

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIEADRES: ALBERTSTRAAT 25, 2018 ANTWERPEN

HET NIEUWE REGLEMENT OP DE BEROEPSPLICHTEN VAN DE ARCHITECT

I. Reglementen — Normen — Richtlijnen — Aanbevelingen

1. De Orde van Architecten is een publiekrechtelijke beroepsorganisatie met rechtspersoonlijkheid, ingesteld bij de wet van 26 juni 1963. Zij is belast met een openbare dienst, bepaaldelijk met: 1° het verlenen van de toelating tot de uitoefening van het beroep aan degenen die de wettelijke voorwaarden vervullen; 2° het bepalen van de beroepspligten; 3° het opleggen van tuchtstraffen aan degenen die hun beroepspligten miskennen.

Alleen de wet kan de burgers verplichten tot een beroepsorganisatie toe te treden en bijdragen te betalen die door de beroepsorganisatie worden vastgesteld (Mast-Dujardin, *Administratief Recht*, nr. 92).

De Nationale Raad van de Orde van Architecten heeft o.m. tot opdracht de *regels* betreffende de beroepspligten van de architecten vast te stellen (art. 38, 1°, W.O.A.). Op verzoek van de Nationale Raad kan de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, bindende kracht aan die regels verlenen (art. 39 W.O.A.). Bindende kracht betekent dat die regels verbindend zijn voor alle architecten; zij moeten door de architecten nageleefd worden, op straffe van tuchtsancties. Voor de uitoefening van zijn beroep, met andere woorden voor de uitvoering van het contract met zijn opdrachtgever, dient de architect in de eerste plaats de voorschriften van zijn plichtenleer in acht te nemen. De beroepspligten gaan vóór de contractuele verbintenissen. Bijgevolg begaat de Orde van Architecten geen machtsoverschrijding door te beslissen dat een architect om deontologische redenen de door hem aangenomen opdracht niet mag voortzetten (Cass., 29 maart 1984, *R.W.*, 1984-85, 1096).

2. Het eerste reglement op de beroepspligten vastgesteld door de Nationale Raad bij beslissing van 17 maart 1967 en 16 juni 1967, werd bij K.B. van 5 juli 1967 goedgekeurd.

Naast het reglement dat de organieke wet van de architectenvakgemeenschap uitmaakt, kan de Nationale Raad bepaalde onderwerpen nader regelen.

Zodanige regelingen worden deontologische normen, richtlijnen of aanbevelingen geheten.

De term «deontologische norm» werd voorbehouden voor regels met een algemene draagwijdte, bv. de Deonto-

logische Norm nr. 2, betreffende de honoraria en kosten, goedgekeurd door de Nationale Raad bij beslissing van 12 juli 1967. Reglementen van meer beperkte aard, kregen de benaming *richtlijnen* of algemene richtlijnen; bv. Algemene Richtlijnen voor de inrichting van architectuurwedstrijden, goedgekeurd door de Nationale Raad op 30 mei en 26 september 1980.

De omstandigheid dat voor die bijzondere reglementen geen koninklijke goedkeuring is aangevraagd of verkregen, dat zij dus geen bindende kracht hebben, doet geen afbreuk aan hun waarde als deontologische voorschriften. De formeel bindend verklaarde regels omvatten immers niet de algehele deontologie, waartoe ook de beroepsgewoonten behoren. De bijzondere deontologische normen en richtlijnen van de Nationale Raad hebben de kracht van gewoonterechtelijke beroepsregels.

Om verwarring met de «richtlijnen» van de Europese Gemeenschappen te voorkomen heeft de Nationale Raad beslist de term «richtlijnen» voortaan niet meer te gebruiken en die te vervangen door de benaming «aanbevelingen» (*Aktueel*, mei 1985).

II. Waarom een nieuw reglement?

Het nieuwe reglement op de beroepspligten werd door de Nationale Raad vastgesteld bij beslissing van 29 april 1983 en goedgekeurd door de Koning bij besluit van 18 april 1985, dat op 1 juni 1985 in werking is getreden (*Stbl.*, 8 mei 1985). De vraag rijst waarom een nieuw reglement diende te worden opgesteld? Is er in het beroep van architect dan iets veranderd, of verandert het nieuwe reglement het beroep? Kon men niet eenvoudig het bestaande reglement wijzigen en bijwerken?

In het verslag aan de Koning worden als redenen voor het vaststellen en laten goedkeuren van het nieuwe reglement opgegeven:

1° de onzekerheid over de wettelijkheid van het K.B. van 5 juli 1967 (Cass., 23 juni 1970, *R.W.*, 1970-71, 601);

2° de nietigverklaring door de Raad van State van art. 13, laatste lid, en art. 14, eerste lid, Reglement, betreffende bepaalde onverenigbaarheden (arrest nr. 16204, 18 januari 1974);

3° de mogelijkheid het beroep in de vorm van een professionele burgerlijke vennootschap uit te oefenen;

4° de mogelijkheid om samen te werken met fabrikanten en aannemers;

5° de noodzaak de verzekering van de beroepsaansprakelijkheid te verplichten.

Geen van die redenen vereist evenwel het invoeren van een «nieuwe catechismus» voor de architect. In de commentaar die in *A + Aktueel* van mei 1985 is gepubliceerd, wordt gezegd «dat de Nationale Raad getracht heeft een nieuw reglement op te stellen dat *meer gevat* is en beter aangepast aan de actuele omstandigheden». Wat een «meer gevat reglement» wel mag zijn, is moeilijk voorstelbaar.

4. Bij de vergelijking tussen het oude en het nieuwe reglement springt het in het oog, dat de formulering in het algemeen veel voorzichtiger is voor alles wat de plichten en de aansprakelijkheid van de architecten raakt.

Het reglement van 1967 was opgesteld voor de *ideale* architect; het reglement van 1985 geeft het beeld van de *modale* architect. Een onschuldige tekstverandering illustreert dit duidelijk. De architect van 1967 moest «de grootste ijver» aan de dag leggen bij de uitoefening van zijn beroep, inzonderheid wanneer hij als deskundige is aangesteld (art. 17). Vanaf 1 juni 1985 is het voldoende dat de architect-deskundige «*met bekwame speed*» te werk gaat.

5. De opvattingen over de taken van de architect, zijn plaats in het bouwproces blijken te zijn gewijzigd. Achtien jaar ondervinding en de vele veroordelingen *in solidum* van de architect samen met de aannemer, hebben tot grotere voorzichtigheid bij de omschrijving van de beroepslichten genoopt. Bij wijze van beeldspraak kan gesteld worden, dat de architect van 1985 niet meer de koene ridder is, die overal in de bres staat, en die dan ook de stenen op zijn kop krijgt.

Sinds 1 juli 1985 geldt ook voor de architect de wijze spreuk: «Schoenmaker blijft bij uw leest». Zo schrijft art. 17 van het nieuwe reglement voor: «De architect waakt voor het naleven van de wettelijke en reglementaire bepalingen die van toepassing zijn op de *hem toevertrouwde opdracht*.»

Volgens art. 25 van het opgeheven reglement, moest de architect waken voor de inachtneming van alle verordeningvoorschriften die van toepassing zijn op *het werk* waarmee hij belast is. Hij moest weigeren zich te lenen tot enige verrichting waardoor die voorschriften kunnen worden overtreden, waardoor derden kunnen worden geschaad of die ongevallen kunnen teweegbrengen. Het nieuwe art. 17 is in veel voorzichtiger termen gesteld. Het poogt het terrein af te bakenen van de verantwoordelijkheid van de verschillende partijen die bij het bouwproces betrokken zijn. Dit artikel zegt met andere woorden, dat de architect niets te maken heeft met de wetten en verordeningen die bv. voor de bouwkundige aannemer gelden.

In art. 32, laatste lid, van het oude reglement stond: «De opdracht van de architect verleent hem gezag over de aannemers.» Of dit gezag nu volgt uit de beroepsbevoegdheid van de architect of uit zijn contract met de bouwheer, de opdracht die hij gekregen heeft, en welke de juiste aard van dat gezag is, kan hier in het midden gelaten worden. Wel schreef art. 32 voor, dat de architect van dit moreel gezag gebruik moet maken om bij de aannemers belangstelling op te wekken voor de verwezenlijking van het ondernomen werk in de beste omstandigheden. In het nieuwe reglement is daarvan geen sprake meer. Meer zelfs, de rubriek: «Be-

trekkingen tussen de architect en de aannemers en leveranciers van materialen», bestaat niet meer als zodanig in het nieuwe reglement.

6. De beroepsverplichtingen van de architect zijn vanuit een ander perspectief bezien. De architect komt duidelijker naar voren als de «hulppersoon» van de bouwheer, wat inderdaad beter aansluit bij de Architectenwet van 20 februari 1939. Art. 4 van de Architectenwet van 1939 schrijft voor dat «de Staat, de provincies, de gemeenten, de openbare instellingen en de particulieren een beroep moeten doen op de *medewerking* van een architect voor het opmaken van de plans en de *controle* op de uitvoering der werken, voor welke door de wetten, besluiten en reglementen een voorafgaande aanvraag om toelating tot bouwen is opgelegd». Hoeveel reeds van dit wetsvoorschrift is afgeknaagd, onder meer door het besluit van de Vlaamse Executieve van 13 juli 1983, is een andere zaak. Men mag nochtans het architectenberoep niet beperken tot de medewerking waartoe de wet van 1939 de bouwheer verplicht. De Architectenwet van 1939, noch de wet van 26 juni 1963 tot instelling van de Orde van Architecten, noch de Stedebouwwet of de Woningbouwwet, hebben het architectenberoep in zijn volheid bezien. Telkens wordt fragmentarisch een of ander facet van het beroep behandeld. In de Woningbouwwet komt zelfs het woord architect niet eens voor; het is alsof de plans en bestekken, het toezicht en de opleveringen alleen de zaak van de aannemer of bouwbezorger zijn (wet van 9 juli 1971).

7. In de uitoefening van zijn beroep is de architect zeker de hulppersoon van de bouwheer, doch hij is meer dan dat. In de volheid van zijn beroep is de architect in de eerste plaats een ontwerper van bouwwerken, van «zijn» bouwwerken. De gehele conceptie van het bouwwerk is de geestelijke eigendom van de architect. Hij is de «maker» van het werk in de zin van het auteursrecht. De omstandigheid dat de architect zijn ontwerp maakt in opdracht van de bouwheer, doet geen afbreuk aan het feit dat het bouwwerk zijn produkt is, dat onder zijn leiding en naar zijn aanwijzingen uitgevoerd wordt door de aannemer. Daar het om zijn werk gaat, dient de architect gezag over de aannemer uit te oefenen. Dit is een aspect van de beroepsuitoefening waaraan te weinig aandacht wordt geschonken.

Daarentegen beklemtoont het reglement bij herhaling de *gemeenschapsplichten* van de architecten, onder meer in het echt ongenietbaar art. 1, betreffende de grondslagen van het architectenberoep.

III. Aan het reglement onderworpen personen

8. Het reglement op de beroepslichten geldt voor een ieder die op een tabel van de Orde of op een lijst van de stagiairs is ingeschreven, alsmede voor een ieder die van de Orde de toestemming heeft verkregen om bij gelegenheid het beroep van architect in België uit te oefenen (art. 2).

9. Het beroep van architect kan worden uitgeoefend door zelfstandigen, door aangestelden in overheidsdiensten, en door bedienden (art. 4, eerste lid).

De zelfstandige architect kan zijn beroep uitoefenen:

- als een eenmanskantoor;
- als medewerker van een ander architect of stagiair;
- in het kader van een professionele burgerlijke vennootschap;

— in het kader van een vereniging (art. 5).

Men kan ook slechts *deeltijds* zelfstandige architect zijn, dus voor eigen rekening werken. Met toelating van de Orde kan de architect-bediende als zelfstandige architect optreden (artt. 5 en 8). Voor het verlenen van die toelating zal de Orde onder meer rekening houden met de beschikbare tijd van de aanvrager. De architecten docenten in het architectuuronderwijs of de bouwtechniek mogen van rechtswege als zelfstandige het beroep uitoefenen.

10. Het reglement benadrukt dat de architect in dienstbetrekking de benodigde onafhankelijkheid moet hebben en aan de dag leggen om zijn diensten naar de regels van de deontologie en van goed vakmanschap te verstrekken (artt. 6, 7, 17, 19, 22 en 23). Dit geldt evenzeer voor de architect zelfstandige (art. 4).

IV. Dienstenpakket en dienstbetoon

A. Vereniging of vennootschap — Medewerking van technische adviseurs

11. De vereniging of vennootschap van architecten en het beroep op de medewerking van technische adviseurs kunnen een middel zijn om het dienstenpakket van de architect te vergroten.

Hoewel in het nieuwe reglement niet gesproken wordt van de interprofessionele vennootschap, blijkt het toch geen afbreuk te doen aan de desbetreffende richtlijn van de Nationale Raad van 2 februari 1979 (*De uitoefening van het beroep van architect in het kader van een vennootschap of een vereniging*).

12. De opgeheven artikelen 34 en 35 betreffende de architect in zijn verhouding tot technische adviseurs, zijn door art. 24 van het nieuwe reglement vervangen. Terwijl het voorheen *aangeraden* werd vooraf de omvang van de diensten van de adviseurs in geschrifte vast te leggen, moet thans de architect, wanneer een beroep wordt gedaan op een technisch adviseur, vooreerst deze zal presteren, de omvang van die prestaties schriftelijk laten vastleggen, en daarbij ieders taak en verantwoordelijkheid en de verzekering daarvan nauwkeurig bepalen.

In die overeenkomst zal eveneens het honorarium van de technicus en de wijze van berekening en betaling beschreven worden.

Het nieuwe reglement bevestigt dat, wanneer een beroep gedaan wordt op de medewerking van een technisch adviseur, de architect alle prerogatieven van zijn beroep behoudt.

Doch kan men de specialisten op wie een beroep wordt gedaan voor het ontwerpen en zelfs voor het toezicht steeds als «adviseurs» kwalificeren?

In verband met de juridische gevolgen uit de raadpleging of de medewerking van deskundigen, al dan niet met de goedkeuring van de bouwheer, dient de aandacht te worden gevestigd op het cassatiearrest van 3 maart 1978 en de conclusie van procureur-generaal E. Krings (*R.W.*, 1978-79, 711, *T. Aann.*, 1981, 261, *R.C.J.B.*, 1982, 181, met noot M. van Wijck-Alexandre).

B. Publiciteit

13. Ook het architectenberoep kan zich in de tegenwoor-

dige bouwwereld moeilijk handhaven zonder bestendige voorlichting van het publiek. Wat geldt voor de vakgemeenschap van architect, geldt in zekere mate voor de individuele architect. Andere vrije beroepen hebben dit blijkbaar reeds zeer goed begrepen. Het notariaat kan op dit gebied model staan.

Terwijl het reglement van 1967 voortdurend de klemtoon legde op de bescheidenheid die de architect dient te sieren, en art. 18 voorschreef dat de architect zich van alle publiciteit tot bevordering van zijn beroepsbedrijvigheid moet onthouden, mag, volgens art. 13 van het nieuwe reglement, de architect op discrete wijze en in onafhankelijkheid zijn activiteit aan het publiek bekendmaken. Wel moet hij hierbij alle *opdringerige reclame* volstrekt vermijden.

Nu mag de architect die belast wordt met het onderhandelen voor de verkoop van een onroerend goed melding maken van zijn hoedanigheid van architect, zij het op bescheiden wijze (art. 13), terwijl hij volgens het oude art. 20 zijn hoedanigheid van architect niet mocht vermelden in de publiciteit die voor de vervulling van die opdracht nodig is.

C. Volledige opdracht

14. De volledige opdracht wordt thans onderverdeeld in zeven deelopdrachten. Bij het sluiten van de architectenovereenkomst moet het contract vermelden met welke van die deelopdrachten de architect is belast (art. 20).

De eerste opdracht is de *informatieverkrijging*. Het reglement zegt: «het collationeren van de gegevens die nodig zijn voor het ontwerp». Bedoeld is het inzamelen van gegevens, doch in het Nederlands betekent «collationeren» afschriften vergelijken met de oorspronkelijke tekst.

De zes overige opdrachten zijn: 2) de studie van het programma; 3) de schets en het voorontwerp; 4) het opmaken van het administratief dossier; 5) het opmaken van het dossier voor de aanbestedingsprocedure of de aanbestedingen; 6) het opmaken van het uitvoeringsdossier en de opdracht tot de controle van de werken; 7) de bijstand bij de oplevering en het nazien van de rekeningen.

15. De architect mag geen opdracht tot het opmaken van een uitvoeringsontwerp aanvaarden, indien hij niet tegelijkertijd met de controle op de uitvoering van het werk is belast. Deze deontologische verplichting knoopt het reglement vast aan de Architectenwet van 1939, die de bouwheer verplicht onder architectuur te bouwen. Van die verplichting, dit beginsel, zegt art. 21, mag worden afgeweken, wanneer de architect de verzekering heeft dat een ander architect met de controle belast is. In dit geval moet de architect hiervan kennis geven *aan het openbaar bestuur dat de bouwvergunning heeft verleend*, evenals aan de Raad van de Orde, en de naam mededelen van de architect die hem opvolgt. Hij zal dit ook doen, wanneer hij, nadat hij het uitvoeringsontwerp heeft afgeleverd, door de bouwheer van de controleopdracht wordt ontslagen.

De verplichte mededeling aan de Overheid die de bouwvergunning heeft uitgereikt, kwam niet voor in het reglement van 1967 en zal voor de buitenwereld, als een corporatistische maatregel overkomen. De positie van de architect-vertrouwenspersoon is hier zeer delicaat. Doch men mag niet uit het oog verliezen dat het attest van de architect deel uitmaakt van de bouwaanvraag (art. 2 M.B. van 6 februari 1971), en dat de bouwheer soms geen toezicht wil,

precies om anders te bouwen dan de bouwvergunning toestaat, hetgeen kan meebrengen dat de architect, als tussenpersoon voor dat misdrijf, mede correctioneel wordt vervolgd (art. 64 W.R.O.S.).

Wanneer men in aanmerking neemt dat de architect een opdracht vervult die wettelijk als *van openbaar belang* is erkend, is die verplichting tot aangifte geen corporatistische beroepsbescherming, maar een maatregel om, enerzijds de doeleinden van de Architectenwet van 1939 te verwezenlijken, en anderzijds, om de betrokken architect zelf voor strafvervolg te vrijwaren en zijn positie tegenover de cliënt te verstevigen. Hij dient dan ook zijn cliënt daarop te wijzen en hem te waarschuwen.

D. Architect en lasthebber

16. De architectenovereenkomst, de opdracht, wordt juridisch gekwalificeerd als een soort van aanneming van werk van intellectuele aard. Deze overeenkomst tot het verrichten van enkele diensten, is geen overeenkomst van lastgeving, daar de opdracht niet het verrichten van rechtshandelingen in naam en voor rekening van de opdrachtgever tot onderwerp heeft (Cass. fr., 21 januari 1963, *D.*, 1964, *Somm.*, 24; Bundesgerichtshof, 26 november 1959, *N.J.W.*, 1960, 431). Dit neemt niet weg dat de opstellers van het B.W. de regels van de lastgeving grotendeels van toepassing achten, op de overeenkomsten tot het verrichten van diensten van intellectuele aard.

De architect-opdrachtnemer kan door de bouwheer als lasthebber aangesteld worden voor bepaalde verrichtingen, bv. om in naam en voor rekening van de bouwheer een overeenkomst te sluiten met een nabuur voor de overname, de gemeenmaking van een scheidsmuur.

