

Docenten: Baltus M., Coppens L., Delahaye Th., De Smedt J., Dupont L., Lagae J.P., Lievens J., Mees Th., Rijcken W., Tournicourt R., Vertongen A.

Plaats en inlichtingen: Vlaamse Economische Hogeschool (t.a.v. dhr. Piet Geerdyn), Koningsstraat 284, 1210 Brussel, tel. 02/217.65.10

De derde industriële revolutie: ook voor de financiële sector

Het Instituut Professor Vlerick voor Management organiseert een reeks seminars rond het thema «De derde industriële revolutie: ook voor de financiële sector».

Module I: Strategiebepaling voor financiële instellingen in de informatiemaatschappij van de 21e eeuw.

Woensdag, 4 december en donderdag, 5 december 1985.

Module II: Marketingstrategie voor de financiële instellingen in de moderne informatiemaatschappij: naar een nieuwe distributiestructuur? Opportuniteiten en Belemmeringen.

Maandag, 10 maart en dinsdag, 11 maart 1986

Module III: Proces- en produktinnovaties in de financiële sector.

Maandag 21 april en dinsdag 22 april 1986.

Inlichtingen en inschrijvingen: Instituut Professor Vlerick voor Management, Sint-Pietersnieuwstraat 49, te 9000 Gent — tel.: 091/25.63.53).

TIJDSCHRIFTEN

Rechtsgeleerd magazijn Themis, 1985

nr. 2

G.H.A.S., Redactionele kanttekeningen. De president in kort geding: rechter of dorpsoudste?; Van Veen, Th.W., Juristenportret III, Ch. J. Enschedé; Strafrecht, functionerend gezien; Pleyrier, A.J., Over het tenietgaan van beperkte rechten door afstand of vermenging; Boekbeschouwingen; Molengraaff Instituut voor Privaatrecht Rijksuniversiteit Utrecht, Kroniek van het privaatrecht over 1984.

nr. 3

J.H.N., Redactionele kanttekeningen. Het Kreon-complex; Van Veen, Th.W., Enige gedachten over strafvorderlijke beschikkingen en bezwaarschriften; Boekbeschouwingen; Van Veen, Th.W., Krabbe, H.G.M., en Balkema, J.P., Kroniek van het strafrecht over 1984.

Tijdschrift voor agrarisch recht, 1985

nr. 1, maart

Raument, L., L'exploitation agricole familiale et les régimes matrimoniaux; X., Bibliografie: buitenlandse tijdschriften voor agrarisch recht.

nr. 2, juni

Samkalden, D., Juridische aspecten van de bodemvervuiling; Heyerick, M., Aperçu de la législation agraire en 1984; Heyerick, M., Activiteitsverslag 1984 van de Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht.

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1985

maart

A.C., noot onder Hof Reims, 11 oktober 1983 (depositorekening geopend op naam van een van de echtgenoten — vermoeden van vrije beschikking door de titularis van de rekening); Cuvelier, A., noot onder Besl. Aarlen, 23 november 1982 (rangregeling — doorhaling van hypothecaire inschrijving).

april

Wetgeving.

mei

Wetgeving (nieuwe vennootschapswet van 5 november 1984).

juni

A.C., noot onder Cass. fr., 20 april 1983 (overeenkomst over toekomstige nalatenschap — schenking met voorbehoud van vruchtgebruik — beding van terugkeer ten voordele van de tweede echtgenote van de schenker); X., noot onder Cass.f., 7 december 1983 (overeenkomst over toekomstige nalatenschap — verkoop tegen een prijs betaalbaar in twaalf annuïteiten); A.C. noot onder Administratieve Beslissing, 9 juli 1984 (registratie- en successierechten — aandelen met fiscale voordelen — aandelen onderschreven door de vooroverleden echtgenoot van de schenker of de overledene); A.C., noot onder Hof Gent, 25 juni 1984 (wijziging van huwelijksvermogensstelsel — contractuele toekenning van vruchtgebruik, met vrijstelling van inbreng); X., Noot onder Administratieve Beslissing, 18 april 1983 (successierechten — goederen geïnvesteerd in een persoonlijke onderneming — verminderd tarief — toepassingsvoorwaarden).