De kwestie wordt delicaat wanneer de architect-opdrachtnemer door de bouwheer belast wordt, als lasthebber, met de oprichting van het gebouw tegen een bepaalde prijs. De architect mag enerzijds niet als aannemer handelen, en anderzijds treedt hij bij de oplevering en opneming van het werk in zekere zin op als controleur van zijn eigen prestaties. Door de goedkeuring van het uitgevoerde werk als lasthebber, verbindt hij de bouwheer ten aanzien van de aannemers.

De rechtspraak heeft steeds aanvaard dat de architect-opdrachtnemer als lasthebber voor de gehele uitvoering kan optreden, daar hij hiermee in feite zijn verbintenissen tegenover de bouwheer verzwaaft.

17. Het reglement van 1967 stond weigerachtig tegenover de lastgeving. Zo schreef art. 29, slot, voor dat de architect zich niet mocht belasten met betalingen voor rekening van de opdrachtgever, tenzij bij uitzondering en enkel op grond van een bijzondere en schriftelijke volmacht. Het nieuwe reglement daarentegen bepaalt, dat de architect door de bouwheer mag worden belast om in zijn naam en voor zijn rekening het geheel van de handelingen te verrichten die de verwezenlijking van een bouwwerk meebrengen (art. 10, 3°, reglement). De architect zal bij het sluiten van overeenkomsten met de aannemers of de leveranciers duidelijk vermelden dat hij als lasthebber voor die welbepaalde bouwheer optreedt, anders kan hij zelf als contractspartij worden beschouwd.

E. Persoonlijk dienstbetoon

18. De architectenopdracht is een contract uit aanmerking van de persoon aan de zijde van de architect. Het mag niet op een ander overgedragen worden door de partij van wie de persoonlijkheid beslissend is. De architect-opdrachtnemer moet dan ook persoonlijk de opdracht uitvoeren. De opdrachtgever verwacht van «zijn» architect bepaalde prestaties overeenkomstig diens persoonlijkheid: eigen bouwstijl, economische bouwwijze, efficiëntie enz. Toch wenst meer dan één bouwheer in werkelijkheid niets meer dan de benodigde plans en stukken voor de bouwvergunning.

Art. 4 van het nieuwe reglement schrijft voor dat de architect het aantal en de omvang van de opdrachten die hij aanneemt moet *beperken* binnen de grenzen van zijn persoonlijke beschikbaarheid en de mogelijkheden van zijn organisatie, rekening houdend met de bijzondere eisen die de belangrijkheid en de plaats van uitvoering van zijn opdracht meebrengen.

F. Beheer van onroerende goederen

19. De architect mag het beheer van onroerende goederen aannemen en alle daarmee verbonden handelingen verrichten; deze bedrijvigheid mag echter niet worden uitgeoefend in de vorm van een agentschap of zakenkantoor (art. 10, 4°).

Dit voorschrift staat in verband met art. 2 van het Wetboek van Koophandel, dat als daad van koophandel aanmerkt «elke onderneming van agentschappen, zakenkantoren; elke onderneming die tot doel heeft onroerende goederen te kopen om ze verder te verkopen». De ondernemingen van agentschappen en zakenkantoren omvatten een groot aantal verschillende bedrijvigheden, zoals bv. het innen van schuldvorderingen, het plaatsen van kapitalen, het exploiteren van octrooien, het verstrekken van handelsinlichtingen. Zij hebben gewoonlijk in hun kantoren bedienden en arbeiders, op wier loon zij winst pogen te verwezenlijken (Fredericq, *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, I, nr. 28).

G. Bijstand van de opdrachtgever

a) Duidelijke afspraken

20. Voor iedere opdracht dient de overeenkomst schriftelijk te worden opgesteld, ten laatste op het ogenblik waarop de opdracht is omschreven. Het architectencontract moet duidelijk de wederzijdse verplichtingen van de partijen bepalen, zoals die door het reglement worden opgelegd en de opgedragen taken vermelden (art. 20).

b) Geen miljoenendans

21. De architect moet zijn cliënt behoeden voor onvoorziene financiële lasten en zorgen dat hem hierin geen verwijten treffen. Hij zal er dan ook op letten ontwerpen voor te stellen die binnen de grenzen blijven van het in de opdracht vasgestelde programma en van de begroting die eruit voortvloeit, zoals die uit de architectenovereenkomst blijken. Wanneer in de loop van de ontwerpfasen of van de uitvoering van het werk wijzigingen worden aangebracht in het in de overeenkomst vastgestelde programma, dan moeten die alle het voorwerp uitmaken van een bijkomende

overeenkomst, die de financiële weerslag ervan zal vermelden (art. 16).

c) *Keuze van de aannemers*

22. Volgens art. 22 van het nieuwe reglement dient de architect, welk zijn *sociaal statuut* ook is, de opdrachtgever bij te staan in de keuze van de aannemer, met het oog op de verwezenlijking van het ontwerp onder de beste voorwaarden, wat de prijs en de kwaliteit ervan betreft. Hij vestigt de aandacht van zijn cliënt op de waarborgen welke de aannemer biedt. Bij de procedure van aanbesteding en ook wanneer de gunning van het werk zonder procedure geschiedt, moet de architect ervoor waken dat alle gegadigden of mededingers gelijke kansen hebben. Hij moet dus het spel van de mededinging eerlijk doen verlopen (art. 23).

H. *Verkrijging van opdrachten*

23. De bouwheer is wettelijk verplicht een beroep te doen op de diensten van de architect, maar is in beginsel volkomen vrij in zijn keuze van architect. De architectenopdracht is een contract uit aanmerking van de persoon; de bouwheer kiest «zijn» architect, om welke reden ook.

Het nieuwe reglement handhaaft in art. 14 het verbod voor de architecten *démarches* of aanbiedingen te doen, waardoor de waardigheid van het beroep «kan» worden geschaad. Het is hem inzonderheid verboden te trachten werk te verkrijgen door het verlenen van voordelen *aan derden*, zoals faciliteiten of commissielonen (vgl. art. 21 oud-reglement).

— Voor grondgebonden opdrachten, zie Rb. Charleroi, 25 juni 1968, *J.T.*, 1969, 30.

24. Architecten kunnen ook bij wege van architectuurwedstrijden opdrachten verwerven.

Er zijn twee soorten architectuurwedstrijden:

— de ideeënprijsvraag; de winnaars worden bekroond met een prijs;

— de projectprijsvraag; de winnaar krijgt de opdracht tot de uitvoering van het project.

In geen geval mogen architecten deelnemen aan wedstrijden, waarbij het honorarium als zodanig in aanmerking wordt genomen. De architect die aan een projectprijsvraag deelneemt, mag in geen geval als bouwkundig aannemer van het project optreden (Algemene richtlijnen voor de architectuurwedstrijden, goedgekeurd door de N.R.O.A. op 30 mei en 26 september 1980; Ph. Matheï, «Les conclusions des contrats d'architectes par les pouvoirs publics et leur contrôle par le juge notamment dans le cas de concours», *T. Aann.*, 1980, 342).

V. *Onverenigbaarheden*

25. De Architectenwet van 1939 heeft de taakverdeling tussen de architect en de bouwkundig aannemer die allengs tot stand was gekomen, bevestigd. Het uitoefenen van het beroep van architect is onverenigbaar met dat van aannemer van openbare of private werken (art. 6 A.W.). Door die onverenigbaarheid heeft de wetgever het ontwerpen van de plannen en het toezicht losgemaakt van de stoffelijke uitvoering van het bouwwerk. De taakverdeling is in het belang, zowel van de architectenstand, als van de opdrachtgevers (Cass., 26 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 665). Zoals

alle wetten die de vrijheid van arbeid en nijverheid beknotten, moet die wettelijke onverenigbaarheid op beperkende wijze worden uitgelegd.

26. In voorzichtige bewoordingen, en met handhaving van het beginsel van de taakverdeling, sluit het nieuwe reglement zekere samenwerking tussen de architect en aannemers en fabrikanten niet uit.

a) De architect kan als zelfstandige of in dienstbetrekking deelnemen aan het ontwerpen van bepaalde materialen, elementen of bouwsystemen. Zodanige deelneming moet goedgekeurd worden door de Raad van de Orde, die op grond van de door de Orde ter zake gegeven aanbevelingen zal beslissen (art. 10, 2°, a, reglement).

b) De architect mag onder meer met een aannemer deelnemen aan een vennootschap van *onroerende diensten*. De voorwaarden zijn, dat de architect zijn onafhankelijkheid behoudt, dat hij zich schikt naar de door de Orde vast te stellen aanbevelingen, en dat de statuten vooraf door de Raad van de Orde zijn goedgekeurd (art. 10, 2°, b, reglement).

27. Terwijl volgens art. 25 oud reglement enkel de zelfstandige architect een opdracht kan aanvaarden van een bouwheer aannemer van beroep of die bouwt met het doel het gebouw te verkopen, staat het nieuwe reglement dat ook toe aan de architect in dienstbetrekking van *bedoelde* aannemers, bouwondernemers of bouwbezorgers (art. 19, nieuw reglement: systeembouw). Dit wordt nochtans met een scheef oog bekeken, want, aldus drukt het reglement dit eufemistisch uit, in dit geval, moet de architect de belangen dienen van de cliënt, voor zover deze in overeenstemming te brengen zijn met de vrijwaring van het openbaar belang en de gewettigde belangen van de gebruikers of van de Provinciale Raden van de Orde bevoegd om kennis te nemen van het contract tussen de zelfstandige architect en de bouwheer en ook van de arbeidsovereenkomst tussen de architect en zijn werkgever.

28. Uiteraard mag de architect de als onverenigbaar aangemerkte handelingen niet rechtstreeks en evenmin onrechtstreeks of door een tussenpersoon verrichten (art. 11).

VI. *Verplichte beroepsaansprakelijkheidsverzekering*

29. Luidens art. 22 van het reglement van 1967 dient de architect te zorgen dat hij, wanneer hij wegens zijn beroepsaansprakelijkheid ertoe gehouden is schadevergoeding te betalen, in het benodigde bedrag kan voorzien, inzonderheid ten aanzien van zijn opdrachtgever. Het aangaan van een verzekeringsovereenkomst, aldus het oud reglement, dient in vele gevallen als een onontbeerlijke voorzorg te worden beschouwd.

Die raad is thans een *verplichting* voor de architect: «De architect, hetzij hij alleen werkt, hetzij hij in vereniging of in vennootschap werkt, verzekert zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid, met inbegrip van zijn tienjarige aansprakelijkheid. Deze verzekering zal een onderdeel kunnen vormen van een verplichte globale verzekering van alle partijen die bij de bouw betrokken zijn. Zij zal uitwerking blijven behouden gedurende een periode van tien jaar vanaf de opneming van het werk en dit voor de werken die beëindigd zijn op het ogenblik van het overlijden van de verzekerden» (art. 15).

Terwijl in de Franse tekst enkel sprake is van «sa respon-

sabilité professionnelle», wordt in de Nederlandse versie gezegd «zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid». Waarom die toevoeging in de Nederlandse tekst is niet duidelijk. Het begrip beroepsaansprakelijkheid omvat immers zowel de contractuele als de buitencontractuele aansprakelijkheid, zowel de aansprakelijkheid tegenover de opdrachtgever als tegenover derden, die volgt uit beroepsverrichtingen.

Het is ook niet duidelijk waarom gezegd wordt: «beroepsaansprakelijkheid», met *inbegrip* van de tienjarige aansprakelijkheid, daar de tienjarige garantie precies kenmerkend is voor de beroepsaansprakelijkheid van de architecten en aannemers (artt. 1792 en 2270 B.W.).

30. De verplichte *globale* verzekering van alle partijen die bij de bouw betrokken zijn (art. 15, tweede lid), blijkt een wens te zijn van de Nationale Orde, dat de wetgever alle zogenaamde «bouwpartners», onder wie ook de bouwheer, zal verplichten een bouwrisicoverzekering te sluiten. Aldus zegt de commentaar: «De dekking door de architect van zijn aansprakelijkheid heeft nochtans maar zin, als ook de bouwheer en de andere partners in de bouw in staat zijn het hoofd te bieden aan hun aansprakelijkheden» (*A + Aktueel*, mei 1985). Dit alles blijft toch zeer vaag en verward. Wat verstaat men onder bouwpartners? Sinds wanneer is de architect een bouwpartner? Is de bouwheer een bouwpartner? Wat wordt bedoeld met de verantwoordelijkheden van de bouwheer?

31. Het begrip verplichte beroepsaansprakelijkheidsverzekering blijkt ook nogal rekbaar te zijn. De Nationale Raad is zich wel bewust van de zware financiële last en het betrekkelijk nut van die verzekering. Blijkens de toelichting van de voorzitter van de Nationale Raad zal de Nationale Raad binnenkort een aanbeveling uitgeven, ten einde de «minimale verzekeringsvoorwaarden» nader te omschrijven.

32. Wie zal de verplichte verzekering betalen? Volgens art. 12 van het reglement maakt die post een onderdeel uit van het honorarium. De honoraria in hun geheel moeten het de architect mogelijk maken zijn beroepsaansprakelijkheid in het algemeen te dekken. De uiteindelijke betaler is de opdrachtgever. Het is duidelijk dat de verplichte verzekering de bouwkosten verhoogt. Zoals de aannemers niet anders kunnen dan de premies voor hun beroepsaansprakelijkheid en andere verzekeringen door te rekenen in de aannemingsprijs, zo met ook het honorarium van de architect het hem mogelijk maken alle gevallen van aansprakelijkheid en garantie uit zijn beroepsverrichtingen te dekken.

VII. Conclusie

33. Ongetwijfeld wil het nieuwe reglement op de beroepsverplichten de architecten meer armslag geven in de tegenwoordige bouwwereld. Het gevaar is echter niet denkbeeldig dat de rechtsfiguur van de lastgeving sommigen ertoe kan verleiden buiten de eigenlijke rol te treden die de architect is toebedeeld. Welke toekomstperspectieven de mogelijkheid biedt voor de architecten om, onder meer, met een aannemer deel te nemen aan een vennootschap van onroerende diensten, is een groot vraagteken. De bedrijvig-

heid bestaande in het beheer van onroerende goederen en het verrichten van alle daarmee verbonden handelingen, lijkt moeilijk te rijmen met het ideaalbeeld van de architect, dat in het hooggestemde art. 1 van het reglement wordt geschetst.

Door een preciezere afbakening van de taken van de architect als ontwerper en toezichter, door het beklemtonen van de verplichting om zijn verbintenissen tegenover de opdrachtgever en die van de opdrachtgever tegenover de architect vooraf in geschrifte vast te leggen, tracht het nieuwe reglement de architect te beveiligen. Doch terecht heeft de voorzitter van de Nationale Raad, architect G.E. Vranckx, erop gewezen dat de architecten zelf, bij het opstellen van de contracten, bestekken en verslagen, iedere medecontractant de verantwoordelijkheid dienen te geven die hem toekomt (*A + Aktueel*, mei 1985). Dit vereist van de architecten niet alleen een ernstige inschatting van de risico's, maar ook een betere organisatie van hun administratie op en rond het werk.

De verzekering van de beroepsaansprakelijkheid is inderdaad een noodzaak geworden. Maar zal de verplichte verzekering de bouwheren niet veeleisender en agressiever maken? Zal de schuld niet gemakkelijker op de rug van de architecten geschreven worden? Het ontwijken van die valkuilen is een nieuwe uitdaging voor de architectenvakgemeenschap.

VIII. De Nederlandse tekst van het nieuwe reglement

34. Terecht wordt in het reglement gewezen op de gemeenschapsplichten van de architecten ten aanzien van ons cultuurpatrimonium. Met spijt dient men echter vast te stellen dat het nieuwe reglement de Nederlandse taal, onze belangrijkste cultuurschat, geen luister bijzet. Vergeleken met het reglement van 1967 is het Nederlands van het nieuwe reglement van mindere kwaliteit. Het is een aanreiking van gallicismen in de woorden en in de zinsconstructie. Het zijn Franse zinnen met Nederlandse klanken.

Reeds bij het lezen van de eerste zin wordt het taalgevoel geschokt: «De uitoefening van het architectenberoep, langs de uitdrukking van de eigentijdse verlangers om, en door deze zoveel mogelijk te transponeren in wat in de toekomst het levens- en het werkmilieu van de mens zal uitmaken, poogt zekere essentiële waarden veilig te stellen» ... (art. 1). Misschien klinkt dat allemaal zeer mooi in het Frans.

35. Ook heeft men zich wat de Nederlandse versie betreft niet geschikt naar de authentieke termen van het B.W. en de officiële terminologie van het *Sociaalrechtelijk Woordenboek*. Dat architecten nog spreken van een «bouwtoelating» in plaats van een «bouwvergunning», van een «werf» in plaats van het werk of de bouwplaats, van een «brevet» in plaats van een octrooi, is onbegrijpelijk.

De fout zit nochtans niet zozeer in een of andere uitdrukking. De Nederlandse versie is geheel fout omdat men zich in onze taal zo niet uitdrukt.

Geert BAERT

ONTSLAG WEGENS DRINGENDE REDEN

Kroniek van de rechtspraak 1982-1984

Deze kroniek beslaat de gepubliceerde rechtspraak over de gerechtelijke jaren 1981-1982 tot en met 1984-1985. Sporadisch wordt verwezen naar oudere rechtspraak alsook naar onuitgegeven beslissingen. Er werd geen volledigheid nagestreefd en alleen die onderwerpen die in de recente rechtspraak aan bod komen, worden aangesneden.

Voor een meer volledige behandeling van de materie kan nog steeds worden verwezen naar Jamouille M. en Jadot F., *Licenciement et démission pour motif grave*, Luik, Nouvelle Maison d'Édition, 1977, 248 p., alsook naar Goethals H., *Ontslagrecht in de praktijk*, nr. 22 in de reeks Sociaal Recht, Antwerpen, Kluwer, 1984, 243 p.

I. Pleegvormen

A. Termijn van drie werkdagen

2. Aangezien de dringende reden een ernstige tekortkoming is die elke verdere professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt, wordt door de wet bepaald (art. 35, derde lid, wet 3 juli 1978), dat het ontslag om dringende reden niet meer mag worden gegeven, wanneer de ingeroepen feiten sedert ten minste drie werkdagen (zaterdag is ook een werkdag) bekend zijn aan de partij die zich erop beroept.

De vraag op welk tijdstip deze termijn van drie dagen begint te lopen is van beslissend belang, aangezien een foutieve appreciatie op dit punt de nietigheid van het ontslag tot gevolg heeft. Het Hof van Cassatie oordeelde dat de termijn begint te lopen vanaf het ogenblik waarop de partij die het ontslag geeft, beschikt over de nodige elementen om voldoende zekerheid te hebben en niet vanaf het ogenblik waarop het bewijs van de waarachtigheid van die feiten voorligt (Cass., 28 februari 1983, *Pas.*, 1983, I, 723; zie ook Arbh. Brussel, 23 oktober 1984, *Med. V.B.O.*, 1985, 627).

In dezelfde zin werd aanvaard dat de werkgever — een bank in casu — die informatie gekregen heeft over de bedrieglijke transfer van deviezen naar het buitenland, eerst navraag doet bij haar diensten en met het ontslag wacht tot zij voldoende zekerheid heeft over de verantwoordelijkheid van de betrokken bediende (Arbh. Brussel, 2 juni 1982, *Actuele Voorinformatie C.A.O.'s*, CED-Samson, nr. 55, 14).

De partij die het ontslag wil geven mag en moet niet overhaast te werk gaan. Zo werd terecht onderstreept dat door te verbreken zonder enig onderzoek of zonder ook de versie van de betrokkene te zijner verdediging te hebben aanhoord, blijkbaar een overijde en onvoldoende door-dachte beslissing werd genomen (Arbh. Antwerpen, 22 april 1983, *Soc. Kron.*, 1984, 15).

Anderzijds kan men een werkgever niet verwijten dat hij alvorens de zware sanctie van het ontslag op staande voet toe te passen, aan zijn werknemer de gelegenheid geeft om binnen een redelijke termijn uitleg en rechtvaardiging te verstrekken omtrent de hem ten laste gelegde feiten (Arbh. Brussel, 22 december 1982, *T.S.R.*, 1982, 523).

Wanneer een geschil tussen de partijen bij een arbeids-

overeenkomst met betrekking tot een wijziging ervan, het voorwerp uitmaakt van onderhandelingen, begonnen volgens het Arbeidshof te Brussel de drie dagen pas te lopen vanaf het laatste schriftelijk of mondeling contact tussen de partijen (Arbh. Brussel, 2 november 1983, *T.S.R.*, 1984, 268). Ons inziens is deze beslissing vatbaar voor ernstige kritiek, nu de vaststelling dat tijdens een periode van enkele weken of enkele dagen na het ingeroepen ernstige feit de arbeidsovereenkomst wordt voortgezet en onderhandelingen worden gevoerd, precies aan dit feit zijn karakter van ernstige tekortkoming ontnemt, die elke verdere professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt (cf *infra*, 10).

3. In geval van strafrechtelijke veroordeling werd beslist dat men voldoende kennis van de feiten heeft op het ogenblik van het strafvonnis en vooraleer het in kracht van gewijsde is gegeven (Arbh. Brussel, 27 april 1983, *T.S.R.*, 1983, 373; cf. Cass., 19 juni 1974, *Arr. Cass.*, 1974, 1153 en *Pas.*, 1974, I, 1074). Deze stelling strookt, naar onze mening, niet helemaal met de cassatierechtspraak volgens welke de termijn begint te lopen vanaf het moment dat men voldoende zekerheid heeft, zonder dat het bewijs van de waarachtigheid van de feiten moet voorliggen (*supra*, 2). In de meeste gevallen heeft de ontslaggevende partij immers reeds voldoende zekerheid op het ogenblik van het ontdekken van de strafbare feiten.

Anderzijds heeft deze stelling tot gevolg dat een ontslag op grond van een in eerste aanleg uitgesproken strafrechtelijke veroordeling, welke in hoger beroep wordt gewijzigd, hierdoor ongeldig kan worden verklaard, tenzij de feiten die uit het strafonderzoek blijken, ongeacht het eraan door de strafrechter gegeven gevolg, en zonder schending van het gezag van het rechterlijk gewijsde in strafzaken, als voldoende ernstig worden beschouwd (cf. Cass., 19 november 1982, *R.W.*, 1982-83, 2537).

4. Quid indien het ontslag gegeven wordt door een lasthebber die zijn bevoegdheid te buiten ging? In een arrest van 30 maart 1982 oordeelde het Arbeidshof te Brussel dat de bekrachtiging van deze onregelmatige rechtshandeling door de lastgever, terugwerkt tot op de dag van het ontslag (Arbh. Brussel, 30 maart 1982, *J.T.T.*, 1982, 352).

Terecht, naar onze mening, werd deze uitspraak bekritiseerd in een arrest van een andere kamer van hetzelfde hof en werd geoordeeld dat de bekrachtiging, om geldig te zijn, moet geschieden binnen drie werkdagen volgende op de dag waarop de onbevoegde lasthebber kennis nam van de ingeroepen feiten (Arbh. Brussel, 11 september 1984, *R.W.*, 1984-85, 2408). Hoewel art. 1998 van het Burgerlijk Wetboek immers in de mogelijkheid van bekrachtiging van hetgeen door een lasthebber buiten de hem verleende macht is gedaan voorziet, mag deze bekrachtiging niet tot gevolg hebben dat door derden verkregen rechten worden aangetaast (Cass., 6 februari 1953, *Arr. Cass.*, 1953, 390, *Pas.*, 1953, I, 436).

Het recht van de ontslagen partij op een opzeggingsvergoeding is definitief verkregen op het ogenblik dat de termijn van drie dagen na het ontslag door de onbevoegde lasthebber verstreken is (cf. Cass., 11 mei 1981, *Arr. Cass.*,

1980-81, 1038, *Pas.*, 1981, I, 1040, *R.W.*, 1981-82, 2837).

5. Inzake de delicate kwestie wanneer de termijn van drie dagen voor het inroepen van de dringende reden begint te lopen bij ongerechtvaardigde afwezigheid, oordeelde het Hof van Cassatie als volgt: «Overwegende dat, wanneer de rechter oordeelt dat de door de werkgever aangevoerde langdurige afwezigheid van de werknemer een dringende reden vormt, het ontslag op staande voet, gegeven binnen drie werkdagen na de in aanmerking genomen periode van afwezigheid, regelmatig is, ook al had de werkgever, naar het oordeel van de rechter, de afwezigheid reeds tevoren als dringende reden kunnen aanvoeren» (Cass., 21 november 1983, *R.W.*, 1983-84, 1757, met conclusie van de advocaat-generaal Lenaerts, *Soc. Kron.*, 1984, 8, *T.S.R.*, 1984, 136; vgl. Cass., 4 februari 1985, *J.T.T.*, 1985, 310).

In dezelfde zin werd beslist dat, wanneer de dringende reden gevormd wordt door een geregeld afwezigheid van de werknemer, die kan worden bestempeld als werkverlating, insubordinatie of ongewettigde afwezigheid, de termijn van drie werkdagen tussen het kennen van deze tekortkomingen en het ontslag, uit de aard van de feiten zelf niet te bepalen is en de werkgever zelf moet beslissen vanaf welk ogenblik verdere samenwerking onmogelijk blijkt (Arb. Brussel, 23 maart 1983, *T.S.R.*, 1983, 301). Het Arbeidshof te Brussel gaat hier naar onze mening ongetwijfeld te ver, nu volgens de geciteerde cassatierechtspraak het ontslag, om geldig te zijn, dient te worden gegeven binnen drie werkdagen na de in aanmerking genomen periode van afwezigheid of binnen drie dagen na het laatste ingeroepen feit van werkverlating of insubordinatie (Cass., 18 februari 1980, *Pas.*, 1980, I, 723, *Arr. Cass.*, 1979-80, 724, en verkeerdt geciteerd in *J.T.T.*, 1981, 35 als Cass., 16 december 1979).

B. Kennisgeving van de ingeroepen redenen

6. Terwijl het ontslag wegens dringende reden, om geldig te zijn, dient te worden gegeven binnen drie dagen na kennisneming van de feiten, begint na dit ontslag een tweede termijn van drie werkdagen te lopen, waar binnen deze feiten aan de betrokken partij kennis moet worden gegeven bij een ter post aangetekende brief.

De rechtspraak had voordien reeds geoordeeld dat deze ter post aangetekende brief geldig kon worden vervangen door een gerechtsdeurwaardersexploot of door afgifte van een geschrift aan de andere partij, dat door deze laatste is ondertekend, hetgeen, door de wet van 18 juli 1985 houdende wijziging van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, thans expliciet is opgenomen in art. 35 van de wet.

Er zij aan herinnerd dat alleen de kennisgeving van de redenen aan vormvereisten onderworpen is, niet het ontslag zelf (Cass., 15 juni 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 1979, *Pas.*, 1981, I, 1170, *J.T.T.*, 1981, 294, *T.S.R.*, 1981, 497).

In een arrest van 13 december 1982 besliste het Hof van Cassatie:

1) het feit dat het ontslag zonder opzegging rechtvaardigt, is het feit zelf met alle omstandigheden die in de brief waarin van de reden kennis wordt gegeven, ingeroepen worden en die van die aard zijn dat ze aan dat feit het karakter van dringende reden verlenen;

2) om het dringend karakter van de reden die het ontslag zonder opzegging rechtvaardigt te beoordelen, moet de fei-

tenrechter rekening houden met alle omstandigheden die in de brief waarbij die reden ter kennis wordt gebracht, naar voren worden gebracht en die van die aard zijn dat ze er het karakter van een dringende reden aan verlenen (Cass., 13 december 1982, *Pas.*, 1983, I, 459).

Aldus dient, wanneer verscheidene feiten als dringende redenen worden aangevoerd, door de rechter die oordeelt dat sommige feiten niet in aanmerking komen, niettemin te worden nagegaan of de overblijvende feiten voldoende zijn om een dringende reden te vormen (Cass., 27 juni 1983, *R.W.*, 1983-84, 1921, *T.S.R.*, 1983, 478). Wanneer, anderzijds, verscheidene feiten als dringende redenen worden ingeroepen, kan de rechter oordelen dat een of meer ervan op zichzelf een dringende reden uitmaken (Cass., 7 maart 1983, *Pas.*, 1983, I, 739, *R.W.*, 1983-84, 1233, *T.S.R.*, 1983, 240).

7. De redenen aangevoerd tot staving van een ontslag zonder opzegging moeten omschreven en verduidelijkt worden, zodat enerzijds de werknemer weet wat hem precies wordt verweten en anderzijds de rechter kan nagaan hoe ernstig deze redenen kunnen zijn en of de redenen die ten overstaan van hem worden opgegeven, overeenstemmen met die welke aan de werknemer zijn meegedeeld (Cass., 24 maart 1980, *Arr. Cass.*, 1980, 912, *Pas.*, 1980, I, 1900; Cass., 27 februari 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 757, *Pas.*, 1978, I, 737, *J.T.T.*, 1979, 43).

Zo voldoet niet aan deze vereisten, de brief waarin op bijzonder vage wijze melding wordt gemaakt van een «onbeschofte en lompe houding waardoor onze firma ernstig nadeel wordt berokkend» (Arbh. Brussel, 12 oktober 1983, *Med. V.B.O.*, 1984, 411). Ook de omschrijving «flagrante dagelijkse fouten, misbruik van vertrouwen, scheldpartij, grove vergissingen, foutieve prijsmarkering en handelingen buiten bevoegdheid» maakt het de rechtbank niet mogelijk de ernst van de ingeroepen dringende reden tot ontslag te beoordelen (Arbrb. Ieper, 12 februari 1982, *T.S.R.*, 1983, 424). Evenmin is een verwijzing naar «een mondeling onderhoud van die dag» en naar «herhaalde professionele tekortkomingen» voldoende gepreciseerd (Arbh. Luik, 7 januari 1982, *Actuele voorinformatie C.A.O.* 's, CED-Samson, nr. 39, pag. 15).

8. Belangrijk in verband met de formele geldigheid van de ontslagbrief is de toepassing van art. 10 van het decreet van de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap van 19 juli 1973, krachtens hetwelk stukken of handelingen die, in strijd met het decreet, niet in de Nederlandse taal zijn opgesteld, nietig zijn.

Aangezien de nietigheid ambtshalve door de rechter dient te worden vastgesteld en de vervanging van de nietige stukken geen terugwerkende kracht heeft, houdt dit met betrekking tot een ontslagbrief wegens dringende redenen in, dat de inbreuk op het Taaldecreet niet kan worden hersteld en het ontslag onregelmatig blijft.

Nu art. 59 van de op 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken wel de retro-actieve vervanging van nietige stukken toelaat, ontstaat tussen beide teksten een tegenstrijdigheid, die aanleiding heeft gegeven tot controversiële rechtspraak en prejudiciële beslissingen, zowel van het Hof van Cassatie als van de Belgische Senaat (Cass., 30 maart 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 851, *T.B.P.*, 1981, 594, *R.W.*, 1981-82, 104, met noot van Van Orshoven, P., *J.T.*, 1981, 414, met noot van Mahieu, M. ;

prejudiciële beslissing Senaat, *Parl. Hand.*, 1980-81, 1 april 1981, 1224, *R.W.*, 1981-82, 103).

Sinds de wet van 28 juni 1983, waarbij het Arbitragehof werd opgericht, dienen bij dit rechtscollege aanhangig gemaakt de prejudiciële vragen over bevoegdheidsconflicten (zie Ponet, J., «De taalwet in de bestuurszaken en de decreten tot regeling van het taalgebruik in de sociale betrekkingen», in *Actuele Problemen van het Arbeidsrecht*, Rigaux M. (red.), Antwerpen, Kluwer, 1984, 316).

Sommige rechtscolleges oordeelden dat de strijdigheid van de Bestuursstaalwet met het Taaldecreet een zuiver intertemporaal conflict is, waarbij de latere wet, in casu het Taaldecreet primeert op de eerdere, in casu de Bestuursstaalwet (Arbh. Antwerpen, afdeling Hasselt, 1 februari 1983, A.R. nr. 321/81 + 47/82, onuitg.). Het Hof van Cassatie vernietigde nochtans een arrest dat zelf uitspraak deed over het middel van de strijdigheid van het Taaldecreet met de Bestuursstaalwet, oordelende dat het Arbitragehof moet antwoorden op deze prejudiciële vraag (Cass., 14 mei 1984, *J.T.*, 1985, 240).

In een arrest van 10 januari 1984 sprak het Arbeidshof te Brussel de eerste prejudiciële verwijzing naar het Arbitragehof uit, op basis van de volgende vaststelling: «Het Arbeidshof te Brussel stelt vast dat art. 10 van het decreet van de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap van 19 juli 1973 strijdig is met art. 59 van de op 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken, in zoverre sancties worden voorgeschreven, wegens het gebruik van een andere taal dan het Nederlands door private nijverheids-, handels- of financiebedrijven waarvan de exploitatiezetel in Brussel — hoofdstad is gevestigd, voor de in art. 52, § 1, eerste lid, van die wet bedoelde bescheiden, welke bestemd zijn voor het Nederlands sprekend personeel dat die bedrijven in het Nederlands taalgebied tewerkstellen ...» (Arbh., Brussel, 10 januari 1984, *J.T.*, 1984, 569, noot Mahieu, M.).

Het is thans wachten op een beslissing van het Arbitragehof, dat thans kennis neemt van identieke prejudiciële vragen, destijds aanhangig gemaakt bij de Afdeling Bevoegdheidsconflicten van de Raad van State en krachtens art. 110 van de wet van 28 juni 1983 naar het Arbitragehof zijn verwezen.

II. De ernstige tekortkomingen

A. Principes

9. De ernstige tekortkoming die elke professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt, moet een fout zijn van diegene aan wie het ontslag wordt aangezegd.

In een belangrijk arrest van 12 januari 1981 oordeelde het Hof van Cassatie dat de rechter in bepaalde omstandigheden kan beslissen dat de gedeeltelijk foutieve houding van de werkgever de arbeidsbetrekkingen niet onmiddellijk en volstrekt onmogelijk maakt, niettegenstaande fouten van de werknemer (Cass., 12 januari 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 514, *Pas.*, 1981, I, 505).

De feiten mogen dan ook niet worden beoordeeld vanuit de louter subjectieve gezichtshoek van de ontslaggevende partij: het is aldus niet voldoende dat de samenwerking ten gevolge van een ontstane animositeit psychologisch onmo-

gelijk is geworden; tevens is vereist dat deze onmogelijkheid essentieel het gevolg is van een ernstige tekortkoming van de ontslagen partij (Arbrb. Antwerpen, 15 mei 1984, *R.W.*, 1984-85, 1954, *T.S.R.*, 1984, 589).

Consequent wordt geoordeeld dat de begrippen «overmacht» en «dringende reden tot onmiddellijk ontslag» elkaar met betrekking tot dezelfde feiten geenszins dekken, aangezien overmacht in principe foutloos is. Men kan dus niet beweren dat de onmogelijkheid van een werknemer om de arbeidsovereenkomst uit te voeren wegens internering voor onbepaalde tijd, een geval van overmacht uitmaakt, dat als een dringende reden moet worden beschouwd (Arbh. Antwerpen, 10 februari 1983, *T.S.R.*, 1983, 265).

In dit verband moge trouwens worden gewezen op de wet van 29 november 1983 (*B.S.*, 21 december 1983), die een vijfde lid toevoegde aan art. 28 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, bepalend dat de uitvoering van de arbeidsovereenkomst wordt geschorst gedurende de tijd dat de werknemer afwezig is wegens maatregelen van voorlopige vrijheidsberoving waarvan hij het voorwerp is. Gelet op het vermoeden van onschuld van de verdachte, heeft de wetgever gemeend dat de afwezigheid wegens voorlopige hechtenis dus niet als foutief kan worden beschouwd.

Tekortkomingen die hun verklaring vinden in een geestesstoornis zijn niet foutief (Arbh. Brussel, 6 maart 1984, *J.T.T.*, 1984, 482; Arbh. Brussel, 21 september 1981, *J.T.T.*, 1982, 353). Anderzijds besliste het Arbeidshof te Luik dat een depressieve toestand niet verschonend is voor de door de werknemer gepleegde verduisteringen, indien het plegen ervan gepaard ging met een verstandige en voorzichtige werkwijze gespreid over een bepaalde periode (Arbh. Luik, 17 april 1984, *T.S.R.*, 1984, 487).

10. Aansluitend bij de wettelijke voorwaarde dat de verweten tekortkoming dermate ernstig moet zijn dat elke verdere samenwerking onmiddellijk onmogelijk is, werd terecht geoordeeld dat de werkgever die een werknemer na een ontslag wegens dringende reden gedurende twee dagen laat voortwerken, zich achteraf niet meer op de dringende reden kan beroepen, aangezien zijn houding aantoonde dat de voortzetting van de arbeidsbetrekkingen ondanks de uitgesproken grieven mogelijk was (Arbh. Brussel, 23 december 1981, *Med. V.B.O.*, 1983, 527; cf. Cass., 13 februari 1984, *J.T.T.*, 1985, 238, *T.S.R.*, 1984, 246).

Evenzo verliest het ontslag zijn dringende aard als de werkgever aanbiedt het door hem gegeven ontslag om dringende reden om te zetten in een opzegging (Arbrb. Gent, 14 november 1983, *R.W.*, 1983-84, 2041, *T.S.R.*, 1985, 77).

De dringende reden is evenzeer gedekt, wanneer de werkgever met volle kennis van zaken een werknemer aanmaant niet meer dezelfde fouten te begaan of te zijnen aanzien een disciplinaire sanctie treft, doch de arbeidsovereenkomst voortzet (Arbh. Brussel, 24 juli 1981, *J.T.*, 1982, 353).

Logisch is de beslissing die oordeelt dat een zelfde gedraging van meerdere werknemers geen aanleiding kan geven tot de afdanking wegens dringende reden van één onder hen, terwijl de andere ongestraft blijven (Arbrb. Brussel, 21 december 1984, *J.T.T.*, 1985, 315).

B. Bewijs

11. Het bewijs van de waarachtigheid van de dringende

reden dient door de werkgever te worden geleverd. Alle bewijsmiddelen zijn toegelaten, voor zover ze niet tegen de wet indruisen.

Het Arbeidshof te Luik besliste dat de proef op een werknemer uitgevoerd door een controlegeneesheer die is aangesteld en bezoldigd door de werkgever, geen wettelijk bewijs kan uitmaken van beweerde alcoholintoxicatie van de werknemer, indien deze niet ondubbelzinnig zijn toestemming voor deze proef heeft gegeven, zodat de ingeroepen dringende reden door deze bloedproef derhalve niet wordt bewezen (Arbh. Luik, 17 december 1981, *J.T.T.*, 1982, 118).

Krachtens art. 31, laatste lid, van de wet op de arbeids-overeenkomsten beperkt de opdracht van de door de werkgever gemachtigde en betaalde geneesheer zich tot het nagaan of de werknemer al dan niet werkelijk arbeidsongeschikt is; alle andere vaststellingen, zoals de medische redenen van de arbeidsongeschiktheid, vallen onder het beroepsgeheim (Arbh. Antwerpen, 21 april 1983, *Soc. Kron.*, 1983, 305; Arbrb. Antwerpen, 10 oktober 1984, onuitg., A.R. nr. 124.438).

Het Hof van Cassatie bevestigde in een arrest van 6 december 1984 dit principe en verwierp het beroep tegen een beslissing van de Nederlandstalige Raad van Beroep van de Orde der Geneesheren, die een disciplinaire sanctie had opgelegd aan een geneesheer omdat hij de werkgever de aard en het mogelijke verloop van de ziekte-toestand van de door hem onderzochte werknemer had meegedeeld (Cass., 6 december 1984, *J.T.*, 1985, 305).

Niet alleen tegenover controlegeneesheren die hun wettelijke opdracht al te ruim interpreteren, maar ook tegenover echte privé-speurders toont de rechtspraak zich streng. Zo vormen de verslagen van een privé-detective als dusdanig geen gerechtelijk bewijsmiddel; hoogstens kunnen ze beschouwd worden als een begin van bewijs (Arbh. Luik, 7 januari 1982, *J.T.T.*, 1982, 177; Arbh. Luik, 23 april 1981, *J.T.T.*, 1982, 354).

12. Hoewel het bewijs van de ingeroepen feiten kan worden geleverd door alle middelen rechtens, houdt de rechtspraak streng de hand aan de bindende kracht van de inhoud van de ontslagbrief.

Wanneer de werkgever in de uiteenzetting van de feiten van de dringende reden impliciet maar zeker een feit erkent, mag hij later niet meer toegelaten worden om in rechte het tegendeel te bewijzen (Arbh. Brussel, 6 juni 1984, *T.S.R.*, 1984, 386). Ook kan een aanbod van bewijs om een vage kennisgeving van afdanking om dringende reden aan te vullen, niet worden toegelaten, omdat zulks indruist tegen art. 35 van de wet van 3 juli 1978 (Arbrb. Brussel, 18 november 1983, *T.S.R.*, 1985, 165).

Het in de ontslagbrief als schriftvervalsing omschreven verwijt kan ter gelegenheid van de bewijsvoering voor de rechter niet worden gewijzigd in het slecht beheer van het dossier waarin de handtekening voorkomt (Arbh. Brussel, 2 juni 1982, *Soc. Kron.*, 1984, 11).

In aansluiting op een arrest van het Hof van Cassatie van 24 september 1979, herinnerde het Arbeidshof te Antwerpen er nochtans aan, dat feiten waarvan de partij die een arbeidsovereenkomst wegens dringende reden verbrak, pas op de hoogte kwam na de kennisgeving, kunnen bijdragen tot het bewijs van de ingeroepen dringende reden (Cas., 24 september 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 91, *Pas.*, 1980, I,

106, *J.T.T.*, 1980, 98; Arbh. Antwerpen, 26 oktober 1981, *J.T.T.*, 1982, 179).

C. Concrete voorbeelden

13. Tijdens de onderzochte periode werden door de rechtspraak de volgende concrete feiten als dringende redenen aanvaard:

— Activiteitsverslagen

Op grond van de overweging dat rapporten voor een werkgever het enige middel tot controle vormen over een handelsvertegenwoordiger of een medewerker in buitendienst, werd bij herhaling beslist dat het feit valse rapporten aan zijn werkgever over te zenden of valse inlichtingen te geven over zijn activiteit, een ernstige tekortkoming vormt (Arbh. Luik, 23 april 1981, *J.T.T.*, 1982, 354; Arbh. Brussel, 18 december 1981, *T.S.R.*, 1982, 201, noot H.D.; Arbh. Brussel, 22 december 1982, *J.T.T.*, 1984, 486; Arbrb. Namen, 14 oktober 1982, *Soc. Kron.*, 1983, 247).

Er mag aan herinnerd worden dat het Hof van Cassatie in een arrest van 19 december 1977 een cassatieberoep verwierp tegen een beslissing waarin was geoordeeld dat de werkgever het recht heeft op een bepaald ogenblik de verplichting op te leggen rapporten op te stellen, zonder dat zulks contractueel bepaald was. Het Hof beschouwt dit als een normaal uitvloeisel van het gezag dat de werkgever op de werknemer kan uitoefenen (Cass., 19 december 1977, *Arr. Cass.*, 1977-78, 479, *Pas.*, 1978, I, 451, *R.W.*, 1978-79, 184). In dezelfde zin werd geoordeeld dat het aanvaankelijk door de werkgever gedoogde ontbreken van rapporten of het herhaald niet of te laat binnenbrengen van rapporten (na ingebrekestelling), alsook het opstellen van misleidende rapporten, een dringende reden kan vormen (Arbh. Antwerpen, 19 april 1983, *Limb. Rechtsl.*, 1983, 64; Arbh. Antwerpen, 7 juni 1985, onuitg., A.R. nr. 951/82).

— Aftasting

De volgehouden en ongewettigde weigering van de werknemer om zich te onderwerpen aan een aftasting, geregeld in het arbeidsreglement van de onderneming, maakt een dringende reden uit, tenzij de aftasting grievend gebeurt (Arbh. Brussel, 6 juni 1984, *T.S.R.*, 1984, 386, *Med. V.B.O.*, 1985, 83, *Soc. Kron.*, 1984, 523, noot Jacqmain, J.; Arbh. Antwerpen, 9 februari 1984, *Actuele Voorinformatie C.A.O's*, CED-Samson, nr. 172, 15).

— Misbruik van vertrouwen

Het feit dat een werknemer misbruik maakt van een stelsel van «glijdende uren» werd beschouwd als een voldoende grond voor ontslag wegens dringende reden (Arbh. Brussel, 6 oktober 1981, *J.T.T.*, 1982, 119).

De aankoop via een tussenpersoon van een onroerend goed van een onderneming door haar directeur-generaal, die tot taak had een zo hoog mogelijke verkoopprijs te negociëren, maakt een grond uit voor onmiddellijk ontslag (Arbh. Antwerpen, 26 oktober 1981, *R.W.*, 1982-83, 1191).

Het meermaals bedrieglijk wegnemen of misbruiken van

vertrouwelijke documenten door een werknemer, in casu vakbondsafgevaardigde, is een dringende reden (Arbh. Antwerpen, 14 januari 1985, *R.W.*, 1984-85, 2218).

Het is duidelijk dat de rechtspraak zeer zwaar tilt aan elk feit dat de vertrouwensrelatie, noodzakelijk tussen de partijen van een arbeidsovereenkomst, verbreekt, zelfs als het feit miniem is. Zo oordeelde het Arbeidshof te Luik dat de verduistering door een verkoopster in een warenhuis van goederen voor een waarde van 80 BF een dringende reden uitmaakt (Arbh. Luik, 14 maart 1984, *T.S.R.*, 1984, 484).

— *Het eenzijdig vaststellen van de vakantie*

Art. 64 van het K.B. van 30 maart 1967 tot bepaling van de algemene uitvoeringsmodaliteiten van de wet betreffende de jaarlijkse vakantie der loonarbeiders schrijft zekere regels voor inzake de datum van de jaarlijkse vakantie, zoals het recht van de werknemer op een ononderbroken vakantieperiode van twee weken tussen 1 mei en 31 oktober en de keuze gelaten aan gezinshoofden om hun vakantie tijdens de schoolvakantie te nemen. Evenwel wordt niet bepaald wat er moet gebeuren bij gebrek aan akkoord tussen werkgever en werknemer.

Aangenomen wordt dat in die omstandigheden de meest gerede partij zich tot de rechtbank dient te wenden en dat deze, rekening houdende met de wederzijds belangen, de verlofperiode bepaalt (Arbrb. Tongeren, 21 mei 1974, *T.S.R.*, 1974, 517; Arbrb. Luik, 3 juni 1977, *J.T.T.*, 1978, 357).

Beslist werd dat de werknemer die eenzijdig de datum van zijn vakantie vaststelt, zonder acht te slaan op de goede werking van de onderneming, een zware fout begaat (Arbrb. Namen, 6 september 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 344; Arbrb. Namen, 17 september 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 273).

— *Onwettige afwezigheid*

Het Hof van Cassatie oordeelde dat, wanneer het arbeidsreglement enerzijds voorschrijft dat de werknemer die zonder wettige of door de werkgever toegelaten reden zeven opeenvolgende dagen afwezig blijft, beschouwd wordt als werkverlater die zijn arbeidsovereenkomst verbreekt, en het reglement anderzijds voorschrijft dat de wegens ziekte arbeidsongeschikte werknemer de werkgever hiervan onmiddellijk op de hoogte moet brengen, de werkgever geen verplichting heeft om de reden van de afwezigheid na te gaan en hij onmiddellijk ontslag wegens dringende reden kan betekenen (Cass., 1 maart 1982, *Pas.*, 1982, I, 795, *T.S.R.*, 1982, 459, *J.T.T.*, 1983, 13, met noot van Taquet, M. en Wantiez, Cl.).

Zo dient de werknemer niet enkel het begin maar ook de verlenging van een ongeschiktheid te verantwoorden. Een niet verantwoorde afwezigheid van zes werkdagen na afloop van een ziekteperiode, vormt een dringende reden (Arbh. Brussel, 6 januari 1982, *T.S.R.*, 1982, 207).

Wat geschiedt er wanneer de vaststellingen van de behandelende geneesheer en van de door de werkgever aangestelde geneesheer tegenstrijdig zijn?

Ons inziens ten onrechte verwijzend naar het voormelde cassatiearrest van 1 maart 1982, oordeelde de Arbeidsrechtbank te Brussel dat, krachtens de organieke regelen van de

bewijslast, de afwezigheid van de werknemer ongerechtvaardigd wordt, zodra de door de behandelende geneesheer aanvaarde arbeidsongeschiktheid wordt betwist door de door de werkgever aangestelde geneesheer. In dat geval zou de werkgever de werknemer mogen ontslaan wegens onwettige afwezigheid, zonder vooraf in rechte een expertisemaatregel met betrekking tot de arbeidsongeschiktheid te moeten uitlokken (Arbrb. Brussel, 13 juni 1983, *J.T.T.*, 1984, 486).

Voordien was reeds terecht geoordeeld dat de twee medische vaststellingen evenwaardig zijn en elkaar opheffen, zodat noch de werknemer het gewaarborgd loon kan eisen, noch de werkgever de dringende ontslagreden kan invoeren (Arbh. Antwerpen, 1 juli 1980, *J.T.T.*, 1981, 229; Cass., 8 januari 1960, *Arr. Cass.*, 1960, 403, *Pas.*, 1960, I, 512, *R.W.*, 1960-61, 33).

In strijd met voormeld cassatiearrest van 1 maart 1982, oordeelde het Arbeidshof te Luik dat de niet-gerechtvaardigde verlenging van een afwezigheid bij ziekte vermoed wordt de voortzetting van de arbeidsongeschiktheid te zijn, bij gebreke van door de werkgever gevraagde inlichtingen. Het niet verzenden of laattijdig verzenden van een ziekteattest of een attest van verlenging vormt op zichzelf geen dringende reden (Arbh. Luik, 25 jun 1984, *T.S.R.*, 1985, 257; cf. Arbh. Bergen, 18 december 1981, *Or. (M)*, 1982, 88).

De weloverwogen houding van de werknemer om te ontsnappen aan de medische controle waartoe de werkgever besliste, kan een dringende reden zijn tot onmiddellijk ontslag, doch het niet plaatshebben van deze controle buiten zijn wil, kan geen dringende reden uitmaken (Arbh. Brussel, 7 mei 1982, *T.S.R.*, 1983, 69).

De plotselinge werkverlating van een danser op het moment van de algemene repetitie en de dag zelf van de première, met alle werkstoringen vanden, maakt een dringende reden uit (Arbh. Brussel, 14 februari 1984, *T.S.R.*, 1984, 172).

Het gewoonlijk voorkomen van ongerechtvaardigde afwezigheden verleent daaraan het karakter van grond tot ontslag wegens dringende reden (Arbh. Luik, 3 november 1982, *Jur. Liège*, 1983, 105).

— *Handgemeen*

Behoudens verzachtende omstandigheid, zoals provocatie, vormt het feit dat een werknemer handgemeen wordt met een voorman of met een andere medearbeider, met bovendien arbeidsongeschiktheid tot gevolg, een fout die onmiddellijk de voortzetting van de professionele samenwerking onmogelijk maakt (Arbh. Brussel, 17 oktober 1983, *Med. V.B.O.*, 1984, 411).

De bediende die had aangekondigd een collega voorwerpen naar het hoofd te zullen smijten en die dit daags nadien ook deed en dan zijn handelwijze nog wilde rechtvaardigen, begaat een zware fout, wegens de voorbedacht en wegens zijn volgehouden houding (Arbh. Luik, 3 april 1984, *T.S.R.*, 1985, 62).

14. De volgende feiten werden door de rechtspraak tijdens de onderzochte periode verworpen als dringende redenen:

— *Gebrek aan zorgzaamheid, vergissingen of fouten*

Terecht besliste het Arbeidshof te Antwerpen dat de niet-zorgvuldige uitvoering van het werk, niettegenstaande herhaalde ingebrekestelling, niet als dringende reden tot ontslag kan worden ingeroepen (Arbh. Antwerpen, 22 maart 1982, *Soc. Kron.*, 1984, 220). De arbeidsovereenkomst is immers — behoudens een aantal materiële verplichtingen, zoals de aanwezigheid op het werk, de naleving van de uurregelingen enz. — een inspanningsverbintenis en geen resultaatsverbintenis (Arbh. Antwerpen, 16 september 1983, onuitg., A.R. nr. 98/81; Arbh. Bergen, 28 november 1977, *J.T.T.*, 1978, 6; Arbh. Bergen, 13 maart 1978, *J.T.T.*, 1979, 25).

In andere zin besliste het Arbeidshof te Brussel dat ten aanzien van een ervaren hoofdboekhouder de grove vergissing, die erin bestaat de huurontvangsten voor een zelfde maand tweemaal op de rekening van een huisvestingsmaatschappij te boeken en deze vergissing op verschillende ontvangstrekeningen te herhalen een dringende reden vormt tot ontslag (Arbh. Brussel, 15 juli 1981, *Med. V.B.O.*, 1982, 1337).

— Weigering van gewijzigde arbeidsvoorwaarden

De weigering van een werknemer de voorwaarden te aanvaarden die de werkgever oplegt ten einde de nadelen weg te werken die hij zou ondervinden ten gevolge van een belangrijke wijziging van de arbeidsplaats, is geen dringende reden, behoudens abusief gedrag vanwege de werknemer (Arbh. Brussel, 2 november 1983, *J.T.T.*, 1984, 483, *T.S.R.*, 1984, 268; cf. Arbh. Brussel, 3 maart 1982, *J.T.T.*, 1982, 176).

In een arrest van 20 januari 1981 beslist het Arbeidshof te Brussel dat de weigering een eenzijdige wijziging te aanvaarden, zelfs wanneer deze betrekking heeft op een niet-essentieel, doch uitdrukkelijk in de arbeidsovereenkomst omschreven bestanddeel, geen dringende reden vormt (Arbh. Brussel, 20 januari 1981, *T.S.R.*, 1982, 168).

In een arrest van 8 februari 1983 oordeelde hetzelfde hof dat de weigering van de werknemer een eenzijdig opgelegde zeer belangrijke wijziging van de arbeidsuren te aanvaarden, geen dringende reden uitmaakt (Arbh. Brussel, 8 februari 1983, *Actuele Voorinformatie C.A.O.'s*, CED-Samson, nr. 105, 14; cf. Arbh. Luik, 27 januari 1982, *Soc. Kron.*, 1982, 221).

In andere zin werd geoordeeld dat de werknemer niet kan weigeren zich te integreren in het kader van een voor de werkgever noodzakelijke reorganisatie, op straffe van een fout die onmiddellijke afdanking zonder vergoeding wettigt (Arbrb. Namen, 14 maart 1983, *T.S.R.*, 1983, 464).

Het is duidelijk dat de recente rechtspraak op dit gebied nog vrij verdeeld is, zij het dat over het algemeen wordt aanvaard dat wijzigingen van de arbeidsvoorwaarden in het kader van een reorganisatie eenzijdig door de werkgever aan de werknemer opgelegd, door deze laatste moeten worden aanvaard, tenzij ze betrekking hebben op belangrijke en essentiële bepalingen (cf. Crahay, P., «Modifications des conditions de travail et résiliation du contrat de travail», *J.T.T.*, 1985, 1-7 en 21-31).

— Concurrentiële activiteit

Zelfs tijdens de uitvoering van zijn overeenkomst mag de

werknemer schikkingen treffen ten einde een concurrerende activiteit uit te oefenen na het einde van die overeenkomst, voor zover hij het nut van de diensten die hij zijn werkgever verschuldigd is, niet vermindert (Arbh. Luik, 16 februari 1983, *J.T.T.*, 1984, 485).

Het solliciteren tijdens de opzeggingsperiode met een dienstwagen bij een rechtstreeks concurrerende firma, vormt geen dringende reden, wanneer zulks geschiedt buiten de diensturen en de werknemer minstens het beperkt privé-gebruik had van de dienstwagen (Arbh. Gent, 16 februari 1983, onuitg., A.R. nr. 81/448).

De inbreuk door de werknemer op het beding van de arbeidsovereenkomst, waarbij hij zich verbindt geen enkele nevenactiviteit uit te oefenen zonder de uitdrukkelijke toelating van zijn werkgever, maakt niet noodzakelijk een dringende reden tot ontslag uit (Arbh. Brussel, 6 mei 1981, *T.S.R.*, 1982, 36).

— Lichamelijke toestand

De Arbeidsrechtbank te Gent besliste dat het verzwijgen van de toestand van zwangerschap fout is, doch niet van die aard dat het de arbeidsverhouding tussen partijen verder onmogelijk maakt (Arbrb. Gent, 18 mei 1981, *J.T.T.* 1981, 300, *R.W.*, 1981-82, 1426).

In een vrij opmerkenswaardig arrest oordeelde het Arbeidshof te Luik dat de verandering van geslacht door een hormonenbehandeling en de operatie van een duidelijk homoseksueel werknemer (in casu magazijnier) geen dringende reden vormt. Het hof oordeelde dat de meeste klanten van de zaak onverschillig, discreet of (helaas) nieuwsgierig en geamuseerd zouden reageren. Slechts een minderheid zou zich beledigd voelen. Het hof wijzigde derhalve het beroepen vonnis dat had geoordeeld dat de verandering van geslacht de goede zeden en de maatschappelijke orde krenkt in die mate dat de voortzetting van de overeenkomst onmogelijk wordt (Arbh. Luik, 8 december 1982, A.R. nr. 9180/82, *Actuele Voorinformatie C.A.O.'s*, CED-Samson, nr. 92/10).

15. Tot slot wijzen wij op de niet onbelangrijke wijziging van art. 35 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten door art. 7 van de wet van 18 juli 1985.

Met betrekking tot de bewijsvoering (wet 18 juli 1985, art. 7, laatste lid) is bepaald: «De partij die een dringende reden inroept, dient hiervan het bewijs te leveren; bovendien moet zij bewijzen dat zij de termijnen voorzien in het derde en vierde lid geëerbiedigd heeft.»

Dat de partij die een dringende reden inroept hiervan het bewijs dient te leveren, was door de rechtspraak algemeen aanvaard.

inzake het bewijs van de naleving van de driedagtermijn na de kennisneming van de feiten, was de rechtspraak tot nu toe genuanceerder.

Zo oordeelde het Hof van Cassatie in twee arresten dat de rechter geldig kan beslissen dat, gelet op de overwegingen en de omstandigheden die hij aanduidt en waarvan hij aanvaardt dat ze de verklaring van de partij die ontslag geeft staven, het aan de ontslagen partij toekomt te bewijzen dat de andere partij in strijd met haar beweringen, kennis had van de ingeroepen feiten meer dan drie werkdagen vóór de datum van het ontslag (Cass., 1 april 1965, *Pas.*, I,

819; Cass., 5 mei 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 994, *Pas.*, 1976, I, 957, *J.T.T.*, 1976, 350).

Oudere rechtspraak oordeelde zelfs dat de bewijslast met betrekking tot de naleving van de driedagentermijn bij de ontslagen partij berustte (Jamoulle, M. en Jadot, F., *o.c.*, 206).

In welke mate deze recente wetswijziging een verstreng-

ging van de bewijslast voor de ontslaggevende partij zal veroorzaken, blijft een open vraag. Het zal de rechter immers nog steeds vrij staan het bewijs van de nakoming van de termijn af te leiden uit gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens.

Herman BUYSENS

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 18 DECEMBER 1984

Voorzitter: de h. Screvens

Raadsheer-rapporteur: de h. D'Haenens

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaten: mrs. Blontrock en Lagae

1. Gemeente — a) Optreden in rechte — Vertegenwoordiging — Advocaat — b) Gemeentelijke verordening — Bekendmaking — Bewijs — c) Bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen — 2. Strafvordering — Dagvaarding.

1.a) Buiten het geval dat een bijzondere lastgeving vereist is, wordt een advocaat die voor een rechtscollege van de rechterlijke macht een proceshandeling verricht en verklaart op te treden namens een publiekrechtelijke rechtspersoon die behoorlijk geïdentificeerd is door de vermelding van zijn benaming, zijn rechtskarakter en zijn bestuurszetel, wettelijk vermoed daartoe een regelmatige lastgeving te hebben ontvangen van een bevoegd orgaan van die rechtspersoon. De partij die beweert dat de opdracht niet uitgaat van het bevoegde orgaan van de rechtspersoon, draagt hiervan de bewijslast.

b) Tot nu toe heeft geen enkel koninklijk besluit de wijze bepaald waarop van de bekendmaking en van de datum van de bekendmaking van een gemeentelijke verordening moet blijken. Het bewijs van die feitelijke omstandigheid kan derhalve door alle wettelijke bewijsmiddelen worden geleverd.

c) Wanneer een gemeentelijke verordening het plaatsen van enig voorwerp dat een uitsprong maakt op de openbare weg, verbiedt behoudens vergunning, wordt het verlenen van een vergunning, naar luid van art. 90, 10°, van de Gemeentewet, wettelijk opgedragen aan het college van burgemeester en schepenen.

2. In strafzaken wordt het exploitatiedagvaarding bevestigd door de artt. 145, 182, 184 en 211 Sv. Deze houden geen nietigheidsbepaling in. De nietigheid van de dagvaarding kan slechts worden uitgesproken wanneer een essentieel bestanddeel van die akte ontbreekt of wanneer bewezen is dat door de onregelmatigheid het recht van verdediging is miskend.

De artt. 145 en 182 Sv. vereisen niet dat de straat in de gemeente of het huis waar het misdrijf is gepleegd, expliciet

worden vermeld in de dagvaarding. Wettig is de dagvaarding die zo is opgesteld dat zij de beklagde de mogelijkheid biedt om het voorwerp van de telastlegging voldoende te kennen.

H. t/ Stad Gent

Gelet op het bestreden vonnis, op 10 mei 1983 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Gent;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering tegen eiser:

Overwegende dat het vonnis de strafvordering verjaard verklaart en eiser niet in kosten van die vordering veroordeeld wordt;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van verweerster tegen eiser:

Over het vierde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 440, tweede lid, 703 van het Gerechtelijk Wetboek, 66, 68, 1°, 89, 90, 9°, 112, 148 van de Gemeentewet en 97 van de Grondwet,

doordat het bestreden vonnis de door eiser opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid van de stelling van burgerlijke partij van de Stad Gent, hieruit afgeleid dat de burgerlijke partij geen rechtsgeldige beslissing van haar bevoegd orgaan — het college van burgemeester en schepenen — overlegt waaruit de beslissing tot het instellen van de vordering blijkt, verwerpt op grond dat ingevolge artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de advocaat als gevolmachtigde optreedt en wettelijk vermoed wordt een regelmatige lastgeving te hebben verkregen,

terwijl, eerste onderdeel, de voormelde artikelen van de Gemeentewet bepalen wie namens de gemeente kan beslissen een rechtsvordering in te stellen en volgens welke formaliteiten, en artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek alleen betrekking heeft op de regelmatigheid van het mandaat waarmee de advocaat bekleed is en niet op de voorafgaande beslissing van het college een rechtsgeding in te leiden;

tweede onderdeel, de aldus aan artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek gegeven draagwijze het niet mogelijk maakt na te gaan of de beslissing in rechte op te treden genomen is door het wettelijk bevoegd orgaan, namelijk het college van burgemeester en schepenen, en volgens de wettelijk voorgeschreven formaliteiten:

Overwegende dat, naar luid van artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de advocaat verschijnt als gevolmachtigde van de partij zonder dat hij van enige volmacht moet doen blijken, behalve indien de wet een bijzondere lastgeving eist; dat, buiten dat geval, een advocaat die voor een rechtscollège van de rechterlijke macht een proceshandeling verricht en verklaart op te treden namens een publiekrechtelijk rechtspersoon die behoorlijk geïdentificeerd is door de vermelding van zijn benaming, zijn rechtskarakter en zijn bestuurszetel, wettelijk wordt vermoed daartoe een regelmatige lastgeving te hebben ontvangen van een bevoegd orgaan van die rechtspersoon;

Overwegende dat de partij die beweert dat de opdracht niet van het bevoegd orgaan van de rechtspersoon uitgaat de bewijslast hiervan draagt;

Dat eiser in zijn cassatiemiddel niet beweert enig bewijs ervan te hebben voorgebracht; dat het vonnis impliciet maar zeker beslist dat eiser geen enkel geloofwaardig gegeven heeft aangevoerd om het wettelijk vermoeden van artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek te weerleggen;

Overwegende dat ten deze blijkt uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan dat mr. P. Lagae, advocaat te Gent, verklaard heeft als burgerlijke partij in het geding tegen eiser op te treden voor de Stad Gent, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen, met bestuurszetel ten stadhuis te Gent, en hiertoe van bedoeld college opdracht te hebben ontvangen;

Overwegende dat het vonnis, dat om de redenen in het middel aangehaald, de stelling van burgerlijke partij van verweerster ontvankelijk verklaart, zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 182 en 183 van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het bestreden vonnis de door eiser opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid van de strafvordering, hieruit afgeleid dat de dagvaarding het ten laste gelegde feit niet naar eis van recht preciseert, verwerpt op grond dat eiser uit de aard van zijn activiteiten moest weten dat het om publiciteitspanelen ging, dat hij uit zijn verhoor, of minstens uit het strafdossier kon weten over welke panelen het ging, zodat zijn recht van verdediging niet werd miskend en de dagvaarding niet door nietigheid is aangetast,

terwijl de dagvaarding de opgave moet bevatten van het ten laste gelegde feit en zodanig moet zijn opgesteld dat beklaagde in de mogelijkheid wordt gesteld te weten wat het voorwerp is van de tegen hem ingestelde vordering opdat hij zijn verdediging kan voorbereiden; de dagvaarding nietig moet worden verklaard wanneer een essentieel element van die akte ontbreekt of wanneer blijkt dat de onregelmatigheid waardoor zij is aangetast het recht van verdediging miskent; die onregelmatigheden niet kunnen worden verholpen door overlegging van het strafdossier;

Overwegende dat, in strafzaken, het exploit van dagvaarding beheerst wordt door de artikelen 145, 182, 184 en 211 van het Wetboek van Strafvordering welke geen nietigheidsbepaling inhouden;

Overwegende dat de nietigheid van zodanige dagvaarding

slechts kan worden uitgesproken wanneer een essentieel bestanddeel van die akte ontbreekt of wanneer het bewezen is dat door de onregelmatigheid het recht van verdediging werd miskend;

Overwegende dat de artikelen 145 en 182 van het Wetboek van strafvordering niet vereisen dat de straat in de gemeente of het huis waar de overtredding werd gepleegd expliciet zou worden aangeduid;

Dat het volstaat dat de dagvaarding derwijze is opgesteld dat zij aan de beklaagde de mogelijkheid biedt het voorwerp van de telastlegging voldoende te kennen en aldus zijn recht van verdediging vrijwaart;

Overwegende dat de rechter op onaantastbare wijze in feite oordeelt of de vermeldingen van de dagvaarding de beklaagde in de mogelijkheid hebben gesteld het voorwerp van de vervolging te kennen en zijn verdediging voor te dragen; dat hij bij die beoordeling onder meer rekening kan houden met de omstandigheid dat de beklaagde kennis heeft kunnen nemen van het ter zake opgestelde strafdossier;

Overwegende dat, zoals blijkt uit de bewoordingen van de dagvaarding, eiser was vervolgd ter zake van: te Gent, op 1 juni 1981, zonder tijdelijke vergunning van de stedelijke overheid, uitsprong van welke aard hij zij, op de openbare weg te hebben gemaakt (artikelen 18 en 231 Gemeentereglement Stad Gent van 21 november 1912);

Overwegende dat het vonnis releveert, in antwoord op eisers conclusie waarbij hij aanvoerde dat in de dagvaarding niet vermeld werd dat het om publiciteitspanelen ging, noch dat ze aan de Leiekaai, nr. 2 waren aangebracht, dat: «(eiser), uit de aard zelf van zijn activiteiten, aan de hand van de dagvaarding kon vermoeden dat het om publiciteitspanelen ging; dat de omstandigheid dat hij meerdere panelen te Gent heeft aangebracht, niet wegneemt dat hij kon weten om welk paneel het ging, daar hij daarover werd ondervraagd; dat, zo hij ook over andere panelen werd verhoord, hij zich in het strafdossier kon vergewissen welke panelen bedoeld waren; dat derhalve dient te worden vastgesteld dat het recht van verdediging niet is geschonden en dat de bedoelde dagvaarding niet door nietigheid is aangetast»;

Overwegende dat de rechters aldus op onaantastbare wijze in feite oordelen dat ten deze de dagvaarding derwijze is opgesteld dat zij eiser in de mogelijkheid stelt het voorwerp van de telastlegging voldoende te kennen en zijn recht van verdediging niet is miskend;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 107, 129 van de Grondwet, 102 van de Gemeentewet, 1341 tot 1353 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis het verweer van eiser, waarbij hij aanvoerde dat het gemeentereglement waarop de vervolging is gegrond, niet op rechtsgeldige wijze bekend was gemaakt, verwerpt op grond dat «uit een door de burgerlijke partij overgelegd attest van 30 april 1980 van schepenen Roels, in vervanging van de burgemeester wettelijk belet, blijkt dat het bedoeld reglement bekendgemaakt werd overeenkomstig de Gemeentewet (artikel 102)»;

terwijl, eerste onderdeel, bedoeld attest enkel vermeldt dat het gemeenteraadsbesluit van 13 mei 1912 werd bekendgemaakt «overeenkomstig de Gemeentewet», hetgeen niet

bewijst dat de formaliteit van integrale aanplakking effectief werd nageleefd, nu niet vaststaat dat hij die attesteert, de precieze draagwijdte van de wettelijke bepalingen ter zake kent;

tweede onderdeel, men alleen kan getuigen van hetgeen men persoonlijk vastgesteld heeft, zodat het voorgelegde attest geen wettelijk bewijsmiddel uitmaakt nu de «getuige» materieel niet kan hebben vastgesteld wat hij zegt te bevestigen:

Over de grond van niet-ontvankelijkheid van het middel door verweerster aangevoerd en hieruit afgeleid dat eiser de bewijswaarde van bedoeld attest voor de feitenrechter niet heeft betwist, zodat het middel nieuw is en derhalve niet ontvankelijk:

Overwegende dat eiser voor de correctionele rechtbank concludeerde als volgt: «Ten tweede is niet aangetoond dat het gemeentereglement van de Stad Gent op de door de wet voorgeschreven wijze bekendgemaakt is en dus verbindend is kunnen worden. Krachtens artikel 129 van de Grondwet is geen wet, geen besluit of verordening van algemeen, provinciaal of gemeentelijk bestuur verbindend dan na te zijn bekendgemaakt in de vorm bij de wet bepaald. Luidens artikel 102 van de Gemeentewet worden de reglementen en verordeningen van de gemeenteraad of van het college van burgemeester en schepenen bekendgemaakt door omroeping en aanplakking»; dat het bestreden vonnis melding maakt van dat verweermiddel en het verwierpt;

Overwegende dat hieruit blijkt dat eiser voor de correctionele rechtbank de in het middel aangevoerde onwettigheid heeft opgeworpen;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel zelf:

Overwegende dat, naar luid van artikel 102, eerste lid, van de Gemeentewet, de reglementen en verordeningen van de gemeenteraad door omroeping en aanplakking worden bekendgemaakt; dat van de bekendmaking en van de datum van de bekendmaking moet blijken op de bij koninklijk besluit te bepalen wijze;

Overwegende dat nog geen koninklijk besluit de wijze bepaald heeft waarop van de bekendmaking en van de datum van de bekendmaking moet blijken; dat het bewijs van die feitelijke omstandigheid derhalve door alle wettelijke bewijsmiddelen kan worden geleverd; dat de rechter op onaantastbare wijze in feite de bewijswaarde beoordeelt van de daartoe aangevoerde bewijsmiddelen;

Overwegende dat het vonnis constateert, zonder op dit punt te worden aangevochten, dat «uit een door de burgerlijke partij overgelegd attest van 30 april 1980 van schepen Roels, te vervanging van de burgemeester, wettelijk belet, blijkt dat het bedoeld reglement bekendgemaakt werd overeenkomstig de Gemeentewet (artikel 102)»; dat hieruit blijkt dat de rechters hebben aangenomen, in strijd met wat het middel aanvoert, dat niet alleen het gemeenteraadsbesluit van 31 mei 1912 werd bekendgemaakt, maar het reglement zelf en dat die bekendmaking is geschied volgens de modaliteiten bepaald bij artikel 102 van de Gemeentewet;

Overwegende dat het vonnis, zonder de artikelen 1341 tot 1353 van het Burgerlijk Wetboek te schenden, bedoeld attest wettelijk heeft kunnen beschouwen als bewijs van de

bekendmaking van het reglement op de wijze bepaald bij artikel 102 van de Gemeentewet;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 107 van de Grondwet en 90, voorlaatste lid, van de Gemeentewet,

doordat het bestreden vonnis eisers verweer, waarbij hij aanvoerde dat het gemeentereglement of althans de bepalingen waarvan ten deze toepassing werd gemaakt, onwettig zijn omdat ze het afleveren van vergunningen — dit is de uitvoering van het reglement — opdragen aan het college van burgemeester en schepenen in plaats van aan de burgemeester, verwierpt op grond dat het college van burgemeester en schepenen bevoegdheid heeft inzake het vaststellen van rooilijnen alsook inzake het beheer van eigendommen van de gemeente,

terwijl het toestaan van uitsprongen op de openbare weg in afwijking van het gemeentereglement een loutere daad is van uitvoering van het gemeentereglement en meer bepaald van een politieverordening, die ingevolge artikel 90, voorlaatste lid, van de Gemeentewet is opgedragen aan de burgemeester; dat die uitvoering niets te maken heeft met de vaststelling der rooilijnen noch met het beheer van de eigendommen van de gemeente, nu de «openbare weg» en de «eigendommen van de gemeente» geen begrippen zijn die elkaar dekken:

Over de grond van niet-ontvankelijkheid van het middel door verweerster aangevoerd en hieruit afgeleid dat het verweer van eiser volgens hetwelk het gemeentelijk reglement van toepassing is op alle openbare wegen en niet enkel op die van de gemeente en dat het niet zeker is dat de betrokken weg (Leiekaai te Gent) eigendom is van de gemeente, niet als zodanig voor de feitenrechter werd ingeroepen, het onderzoek van het middel het Hof zou verplichten tot een onderzoek van feiten:

Overwegende dat eiser voor de correctionele rechtbank concludeerde als volgt: «Ten derde is het gemeentereglement onwettig omdat het, in strijd met artikel 90, voorlaatste lid, van de Gemeentewet, de uitvoering van het reglement, met name door het toestaan van tijdelijke vergunningen, toevertrouwt aan het college van burgemeester en schepenen, terwijl de uitvoering van de gemeentelijke reglementen krachtens voornoemd artikel is toevertrouwd aan de burgemeester»;

Overwegende dat hieruit blijkt dat eiser, hoewel hij weliswaar voor de feitenrechter niet heeft betwist dat de hem ten laste gelegde overtreding gepleegd werd op een openbare weg behorend tot het domein van de gemeente, niettemin heeft aangevoerd dat het gemeentereglement strijdig is met artikel 90, voorlaatste lid, van de Gemeentewet; dat het middel in zoverre het opkomt tegen de beslissing waardoor dit verweer wordt verworpen, ontvankelijk is;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel zelf:

Overwegende dat het vonnis eiser schuldig verklaart aan overtreding van de artikelen 18 en 231 van het gemeentereglement van 21 november 1912, niet omdat hij zonder vergunning van het college van burgemeester en schepenen

een publiciteitspaneel heeft aangebracht tegen de gevel van een woning, maar omdat hij door het aanbrengen van bedoeld paneel een uitsprong heeft gemaakt op een openbare weg, zonder daartoe de vereiste vergunning te hebben bekomen van het college van burgemeester en schepenen;

Overwegende dat, wanneer enig voorwerp geplaatst wordt op de openbare weg, er gebruik is van die openbare weg; dat het gemeentereglement waarvan ten deze toepassing is gemaakt en waardoor het maken van dergelijke uitsprongen op de openbare weg slechts toegelaten is mits met vergunning van het college van burgemeester en schepenen het vrijwaren van de rechten van de gemeente betreft; dat, naar luid van artikel 90, 10°, van de Gemeentewet, die bevoegdheid aan het college van burgemeester en schepenen is opgedragen;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

NOOT—Zie A. Alen, *Proceshandelingen van en tegen gemeenten*, p. 68, nr. 61: «Het bewijs van de machtiging van de gemeenteraad moet in rechte voorgelegd worden indien de gedaagde partij het vraagt; dit bewijs wordt geleverd door een afschrift van de beslissing van de gemeenteraad.»

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 17 JANUARI 1985

Voorzitter: de h. Mahillon

Raadsheer-rapporteur: de h. Rappe

Advocaat-generaal: de h. Ballet

Advocaat: mr. Simont

Bank — Demarchage met roerende waarden — Verbod — Uitzondering — Vereisten.

Art. 2 van het K.B. nr. 71 van 30 november 1939 verbiedt demarchage met roerende waarden behalve in de gevallen en onder de voorwaarden die het bepaalt.

De demarcheurs die handelen voor rekening van krachtens die bepaling tot demarchage gemachtigde personen, instellingen of ondernemingen, moeten houder zijn van een licentie die wordt afgeleverd onder de voorwaarden bepaald bij het M.B. van 15 april 1953.

Gemeentekrediet van België t/ R.

Gelet op het bestreden arrest, op 24 mei 1983 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen:

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2 van het koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939 betreffende het leuren met roerende waarden en demarchage met roerende waarden en goederen of eetwaren, 1 tot 7 van het ministerieel besluit van 15 april 1953 genomen ter uitvoering van voornoemd koninklijk besluit nr. 71 en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de grief verwerpt die steunt op verweerdens ongeoorloofde demarchage tijdens de periode na half mei 1981, op grond: «dat (verweerder), na die datum, waarop (verweerdens) schoondochter een agentschap van de

Algemene Spaar- en Lijfrente Kas (in 't kort: A.S.L.K.) toegewezen kreeg, terecht kan betogen dat hij als lasthebber voor haar rekening handelde; dat helemaal niet wordt aangevoerd dat die schoondochter als agent van de A.S.L.K. geen dergelijke demarchage mocht inrichten; dat alles daarentegen erop wijst dat zij op dat punt zeer terecht de activiteiten van het Gemeentekrediet mag beconcurreren»,

terwijl, eerste onderdeel, eiser in de akte van hoger beroep en in zijn appelconclusie betoogde «dat bovendien vaststaat dat (verweerder) de cliënteel bezocht op de vervalldag van haar titels, en de titels van concluant verving door waarden van andere financiële instellingen, zonder de machtiging bepaald bij voornoemd koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939»: hij derhalve beklemtoonde dat verweerder aan demarchage deed zonder de bij koninklijk besluit van 30 november 1939 vereiste machtiging: daaruit volgt dat het arrest, dat dit door eiser aangevoerde middel niet beantwoordt, niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet);

— *tweede onderdeel*, ingevolge artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939 betreffende het leuren met roerende waarden en demarchage met roerende waarden en goederen of eetwaren, demarchage in beginsel verboden is, tenzij zij geschiedt 1° bij bankiers, wisselagenten of wisselagenten-correspondenten; 2° door ondernemingen voor hypotheekleningen beheerst door het koninklijk besluit nr. 225 van 7 januari 1936, voor het plaatsen van haar eigen titels; 3° door de personen of instellingen daartoe gemachtigd door de minister van Financiën, wanneer het gaat om het plaatsen van uitgaven gedaan door de door hem te bepalen instellingen van openbaar nut, waarbij met betrekking tot de tweede en derde categorie in artikel 2 wordt gepreciseerd dat «de minister van Financiën de voorwaarden vaststelt, waarvan de te allen tijde herroepelijk sub 3° hierboven bedoelde machtiging afhankelijk is gesteld, zomede de voorwaarden en formaliteiten welke dienen vervuld door de demarcheurs die handelen voor rekening van krachtens dit artikel tot demarchage gemachtigde personen, instellingen of ondernemingen»; uit het ministerieel besluit van 15 april 1953 genomen ter uitvoering van het koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939 blijkt dat de uitzondering ten voordele van bepaalde «personen of instellingen» bedoeld bij artikel 2, 3°, van het koninklijk besluit aan twee voorwaarden is onderworpen, te weten: 1° een machtiging tot demarchage door de minister van Financiën aan een «instelling van openbaar nut» (artikel 6 van het ministerieel besluit) verleend voor het plaatsen van haar uitgaven en zulks voor bepaalde verrichtingen en voor een beperkte tijd, hetzij aan personen of instellingen (artikel 7 van het ministerieel besluit) die deze uitgaven voor een andere instelling plaatsen, 2° elke persoon, die handelt voor rekening van een tot demarchage gemachtigde instelling, moet houder zijn van een licentie conform het model gevoegd bij voormeld ministerieel besluit, welke licentie is uitgereikt door de persoon, de onderneming of de instelling waarvoor hij optreedt; daaruit volgt dat het arrest, nu het de grief heeft verworpen die gebaseerd is op een ongeoorloofde demarchage na half mei 1981, op grond dat verweerdens schoondochter als agent van de A.S.L.K. demarchage mocht organiseren, zonder evenwel te hebben vastgesteld of de demarchage betrekking had op de eigen uitgaven

van de A.S.L.K. of op uitgiften van andere «instellingen van openbaar nut» en waarvoor de A.S.L.K. een demarchagemachtiging bezat, afgeleverd door de minister van Financiën, niet naar recht is verantwoord (schending van de artikelen 2 van het koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939 bedoeld in het middel en 1 tot 7 van het ministerieel besluit van 15 april 1953 genomen ter uitvoering van voornoemd koninklijk besluit nr. 71); het arrest overigens, nu het de grief heeft verworpen die gegrond is op de ongeoorloofde demarchage zonder te hebben vastgesteld dat de gevolmachtigde van de A.S.L.K. — verweerders schoondochter, agent van de A.S.L.K. — houder was van een demarchagelicentie uitgereikt door de A.S.L.K., en zelfs in de onderstelling dat zij houder was, quod non, zonder te hebben vastgesteld dat verweerder eveneens houder van een demarchagelicentie was, terwijl luidens artikel 1 van het ministerieel besluit van 15 april 1953 «niemand aan demarchage met roerende waarden mag doen (...) indien hij niet houder is van een licentie», niet naar recht is verantwoord (schending van de artikelen 2 van het koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939 en 1 tot 7 van het ministerieel besluit van 15 april 1953):

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 71 van 30 november 1939 demarchage met roerende waarden verbiedt behalve in de gevallen en onder de voorwaarden die het bepaalt; dat de demarcheurs die handelen voor rekening van krachtens deze bepaling tot demarchage gemachtigde personen, instellingen of ondernemingen, houder moeten zijn van een licentie die wordt afgeleverd onder de voorwaarden bepaald bij het ministerieel besluit van 15 april 1953;

Overwegende dat het arrest beslist dat verweerders demarchage met roerende waarden sedert mei 1981 niet ongeoorloofd was, zonder vast te stellen dat de persoon of de instelling, voor wiens rekening verweerder handelde, tot demarchage met roerende goederen was gemachtigd en dat verweerder houder was van de bij ministerieel besluit van 15 april 1953 bepaalde licentie; dat die beslissing derhalve niet naar recht is verantwoord;

Dat dit onderdeel gegrond is;
(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 24 MEI 1985

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel

Advocaat-generaal: de h. Piret

Advocaat: mr. Baltus

**Inkomstenbelastingen — Vennootschapsbelasting —
Verdeling van maatschappelijk vermogen — Art. 118
W.I.B.**

Wanneer de vennoten van een P.V.B.A. na de ontbinding van de vennootschap een nieuwe vennootschap oprichten, waarin zij de handelszaak van de oude vennoot-

schap inbrengen, en vastgesteld wordt dat zij dan een voor ieder van hen bepaald aantal aandelen bezitten, impliceert zulks dat zij, ten gevolge van de ontbinding van de oude vennootschap, de handelszaak gekregen hebben en onder elkaar hebben verdeeld. In zo'n geval is de bijzondere aanslag van art. 118 W.I.B. toepasselijk.

Belgische Staat t/ P.V.B.A. B.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 juni 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 118 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest beslist dat, zo de bijzondere aanslag bedoeld in artikel 118 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen veronderstelt dat het maatschappelijk vermogen van de vennootschap werd verdeeld ten gevolge van de ontbinding, er nochtans geen toekenning van enig voordeel of van enige eigendom aan één van de deelgenoten is gebeurd wanneer zij, na de van rechtswege ontbinding van de vennootschap, wegens het verstrijken van de wettelijke duurtijd, onmiddellijk overgaan tot oprichting van een nieuwe vennootschap zonder nieuwe inbreng of zonder enige verdeling of inbezitneming en dat uit de precisering van het aantal deelbewijzen dat elk van de deelgenoten in de nieuwe vennootschap bezit, niet kan worden afgeleid dat er inbezitneming of verdeling van maatschappelijk vermogen van de ontbonden vennootschap is gebeurd,

terwijl het juridisch begrip verdeling van maatschappelijk vermogen, voorkomend in artikel 118 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen, elke vorm van verdeling insluit en geenszins vereist dat er noodzakelijk effectieve inbezitneming of materiële verdeling van vermogen is geschied; er evenzeer verdeling is van maatschappelijk vermogen, en bijgevolg, toebedeling van eigendom, zodra dit vermogen ingevolge de ontbinding van de vennootschap overgaat naar het vermogen van de vennoten, naar rato van het aandeel dat zij hadden in de ontbonden zaak, voor zover deze eigendomsverhouding vastgelegd is in een authentieke of onderhandse akte, zoals ten deze, in de oprichtingsakte van de nieuwe vennootschap; door de inbreng vanwege de vennoten van het volledig netto-actief van de van rechtswege ontbonden vennootschap en de verdeling onder hen van de deelbewijzen van de nieuw opgerichte vennootschap, die de inbreng vertegenwoordigen, de vennoten de vereffening van de ontbonden vennootschap hebben afgesloten en het maatschappelijk vermogen ervan hebben verdeeld:

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de P.V.B.A. Drukkerij G.B. op 28 maart 1946 werd opgericht voor een duur van dertig jaar te rekenen vanaf 1 januari 1946, dat de vennoten vermoedelijk uit het oog verloren dat aan de vennootschap een einde kwam op 31 december 1975 en dat zij op 5 juni 1980 een nieuwe P.V.B.A. Drukkerij B. hebben opgericht «door inbreng in natura van de vorige handelszaak», waarbij aangeduid werd dat de twee vennoten respectievelijk 437 en 403 volgestorte aandelen bezaten en waarbij bepaald werd dat de activiteit van de P.V.B.A. G.B. op 30 juni 1980 werd beëindigd wegens het verstrijken van de wettelijke duurtijd;

Overwegende dat een personenvennootschap met beperk-

te aansprakelijkheid ontbonden wordt door verloop van de tijd waarvoor zij is aangegaan; dat zij, krachtens artikel 178 van de Vennootschappenwet, na ontbinding geacht wordt voort te bestaan, maar slechts voor haar vereffening;

Dat de vennootschap weliswaar, krachtens artikel 139, tweede lid, van de Vennootschappenwet, met inachtneming van de vormen bepaald voor de wijziging van de statuten, telkens kan worden verlengd met een termijn van ten hoogste dertig jaar, maar die bepaling inhoudt dat de verlenging tot stand dient te komen door een tijdig genomen besluit van verlenging, dat dan de van rechtswege intredende ontbinding voorkomt; dat, wanneer na de ontbinding van de vennootschap een vennootschap wordt opgericht waarin de handelszaak wordt ingebracht, daardoor een nieuwe vennootschap tot stand komt, zelfs indien de vennoten de bedoeling hebben de ontbonden vennootschap met terugwerkende kracht te verlengen en aldus de activiteit van de ontbonden vennootschap voort te zetten;

Overwegende dat, wanneer de vennoten van een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, na de ontbinding van de vennootschap een nieuwe vennootschap oprichten, waarin zij de handelszaak van de oude vennootschap inbrengen, en vastgesteld wordt dat zij dan een voor ieder van hen bepaald aantal aandelen bezitten, zulks impliceert dat zij, ten gevolge van de ontbinding van de oude vennootschap, de handelszaak gekregen hebben en onder elkaar hebben verdeeld;

Dat het arrest derhalve, nu het vaststelt dat de vennoten de handelszaak van de oude vennootschap hebben ingebracht in een nieuwe en zij aandelen bezitten, wat niet anders kan dan als vergoeding voor de inbreng die zij hebben verricht, ten onrechte op grond van de in het middel weergegeven motivering beslist dat de toepassing van artikel 118 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet verantwoord voorkomt;

Dat het middel gegrond is;
(...)

NOOT—Uit het arrest blijkt dat nog de oude tekst van art. 139 Vennootschappenwet van toepassing was.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

3e KAMER — 8 MEI 1984

Voorzitter: mevr. De Man

Raadsheren: de hh. Van Nuffel en Van Coppenolle

Advocaten: mrs. Geyskens en Geukens

Burgerlijke rechtspleging — Behandeling en berechting bij verstek — Betekening van het verstekvonnis binnen een jaar — Sanctie — Bepaling van een rechtsdag zonder oproeping van de bij verstek veroordeelde partij.

Voldoende is dat de partij die het verval van art. 806 Ger. W. opliep bij gebrek aan betekening van een verstekvonnis binnen een jaar, met een vraag tot vaststelling de zaak terug op de zitting brengt en aan de rechtbank een nieuw vonnis vraagt. Een oproeping van de oorspronkelijk

bij verstek veroordeelde partij is overbodig. Alleen het vroeger gegeven vonnis kan worden verleend.

E. t/ J.

Overwegende dat appellante tegen voormelde beschikking opkomt op grond dat de eerste rechter volgens haar ten onrechte opnieuw de grond van de zaak onderzocht en gevolglijk haar van haar oorspronkelijke vordering tot verkrijging van onderhoudsgeld en onderhoudsbijdragen hangende de procedure tot echtscheiding afwees voor de periode betrekking hebbende op de jaren 1979 tot en met 1983 en de heropening van het debat beval voor de periode van nadien teneinde de partijen toe te staan de gegevens bij te brengen omtrent hun financiële toestand, ten deze waar zij om een nieuwe beschikking had gevraagd, het verval ex artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek opgelopen hebbende bij gebrek aan betekening van de beschikking van 25 juni 1979 die bedoelde vordering bij verstek ten opzichte van geïntimeerde had beslecht; dat zij nastreeft dat het hof op haar onderhavige vraag zou ingaan, de bestreden beschikking in deze zin wijzigend;

Dat geïntimeerde zijnerzijds concludeert tot de bevestiging van de beschikking met dien verstande dat het hof voor de periode beginnend op 1 januari 1984 zelf recht zou doen op de oorspronkelijke vordering van appellante en deze als ongegrond zou afwijzen;

Overwegende dat vaststaat dat de beschikking van 25 juni 1979 niet binnen het jaar betekend werd maar pas op 29 maart 1983; dat ze derhalve van onwaarde was geworden en appellante terecht om een nieuwe beschikking verzocht nu geïntimeerde zich op de exceptie van artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek beroepen had in zijn brief van 14 september 1983 gericht aan de gerechtsdeurwaarder, die op 8 april 1983 uitvoerend beslag had gelegd (aan geïntimeerde aangezegd op 13 april 1983 en niet verder vervolgd blijkens de inlichtingen ter zitting van 10 april 1984 verstrekt) waarin hij ervoor waarschuwde dat hij bij het aanwenden van verdere stappen zich tot de beslagrechter zou wenden;

Overwegende dat, naar voormeld wetsartikel, een verstekvonnis dat niet binnen een jaar betekend wordt, geacht wordt niet te bestaan; dat dit verval alleen het verstekvonnis betreft; dat de gevoerde rechtspleging bij verstek geldig blijft; dat voldoende is dat de partij die het verval opliep door gebrek aan betekening, door middel van een vraag tot vaststelling de zaak terug op de zitting brengt en aan de rechtbank een nieuw vonnis vraagt; dat een oproeping van de oorspronkelijk bij verstek veroordeelde partij overbodig is daar de vroegere verstekprocedure blijft bestaan en haar gevolgen blijven gelden; dat alleen het vroeger gegeven vonnis kan worden verleend;

Overwegende dat derhalve, en ongeacht het feit dat geïntimeerde opgeroepen was (op eigen verzoek van appellante — cf. haar brieven van 25 november en 22 december 1983 aan de griffier) en zijn middelen ten gronde had voorgedragen, de eerste rechter hiermee geen rekening en de gegrondheid van de zaak niet had mogen beoordelen en dat geïntimeerde, om zijn hieraan tegenovergestelde thesis te staven, ondoeltreffend verwijst naar het arrest van dit hof van 8 januari 1980 daar het onderhavige twistpunt er niet in aan de orde was daar de exceptie van artikel 806 van het Ge-

rechtelijk Wetboek niet opgeworpen was en ook niet ambtshalve in te roepen was daar ze niet van openbare orde is;

Dat het verval tot doel heeft de verstekmakende partij te beschermen tegen een behendig uitgestelde uitvoering; dat de oorspronkelijk verstekmakende partij zich ten gronde kan verweren door verzet in te stellen tegen het nieuw vonnis;

Overwegende dat derhalve het hoger beroep dient te worden ingewilligd; dat het gepast voorkomt appellante in de gedingkosten te verwijzen nu zij de beschikking van 25 juni 1979 liet vervallen en zij de tegenpartij liet oproepen ofschoon dit overbodig was;

Om die redenen,

Ontvangt het hoger beroep en verklaart het gegrond;

Bevestigt de bestreden beschikking voor zoveel zij de vordering van appellante ontvankelijk verklaarde, wijzigende voor het overige; verklaart deze vordering gegrond;

Spreekt opnieuw uit de van onwaarde geworden beschikking van 25 juni 1979 van de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Tongeren, zitting houdende in kort geding, luidende als volgt: (...)

NOOT—In dezelfde zin: De Corte, R. en Laenens, J., «De verstekprocedure en de taak van de rechter bij verstek», *T.P.R.*, 1980 (447), 481-483, nrs. 78-84.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

6e KAMER — 20 MEI 1985

Voorzitter: de h. Van Malderen

Raadsheren: mevr. del Carril en de h. Winnen

Advocaten: mrs. Quirijnen en Van De Velde loco Deleu

Onrechtmatige daad — Oorzakelijk verband — Defecte banden — Garagehouder.

De onvakkundige montage van banden kan niet als een oorzaak van het ongeval worden beschouwd en brengt de aansprakelijkheid van de garagehouder niet in het gedrang indien er tussen die fout en het ongeval een onzorgvuldig maneuver van de bestuurder is gekomen en niet is aangetoond dat met banden in goede staat dezelfde schade zich niet zou hebben voorgedaan.

R. e.a. t/ B. e.a.

Overwegende dat wijlen A.J. een Ford Capri bestuurde in de richting Ramsdonk en ter hoogte van het huis nr. 13 van de Paddegatstraat tegen een elektriciteitspaal nr. 33 reed die links van de straat gelegen was; dat het wegdek nat was;

Overwegende dat A. rond 13 u. twee nieuwe radiaalachterbanden van het type M + S liet plaatsen op zijn wagen door eerste geïntimeerde in de garage van tweede geïntimeerde;

Overwegende dat appellanten beweren dat de montage dezer banden onvakkundig d.i. niet volgens de regels der

kunst waren geplaatst, zodat een verschil in druk tussen de vóór- en achterbanden ontstond;

Overwegende dat niet bekend is hoeveel kilometers A. aflegde tussen deze montage (13 u.) en het tijdstip van het ongeval (14.30 u.);

Overwegende dat drie eenzijdige expertiseverslagen verschillende maanden na de feiten werden neergelegd: expertise P. 19 febr. 1974; expertise C. 13 mei 1977; expertise F. 16 maart 1979,

Overwegende dat P. erop wijst dat er een onzorgvuldigheid begaan werd bij de montage van de achterbanden;

Overwegende dat hieruit niet blijkt dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen deze onzorgvuldigheid en het ongeval;

Overwegende dat expert C., die de expertise P. tegensprekt, twijfelt of het spoor op het wegdek afkomstig is van het voertuig A., en zich afvraagt welke de spanning (druk) was van de achterbanden; dat hij aanstipt dat A. met een veel hogere snelheid reed (90 à 100 km per uur) dan de ter plaatse toegelaten maximumsnelheid (40 km per uur) zoals blijkt uit het treffen met de elektriciteitspaal;

Dat wat de stabiliteit op de weg betreft, er onvermijdelijk een gebrek aan evenwicht is in de aankleving tussen beide wielstellen als een voertuig uitgerust is achteraan met spijkerbanden en vooraan met gewone banden; dat bij hoge snelheid het kleinste impuls op het stuur de stabiliteit in gevaar brengt, ook bij remming;

Overwegende dat experts F. oordelen dat A. precies plots heeft moeten remmen zodat zijn voertuig zijdelings slipte; dat een winterband met spijkers op nat beton ongeveer 20% van de hechtbaarheid verliest in vergelijking met een gewone band en dat een gedeeltelijke uitrusting van een voertuig met spijkerbanden intrinsiek gevaarlijk is;

Overwegende dat appellanten geen fout in oorzakelijk verband met de aanrijding bewijzen ten laste van geïntimeerden;

Overwegende dat de fout, die erin bestaat te rijden of te laten rijden met een platte band, niet kan beschouwd worden als de oorzaak van een ongeval, als tussen die fout en het ongeval een maneuver van de bestuurder is tussengekomen, dat aan deze laatste het meesterschap over zijn stuur heeft doen verliezen, indien niet bewezen wordt dat met een band in goede staat dezelfde schade zich niet zou hebben voorgedaan;

Overwegende dat een gebrek in de zaak, meer bepaald in de montage van de banden of in de banden zelf evenmin bewezen is;

Dat het gebrek van de zaak zo maar niet uit het ongeval zelf mag worden afgeleid;

Overwegende ten slotte dat de contractuele aansprakelijkheid niet past in het raam van art. 1384 B.W. (Cass., 7 dec. 1973, *Arr. Cas.*, 1974, 401);

(...)

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE ANTWERPEN

16 APRIL 1985

Rechters: de hh. Van den Bossche, Carsau en Van Wijmeersch

Openbaar ministerie: de h. Van Hemel

Advocaten: mrs. Heyvaert en Stoop

Echtscheiding — Door onderlinge toestemming — Overeenkomst tot levensonderhoud — Interpretatie — Notariële akte — Bevoegdheid van de vrederechter.

De vrederechter is bevoegd inzake geschillen betreffende levensonderhoud gegrond op een overeenkomst bij echtscheiding door onderlinge toestemming.

De overeenkomsten bij echtscheiding door onderlinge toestemming maken geen deel uit van het vonnis dat de echtscheiding toestaat. Derhalve is de vrederechter bij een geschil inzake levensonderhoud bevoegd de notariële overeenkomst te interpreteren.

V. t/ V.

Overwegende dat de vordering tot doel heeft verweerder te doen veroordelen tot betaling van levensonderhoud voor eiseres en voor de thans meerderjarige zoon uit hun huwelijk gesproten; dat uit de elementen der zaak blijkt dat het huwelijk van partijen ontbonden werd door een echtscheiding door onderlinge toestemming, die inmiddels overgeschreven is in de registers van de burgerlijke stand;

Overwegende dat de vordering steunt op de overeenkomst voorafgaand aan de echtscheiding door onderlinge toestemming (art. 1288 Ger. W.) vervat in een notariële akte;

Overwegende dat de vrederechter een door verweerder opgeworpen exceptie van onbevoegdheid, gebaseerd op de bewering dat de bevoegdheid van de vrederechter niet steunt op de bepalingen van artikel 591, 7°, Ger. W., maar wel op de algemene bevoegdheid van de vrederechter en het gevorderde bedrag de bevoegdheid wat het bedrag betreft overschrijdt, als ongegrond heeft verworpen;

Overwegende dat de vrederechter verder haar bevoegdheid ambtshalve onderzocht betreffende de vraag of de vrederechter bevoegd is wanneer de uitkering tot levensonderhoud haar basis vindt in een overeenkomst opgesteld met toepassing van art. 1288 Ger. W.; dat zij terecht besliste dat zij in principe bevoegd was; dat zij aldus haar beslissing aansloot bij een bestaande rechtsleer en rechtspraak die deze stelling aankleven (Fettweis, *Elém. de la compétence civile*, 1983, nr. 159; Cass., 23 september 1971, *Pas.*, 1972, I, 89; noot van Panier in *R.T.D.F.*, 1981, 288; Pintens, *Echtsch. door onderl. toestem.*, nrs. 522, 532);

Dat dit gedeelte van haar beslissing niet aan het oordeel van de arrondissementsrechtbank onderworpen is daar deze niet beslist in hoger beroep;

Overwegende dat de vrederechter evenwel verder ambtshalve een middel heeft aangevoerd betreffende de vraag of de vrederechter bevoegd is tot interpretatie over te gaan van een notariële akte, zoals door eiseres gevraagd;

Dat de vrederechter van oordeel is dat hiertoe alleen de rechtbank van eerste aanleg bevoegd is omdat de notariële akte een uitvoerbare titel is waarvan de gevolgen gelijk zijn aan die van een vonnis;

Overwegende dat, aangezien de overeenkomst opgesteld met toepassing van art. 1288 Ger. W. geen deel uitmaakt van het vonnis dat de echtscheiding toestond, de interpretatie niet noodzakelijk voor de rechtbank van eerste aanleg geschiedt, maar wel door de vrederechter die, overeenkom-

stig de bevoegdheidsregelen bevoegd is inzake levensonderhoud (cf. Pintens, *o.c.*, nr. 532);

(...)

NOOT—Zie het verwijzingsvonnis van Vred. Borgerhout, 31 januari 1985, afgedrukt in dit nummer.

ARBEIDSRECHTBANK TE GENT

1e KAMER — 17 JUNI 1985

Voorzitter: de h. Petit

Rechters in sociale zaken: de hh. Bulté en Goethals

Openbaar ministerie: de h. Bricout

Arbeidsovereenkomst — Cessie van onderneming — Verplichtingen van de overnemer en van de vervreemder — Niet-betaalde kerstgratificatie — C.A.O. nr. 32 — Schulddelegatie — Hiërarchie van rechtsbronnen.

Bij overname van een bedrijf kan zowel de overnemer als de vervreemder door een werknemer worden aangesproken voor schuldvorderingen tegen de vervreemder (C.A.O. nr. 32, art. 5, eerste lid, en artt. 1275 B.W. en 51 C.A.O.-wet).

D. t/ B.

Eiser was gedurende jaren als arbeider onder arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd in dienst van verweerder. Deze staakte op 30 september 1984 zijn bedrijvigheid en droeg zijn onderneming over. Eiser heeft nog aanspraak op een kerstgratificatie.

Bij exploit van dagvaarding op 15 mei 1985 betekend vordert eiser de veroordeling van verweerder tot betaling van 20.186 fr. kerstgratificatie, met de wettelijke en de gerechtelijke interest evenals de kosten van het geding, inbegrepen de wettelijke rechtsplegingsvergoeding.

(...)

Wie is de kerstgratificatie verschuldigd?

Verweerder, die in persoon ter terechtzitting van 3 juni 1985 verschijnt, is van oordeel dat, zoals mondeling overeengekomen werd, de overnemer van het bedrijf het gevorderde bedrag moet betalen.

Eiser verwijst naar artikel 6 van de C.A.O. van 21 april 1983, gesloten in het paritair comité voor de zeevisserij, algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit van 10 juni 1983 waarbij bepaald wordt dat de «eindejaarspremie» kan bekomen worden «van iedere werkgever die de werkman tewerkstelde gedurende de referteperiode». De C.A.O., waarnaar verwezen wordt in de dagvaarding, gold tot 30 november 1983 (art. 7).

Luidens artikel 5, eerste lid, van de C.A.O. nr. 32, gesloten in de N.A.R. en algemeen verbindend verklaard bij K.B. van 19 april 1978, moet bij overgang van onderneming de verkrijger de rechten en verplichtingen welke voor de vervreemder voortvloeien uit de op het ogenblik van de overgang bestaande overeenkomst, overnemen.

Die bepaling doet echter geen afbreuk aan artikel 1275 van het Burgerlijk Wetboek. Dit artikel luidt als volgt: «Een delegatie, waarbij een schuldenaar aan de schuldeiser een andere schuldenaar geeft die zich tegenover de schuld-

eiser verbindt, brengt geen schuldvernieuwing teweeg, indien de schuldeiser (in dit geval de werknemer) niet uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij zijn schuldenaar (in dit geval de overdrager) die de delegatie gedaan heeft, van zijn verbintenis wil ontslaan.»

Luidens artikel 51 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve overeenkomsten hebben de dwingende bepalingen van een wet voorrang op een C.A.O. (vgl. Arbh. Brussel, 5 maart 1985, *J.T.T.*, 1985, 168; *id.*, 16 mei 1983, *T.S.R.*, 1983, 313).

Eiser behoudt door de delegatie krachtens artikel 1275 van het B.W. zijn vroegere schuldenaar en verkrijgt daarbij een tweede schuldenaar krachtens art. 5 van de vermelde C.A.O. nr. 32 (De Page, III, 1967, nr. 612, blz. 609).

(...)

POLITIERECHTBANK TE GENT

31 MAART 1983

Rechter: de h. Lobbestaele

Onderzoek in strafzaken — Openbaar ministerie — Informatieopdracht.

Wanneer de zaak aanhangig is bij de rechtbank kan alleen de rechter nog verdere daden van onderzoek bevelen. De rechtbank kan geen rekening houden met een proces-verbaal dat in opdracht van het openbaar ministerie is opgesteld nadat de beklaagde reeds was gedagvaard.

V.

Overwegende dat de schending van het recht van verdediging wordt ingeroepen in verband met het proces-verbaal van 21 februari 1983 van de hand van adjunct-commissaris G., dat door het openbaar ministerie werd neergelegd ter zitting van 24 februari 1983 nadat de zaak ter zitting van 10 februari 1983 in voortzetting was gesteld toen het openbaar ministerie mondeling een conclusie van repliek beloofd had;

Overwegende dat dit proces-verbaal als aanhef vermeldt: «Wij, adjunct-commissaris van politie, krijgen telefonisch opdracht om dringend verder onderzoek te doen in verband met de vaststellingen vervat in ons aanvankelijk P.V. van 21 september 1982»;

Overwegende dat geen nadere omschrijving van de opdrachtgever gegeven wordt, doch redelijkerwijze kan worden opgemaakt dat een lid van het openbaar ministerie deze opdracht moet hebben gegeven aangezien deze partij het P.V. ter zitting neerlegde en afschrift daarvan de raadsman van beklaagde ter hand werd gesteld;

Overwegende dat het bestreden P.V. een onderzoeksdaad inhoudt, van dien aard dat de constitutieve elementen van het misdrijf nader kunnen worden vastgesteld, althans beter kunnen uitkomen in het licht van de reeds gekende feiten in het dossier;

Overwegende dat deze onderzoeksdaad bevolen werd nadat het O.M. zijn informatie ter zake had afgesloten en de beklaagde gedagvaard had bij citatie gedagtekend 5 januari 1983;

Overwegende dat daardoor de rechtbank kennis neemt van de zaak en de zaak in het stadium van het onderzoek ter zitting treedt waarbij alleen de zetel nog verdere onderzoeken kan bevelen, waaronder een verzoek tot het O.M. om nadere gegevens;

Overwegende dat dit laatste ter zake niet is geschied, zodat met het omstreden P.V. geen rekening dient te worden gehouden bij het beoordelen van de feiten;

Overwegende dat dan ook niet verder dient te worden nagegaan in hoever een niet nader omschreven telefonische opdracht de geloofwaardigheid van het P.V. beïnvloedt, noch de regelmatigheid getest aan een door het O.M. ter hand gesteld ongezegeld afschrift van P.V. aan de raadsman van beklaagde;

Overwegende dat beklaagde de juistheid van het toestel, nl. de teller van het voertuig waarmee de verbalisanten reden, betwist.

Overwegende dat dit feit van weinig belang is ter zake daar de toegelaten snelheid 60 km/uur bedraagt en beklaagde in het initiaal P.V. toegeeft ongeveer 80 km/uur te hebben gereden;

Overwegende dat het hier ten laste gelegde misdrijf bewezen is;

(...)

NOOT—Het informatierecht van het openbaar ministerie

1. Het openbaar ministerie oefent het vervolgingsrecht uit en daarmee hangt samen de bevoegdheid tot opsporing van misdrijven en het in staat van wijzen brengen van de strafzaak.

Deze bevoegdheid vervalt niet op het ogenblik dat de zaak in onderzoek wordt gesteld of dat ze bij wijze van rechtstreekse dagvaarding bij het vonnisgerecht aanhangig wordt gemaakt. Het is niet omdat het vonnisgerecht eveneens bevoegd is om bepaalde daden van onderzoek te bevelen dat het openbaar ministerie in zijn initiatiefrecht wordt gekortwiekt.

2. Ook na dagvaarding van de beklaagde, terwijl de zaak reeds aanhangig is bij de rechtbank, tijdens de debatten, blijft het openbaar ministerie bevoegd om informatieopdrachten uit te voeren of te bevelen (Cass., 7 juli 1952, *Pas.*, 1952, I, 714; Cass., 19 december 1966, *Pas.*, 1967, I, 503; Cass., 2 februari 1970, *Pas.*, 1970, I, 473; G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, 4e ed., II, p. 234).

3. In de loop van de behandeling van de zaak voor het vonnisgerecht, zelfs in hoger beroep, mag het openbaar ministerie nog steeds stukken, bescheiden, processen-verbaal bij het strafdossier voegen op voorwaarde evenwel dat het geschiedt vóór het sluiten van het debat en voor zover de beklaagde ervan kennis heeft kunnen nemen en de draagwijdte betwisten (cf. Cass., 3 februari 1969, *Pas.*, 1969, I, 497).

4. Het is dan ook volkomen onwettig dat de politierechter het proces-verbaal opgesteld op vordering van de procureur des Konings uit het strafdossier heeft geweerd. Alzo heeft hij geen rekening kunnen houden met alle elementen van het geding en heeft hij het recht van verdediging geschonden (Cass., 3 september 1974, *Pas.*, 1975, I, 5; Cass.,

2 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1079, en de noot van J. De Peuter).

5. De rechtbanken kunnen noch rechtstreeks, noch onrechtstreeks enig bevel of enige opdracht aan het openbaar ministerie geven (Hof Gent, 13 februari 1973, *R.W.*, 1972-73, 1584). Een dergelijk bevel zou een machtsoverschrijding zijn, daar de magistraten van het openbaar ministerie volkomen onafhankelijk zijn van de rechtbanken waarbij zij hun ambt uitoefenen.

A. Vandeplas

VREDEGERECHT TE BORGERHOUT

31 JANUARI 1985

Rechter: mevr. Verrycken

Advocaten: mrs. Heyvaert en Stoop

Echtscheiding — Door onderlinge toestemming — Overeenkomst inzake onderhoudsgeld — Geschil — Notariële akte — Interpretatie — Bevoegdheid van de vrederechter.

De vrederechter is bevoegd inzake geschillen over onderhoudsgeld gegrond op een overeenkomst.

De interpretatie van uitvoerbare titels behoort tot de uitsluitende bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg.

Er is geen wettelijke grond om van deze regel af te wijken voor de interpretatie van een notariële akte betreffende een onderhoudsuitkering na echtscheiding door onderlinge toestemming.

V. t/ V.

Gezien de inleidende dagvaarding van 29 november 1983, die ertoe strekt verweerder te horen veroordelen tot betaling van 684.526 frank achterstallig onderhoudsgeld voor haar en voor de meerderjarige zoon van partijen (...)

Overwegende dat verweerder een exceptio van onbevoegdheid *ratione materiae* opwerpt; volgens hem zouden wij onbevoegd zijn omdat de vordering niet zou vallen onder onze bijzondere bevoegdheid als bepaald in art. 591, 7°, Ger. W., maar zou vallen onder onze algemene bevoegdheid en het gevorderd bedrag onze bevoegdheid *ratione summae* dan overschrijdt;

Dat aanlegster geen verwijzing van het geschil over onze bevoegdheid naar de arrondissementsrechtbank vordert, zodat wij er zelf uitspraak over moeten doen;

Overwegende dat aanlegster terecht stelt dat de vrederechter bevoegd is om kennis te nemen van een vordering in verband met onderhoudsgeld, ook al vloeit deze voort uit een overeenkomst;

Dat zulks impliceert dat wij bevoegd zijn, ongeacht het bedrag van de vordering;

Dat de exceptio van onbevoegdheid, zoals ze is geformuleerd door verweerder dan ook alle grond mist;

Overwegende dat onze bevoegdheid *ratione materiae* de openbare orde raakt en onze bijzondere bevoegdheden restrictief dienen te worden geïnterpreteerd; dat wij dus ambtshalve eventueel een exceptio van onbevoegdheid moeten opwerpen, indien wij menen dat daar redenen toe bestaan;

Dat in casu de vraag dient te worden gesteld of de vordering wel thuishoort in het kader van onze bijzondere bevoegdheid inzake alimentatiecontentieux, hoe uitgebreid de rechtspraak en de rechtsleer deze ook omschrijven;

Dat partijen inderdaad uit de echt zijn gescheiden door onderlinge toestemming en de overeenkomst, waarvan thans de interpretatie wordt gevorderd door aanlegster vervat is niet in een onderhandse doch in een notariële akte verleden voor notarissen T. en Van M. op 15 november 1977 ter uitvoering van art. 1288 Ger. W.;

(...)

Dat deze notariële akte uitvoerbare kracht heeft (art. 19, 1, ventôsewet) en de gevolgen van een vonnis heeft;

Dat aanlegster ons ten gronde vraagt tot interpretatie over te gaan van een term van de notariële overeenkomst, dus van een uitvoerbare titel, nl. van de term «netto-loon»;

Dat vaststaat dat de interpretatie van uitvoerbare titels behoort tot de exclusieve bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg en dat deze regel ook geldt voor een notariële akte;

Dat er geen wettelijke basis bestaat om van deze regel af te wijken als de interpretatie wordt beoogd van een clause m.b.t. de onderhoudsuitkeringen na echtscheiding bij onderlinge toestemming;

Dat de onderhoudsplicht der ouders t.o.v. de kinderen uit hun door echtscheiding door onderlinge toestemming ontbonden huwelijk gesproten, een gevolg is van de afstamming en op hun beiden rust; dat de ouders in de notariële overeenkomst conventioneel niet hun alimentatieverplichting regelen — en dit ook niet kunnen — doch enkel hun wederzijdse bijdrage tot de financiële lasten van de opvoeding conventioneel bepalen;

Dat de betwisting over de interpretatie van de notariële overeenkomst m.b.t. de onderhoudsbijdragen dus een betwisting is, niet over de uitvoering van de alimentatieplicht als dusdanig, maar over de conventioneel bepaalde bijdrage van beide ouders;

Dat anderzijds de onderhoudsuitkering ten voordele van de ex-echtgenote zeker niet op een wettelijke verplichting rust, doch uitsluitend een conventionele grondslag heeft en de bepaling ervan, die in casu wordt gevorderd, louter een interpretatie van een notariële overeenkomst vergt;

Dat de interpretatie van de clausules van een notariële akte m.b.t. de onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de ex-echtgenote derhalve niet tot de kantonale alimentatiecontentieux, op basis van art. 591, 7°, Ger. W., behoort, maar zich beperkt tot een contentieux over de interpretatie van een uitvoerbare titel;

Dat het ons niet onbekend is dat tegenovergestelde stelling al werd verdedigd in de doctrine (Pintens, W., *Echtscheiding door onderlinge toestemming*, nrs. 522-532, met verwijzingen, p. 315, voetnoten 58 en 81), doch zonder stil te staan bij de hierboven door ons ontwikkelde nuances en zonder de thesis, die wij voordien al verdedigden («De notariële bevoegdheid van de vrederechter», in *Taak en bevoegdheid van de vrederechter*, nr. 80, p. 51) echt te weerleggen;

Dat, zo de betwisting de interpretatie zou beogen van een andere clause van de notariële akte, er geen twijfel zou bestaan over de onbevoegdheid *ratione materiae* van de vrederechter en er geen wettelijke basis bestaat om het geschil over de interpretatie wel onder de bevoegdheid van de

vrede rechter te doen vallen als het een clause betreft die de onderhoudsbijdrage van één der ouders voor de kinderen of de onderhoudsuitkering ten voordele van de ex-echtgenote;

Dat derhalve de verwijzing van deze exceptie van onbevoegdheid naar de arrondissementsrechtbank geboden is; (...)

NOOT—Zie Arr. Antwerpen, 16 april 1985, afgedrukt in dit nummer dat de exceptie van onbevoegdheid afwijst.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Arbh. Antwerpen (3e Kamer), 10 april 1984

Arbeidsongeval — Blijvende arbeidsongeschiktheid — Consolidatie — Betreft heling of stabilisatie van de letsels.

«Overwegende dat appellant vraagt dat de datum van consolidatie op 27 februari 1978 bepaald wordt; dat hij doet gelden dat de datum van consolidatie zo dicht mogelijk bij de werkhervatting dient te worden geplaatst, zijnde ter zake 27 februari 1978, en dat dientengevolge de gerechtelijke expert ten onrechte de datum van 31 oktober 1979, dag na zijn vaststellingen, als datum van consolidatie heeft voorgesteld;

«Overwegende dat de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 geen definitie geeft van de consolidatie; dat artikel 24 enkel vermeldt: «Indien de arbeidsongeschiktheid blijvend is of wordt...»;

«Overwegende dat in de parlementaire voorbereiding het volgende te vinden is in verband met het begrip consolidatie: 'De blijvende arbeidsongeschiktheid neemt een aanvang op de datum van consolidatie. In de evolutie van de gezondheidstoestand van de door een arbeidsongeval getroffenene komt een ogenblik waarop de lichamelijke letsels, dank zij de verstrekte zorgen, verdwenen zijn of, andersom, *blijkbaar* niet meer voor verbetering vatbaar zijn; de ongeschiktheid vertoont dan een *zeker* blijvend karakter, ze is 'geconsolideerd' (*Parl. Besch., Senaat, 1969-70, nr. 328, Memorie van Toelichting, blz. 17*);

«Overwegende dat deze zienswijze door de rechtsleer wordt gevolgd (*Les nouvelles, Droit social, deel IV, Accidents du travail, A 629; A. Van De Velden en H. Schamp, Arbeidsongevallen — Privé-sector, blz. 145; Horion, Les accidents du travail, nr. 377*);

«Overwegende dat, naar de mening van het hof, de datum van consolidatie het tijdstip is waarop de letsels van de getroffenene in die mate geëvolueerd zijn dat een stabilisatiepunt is bereikt, zodat, *naar normale voorzienbaarheid*, verdere medische of andere tussenkomst geen invloed meer kan hebben op de werkcapaciteit; dat de appreciatie van de datum van consolidatie dus dient te geschieden in functie van een *normale voorzienbaarheid*, wat trouwens een bevestiging vindt in het bestaan van een termijn van herziening, waarbij rekening wordt gehouden met een mogelijke wijziging van de arbeidsgeschiktheid die zich voordoet na con-

solidatie niettegenstaande de normale voorzienbaarheid.»

(Voorzitter: de h. Marcelis — Raadsheren in sociale zaken: de hh. Cornet en Verbraeken — Advocaten: mrs. Adriaensen loco Goossens en Stolk loco Clijmans — In de zaak: J. t/ N.V. F.)

Rb. Brugge (1e Kamer), 8 oktober 1984

Hinder — Blaffende hond — Herstel van het evenwicht — Verwijdering van het dier.

Een vonnis van de Vrederechter van Tielt van 10 juni 1982 dat appellanten gebood hun hond van hun erf te verwijderen wordt bevestigd op volgende gronden:

«Ook heeft de eerste rechter de passende sanctie aangewend. De enige mogelijkheid om het evenwicht tussen de erven te herstellen, was het verwijderen van de hond, nu appellanten zelf niet bereid waren de hond elders onder te brengen in de periode dat hij opgroeide en in ontwikkeling en dressage was.

«Dat later, toen de hond bij derden was, de hond niet meer blafte, is al weinig ter zake dienend, daar de omstandigheden waarin die hond bij deze derden was ondergebracht, niet bekend zijn en heel verschillend geweest kunnen zijn van die welke appellanten hebben geschapen, door tijdens hun afwezigheid de hond op de binnenplaats in een open kot te plaatsen. Daarenboven is het evenzeer mogelijk dat de pleegontvangers veel meer thuis waren dan appellanten. Ten slotte is de vraag ook niet welke de toestand van de hond nu is na een paar jaren voor de beoordeling van de gegrondheid van het bestreden vonnis maar wel welke de toestand op het ogenblik was dat de eerste rechter diende te statuëren. Hetzelfde geldt voor de verklaringen ondertekend door de collega's van appellanten.

«Daar de hond op het ogenblik dat de vordering werd ingeleid en ook nog op het ogenblik dat het bestreden vonnis werd gewezen, een buitenmatige hinder uitmaakte voor het erf van geïntimeerde en anderzijds appellanten geen maatregelen namen om te vermijden dat de hond voortdurend zou blaffen tijdens hun afwezigheid, had de eerste rechter geen andere keuze dan de hond te laten verwijderen. Appellanten blijven trouwens in gebreke te verduidelijken op welke andere mogelijke wijze de eerste rechter het evenwicht tussen de erven zou hebben kunnen laten herstellen.»

(Voorzitter: de h. Wauters — Rechters: de hh. Logghe en Van Damme — Advocaten: mrs. Wyffels en Bekaert — In de zaak: D. t/P.)

Beslagr. Antwerpen, 11 oktober 1984

Burgerlijke rechtspleging — Gedwongen tenuitvoerlegging — Beslagrechter — Onder beslag gelegde meubelen zonder handelswaarde — Verbod tot openbare verkoping.

«Overwegende dat de eisende partij de schorsing vordert van de tenuitvoerlegging van drie vonnissen uitgesproken

door de Arbeidsrechtbank te Antwerpen op 29 maart 1982, 6 september 1982 en 25 oktober 1982;

«Overwegende dat de eisende partij niet betwist dat deze vonnissen kracht van gewijsde hebben gekregen;

«Overwegende dat in de dagvaarding werd gesproken van aanbod van betaling doch uit de debatten ter zitting bleek dat dit berustte op hetgeen men kan noemen 'een misverstand' en dat de eisende partij niet bij machte was haar schuld te betalen;

«Overwegende dat, bij conclusie, de eisende partij de echte gronden van haar verzet kenbaar maakt, namelijk dat gezien haar leeftijd (76 jaar) en haar inkomsten (± 11.000 fr. per maand pensioen) zij in de volstrekte onmogelijkheid verkeert haar schuld tegenover de verwerende partij te betalen;

«Overwegende anderzijds dat uit de door de raadsman van de eisende partij voorgelegde foto's blijkt dat de onder beslag gelegde meubelen zonder enige handelswaarde zijn en dat zij — a fortiori — bij gedwongen verkoping zelfs de kosten niet zouden dekken (Beslagr. Bergen, 12 april 1984, *Rev. Reg. Dr.*, 1984, 197);

(Rechter: de h. Groetaers — Advocaten: mrs. Bruynse-raede en Dinet — In de zaak: M. t/ R.M.Z.)

Arbrb. Tongeren, 4 september 1984

Sociale zekerheid — Werknemers — Bijdragen — Loon — Begrip — Mobiliteitsvergoeding — Terugbetaling van werkelijke reiskosten — Geen S.Z.-bijdragen.

«De oorspronkelijke vorderingen van de R.M.Z.-strekken ertoe de P.V.B.A. G. te horen veroordelen tot bijdragen en aanhangen op uitbetaalde mobiliteitsvergoedingen. De R.M.Z. beschouwt deze als een deel van het loon. De P.V.B.A. stelt dat ze een vergoeding zijn voor kosten die de werknemers hebben wegens de verplaatsingen die de montage over het hele land vergen en dat ze dientengevolge ook wisselvallig zijn. De P.V.B.A. verwijst naar het bouwbedrijf waarin onder praktisch dezelfde voorwaarden en toestanden ook een mobiliteitspremie wordt toegekend. Zij stelt dat de R.M.Z. die mobiliteitsvergoeding als niet-onderworpen aan de M.Z.-bijdragen beschouwt.

«Overwegende dat (...) de R.M.Z. niet betwist (...) dat (hij) als huidige praktijk heeft dat in het bouwbedrijf deze mobiliteitsvergoeding als niet-onderworpen beschouwd wordt (omdat ze als terugbetaling van werkelijke reiskosten mag worden beschouwd).

«Overwegende dat de R.M.Z. op geen enkele wijze heeft aangetoond dat die mobiliteitsvergoeding van een andere aard zou zijn in de bouwsector dan in de metaalverwerkende sector, en namelijk zoals die door de P.V.B.A. G., die metaalmontagewerken uitvoert over het hele land, uitbetaald wordt aan haar personeel.

«Dat (derhalve), dient te worden besloten dat de bedoelde mobiliteitspremie inderdaad mag worden beschouwd als een terugbetaling aan de arbeiders van de werkelijke reiskosten die zij hebben.

«Overwegende dat dientengevolge deze mobiliteitsvergoedingen als niet aan de M.Z. onderworpen dienen te

worden beschouwd en de bijdragen en aanhangen ten onrechte werden gevestigd.»

(Voorzitter: de h. Michiels — Rechters in sociale zaken: de hh. Corswarem en Bollen — O.M.: de h. Buckinx — Advocaten: mrs. Geukens en Vandeurzen — In de zaak: R.M.Z. t/P.V.B.A. G.)

Vred. Brasschaat, 21 maart 1984

Burgerlijke rechtspleging — Materiële bevoegdheid — Waarde van de vordering — Uitbreiding van de vordering — Omzeiling van bevoegdheidsregels.

«Overwegende dat de regels van de bevoegdheid ratione materiae, dus eveneens ratione summae, de openbare orde raken, zodat de rechter steeds, zelfs ambtshalve, de juiste toepassing ervan moet onderzoeken;

«Dat art. 557 Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat, wanneer het bedrag van de vordering de bevoegdheid ratione materiae bepaalt, er onder verstaan wordt de som die in de inleidende akte, in casu de dagvaarding van 5 december 1983, wordt geëist, met uitsluiting van de gerechtelijke interest en alle gerechtskosten;

«Dat in casu in de inleidende dagvaarding, met uitsluiting van gerechtelijke interest en gerechtskosten, 43.350 fr. plus vergoedende interest vanaf 22 maart 1983 werden gevorderd;

«Dat nadien bij conclusie conform art. 807 Gerechtelijk Wetboek de vordering kan worden uitgebreid, in casu met 10.500 fr., zonder dat hierdoor de materiële bevoegdheid gewijzigd wordt, dit in tegenstelling met de regels van de aanleg vervat in art. 618, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek;

«Dat het bedrag vermeld in de conclusie van aanlegger derhalve zonder belang is, tenzij mocht blijken dat aanlegger de hoegrootheid van de door hem in te stellen vordering reeds nauwkeurig in haar geheel kon schatten vóór de inleidende dagvaarding en aanlegger zijn vordering in de inleidende akte beperkt heeft om alzo een andere rechtsinstantie te vatten (Cass., 31 oktober 1957, *Pas.*, 1958, I, 219, *Tijdschrift Privaatrecht*, 1979, 256);

«Dat dit in casu het geval is, aangezien aanlegger niet aantoonde omwille van welk nieuw element hij ertoe kwam na de dagvaarding van 5 december 1983 met conclusie van 31 januari 1984 zijn vordering uit te breiden met 10.500 fr. om in totaal 53.850 fr. in hoofdsom te vorderen;

«Dat alle door aanlegger voorgebrachte stukken, waarop de vordering van 53.850 fr. gebaseerd is, dateren van vóór de dagvaarding;

«Dat anders beslissen dan ook zoveel zou betekenen als het bestendig openlaten van een mogelijkheid om de bevoegdheid ratione summae te omzeilen;

«Dat een uitbreiding van eis bij conclusie, na dagvaarding, enkel de bedoeling kan hebben om een partij toe te laten haar vordering aan te passen zo dit wegens nieuwe haar pas na de dagvaarding ter kennis gebrachte elementen nodig lijkt en dat enkel om die reden en in die omstandigheden de uitbreiding van eis geen invloed kan hebben op de bevoegdheid ratione summae (zie ook Fettweis A., *Bevoegdheid*, nrs. 90 en 91.)»

(Rechter: de h. Poma — Advocaten: mrs. Theunis en Leclef — In de zaak: H. t/ R.)

EUROPEES RECHT

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

Zaak 33/84 (Voltallig Hof) — SPA Fragd/Administratie van de Staatsfinanciën — *Monetair compenserende bedragen op maïsprodukten — Geldigheid van een verordening* — 22 mei 1985

Het Tribunale civile e penale te Venetië heeft een prejudiciële vraag gesteld over de geldigheid van verordening nr. 1541/80 van de Commissie houdende wijziging van de monetair compenserende bedragen.

De vraag is gerezen in een geding tussen de Italiaanse Administratie van de Staatsfinanciën en de vennootschap Fragd. Deze laatste, verzoekster in het hoofdgeding, verwerkt in Italië belangrijke hoeveelheden maïs eerst tot zetmeel en daarna tot glucose in poedervorm (dextrose) bestemd voor de uitvoer.

Met een beroep op enerzijds het arrest van het Hof van 15 oktober 1980 (zaak 145/79, Roquette) en anderzijds de ongeldigheid van de toegepaste criteria, namelijk berekening op basis van de interventieprijs zonder de restitutie bij de produktie van maïszetmeel in aanmerking te nemen, daagde Fragd de Administratie van financiën voor de nationale rechterlijke instantie om terugbetaling te bekomen van een deel van de door deze laatste geïnde monetair compenserende bedragen.

De administratie betwistte deze vordering en stelde dat verzoekster geen recht had op terugbetaling.

De nationale rechter heeft het nodig geacht het Hof de navolgende prejudiciële vraag voor te leggen.

«Is verordening (EEG) nr. 1541 van de Commissie van 19 juni 1980 geldig voor zover daarbij de monetair compenserende bedragen voor de produkten die in onderhavige zaak werden uitgevoerd (glucose in poedervorm en dextrose) en onder tariefpost 17.02 B II a worden vermeld zijn vastgesteld op 29.612 Lit./ton, nu deze bedragen zijn berekend op basis van de interventieprijs en zonder de restitutie bij de produktie van maïszetmeel in aanmerking te nemen, een criterium dat door het Hof in zijn arrest van 15 oktober 1980 in zaak 145/79 ongeldig is verklaard?»

Volgens verzoekster in het hoofdgeding moeten twee problemen worden onderscheiden, enerzijds het probleem van de berekening van de monetair compenserende bedragen en anderzijds het probleem van de grenzen en de gevolgen van de ongeldigheid die door het Hof bij een op basis van artikel 177 EEG-Verdrag gewezen arrest is vastgesteld. Met betrekking tot het eerste probleem verklaart verzoekster in het hoofdgeding dat de monetair compenserende bedragen voor verwerkte produkten op basis van maïs en maïszetmeel in verordening nr. 1541/80 worden vastgesteld aan de hand van de communautaire interventieprijs voor maïs zonder rekening te houden met de subsidie die voor maïsderivaten wordt verleend.

Met betrekking tot de grenzen en de gevolgen van de ongeldigverklaring betoogt verzoekster dat de taak van het Hof in beginsel eindigt met de ongeldigverklaring van een verordening en dat in een prejudiciële procedure enkel de nationale rechter bevoegd is om uitspraak te doen over de grond van de zaak en over de eventuele terugbetaling van monetair compenserende bedragen.

Volgens verzoekster in het hoofdgeding is de teruggave van het onverschuldigd betaalde — waar het in casu om gaat — tenslotte een van de grondbeginselen waarop de privaatrechtelijke betrekkingen in de Italiaanse rechtsorde gelijk in de rechtsorde van alle Lid-Staten zijn gebaseerd.

De Commissie merkt op dat de vraag in feite betrekking heeft op verordening nr. 2140/79 van de Commissie waarvan verordening nr. 1541/80 slechts een wijziging vormt. Bij deze verordening heeft de Commissie de uit het arrest van het Hof van 15 oktober 1980 voortvloeiende consequenties getrokken en daarmee impliciet erkend dat de in verordening nr. 2140/79 geformuleerde regel inzake de voor het betrokken produkt geldende monetair compenserende bedragen ongeldig was.

Wat de grenzen en gevolgen van de ongeldigverklaring betreft, betoogt de Commissie dat degenen die vóór het arrest waarbij de ongeldigheid is vastgesteld langs gerechtelijke of administratieve weg de terugbetaling van de onverschuldigd betaalde monetair compenserende bedragen hebben gevorderd, niet mogen worden getroffen door de beperking in de tijd van de gevolgen van die ongeldigverklaring.

Verordening nr. 2140/79, in de versie van verordening nr. 1541/80, verwijst naar verordening nr. 652/76 en, zoals de Commissie terecht opmerkt, wijzigt zij deze laatste in de zin van het dictum van voornoemd arrest. Derhalve moet worden aangenomen dat zij reeds impliciet ongeldig is verklaard bij het arrest van 15 oktober 1980.

De onderhavige zaak is voor de nationale rechter ingeleid op 13 mei 1982, dus na de impliciete ongeldigverklaring van de in de prejudiciële vraag bedoelde bepalingen.

Het Hof heeft voor recht verklaard:

«Op de voet van wat het Hof reeds voor recht heeft verklaard in het arrest van 15 oktober 1980, moet worden vastgesteld dat de bepalingen van verordening nr. 2140/79 van de Commissie, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1541/80 van de Commissie, ongeldig zijn voor zover daarbij monetair compenserende bedragen zijn vastgesteld voor de uitvoer van glucose in poedervorm (postonderverdeling 17.02 B II van het gemeenschappelijk douanetarief). Het is niet mogelijk om op grond van de vastgestelde ongeldigheid van de bepalingen van verordening nr. 2140/79 van de Commissie, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1541/80 van de Commissie, de heffing of toepassing van monetair compenserende bedragen, waartoe de nationale autoriteiten krachtens die bepalingen zijn overgegaan, te betwisten voor wat betreft het tijdvak gelegen vóór de datum van het arrest waarbij die ongeldigheid is vastgesteld, te weten 15 oktober 1980.»

Zaak 29/84 (Voltallig Hof) — Commissie/Bondsrepubliek Duitsland — *Recht van vestiging en vrij verrichten van diensten — Ziekenverplegers — Toepassing van richtlijnen* — 23 mei 1985

De Commissie heeft het Hof verzocht vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland haar verplichtingen krachtens het EEG-Verdrag niet is nagekomen door niet binnen de gestelde termijnen de nodige maatregelen vast te stellen voor de omzetting in nationaal recht van richtlijn nr. 77/452 van de Raad inzake de onderlinge erkenning van diploma's, certificaten en andere titels van verantwoordelijk algemeen ziekenverpleger, tevens houdende maatregelen tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening van het recht van vestiging en vrij verrichten van diensten, alsmede van richtlijn nr. 77/453 van de Raad inzake de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de werkzaamheden van verantwoordelijk algemeen ziekenverpleger.

Het algemene vraagstuk van de uitvoering van richtlijnen

De Duitse regering erkent, dat de omzetting van de twee betrokken richtlijnen in het Duits recht zal plaatsvinden in het kader van de algehele hervorming van de wetgeving op de ziekenverpleging die binnenkort haar beslag krijgt; zij betoogt evenwel dat de vertraging in de wetgevingsprocedure geen inbreuk op haar gemeenschapsrechtelijke verplichtingen vormt. Weliswaar is het geldende Duitse recht formeel niet in overeenstemming met de bepalingen van de richtlijnen, doch zou het hun toepassing door de Duitse autoriteiten evenmin verhinderen en deze toepassing zou in de administratieve praktijk volstrekt gewaarborgd zijn.

Er dient op te worden gewezen dat ingevolge artikel 189, derde alinea, EEG-Verdrag een richtlijn verbindend is ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke Lid-Staat waarvoor zij is bestemd, doch aan de nationale instanties de bevoegdheid wordt gelaten om vorm en middelen te kiezen.

Blijkens deze bepaling is voor de omzetting van een richtlijn niet noodzakelijkerwijs in elke Lid-Staat een optreden van de wetgever vereist. Zo kunnen met name algemene beginselen van constitutioneel of administratief recht de omzetting door middel van wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen overbodig maken. Dit stelt evenwel voorop, dat deze beginselen daadwerkelijk de volledige toepassing van de richtlijn door de nationale autoriteiten verzekeren, dat de uit deze beginselen voortvloeiende rechtssituatie, ingeval de richtlijn rechten voor de particulieren in het leven beoogt te roepen, voldoende bepaald en duidelijk is en dat de begunstigten in staat zijn, kennis te nemen van al hun rechten en deze zo nodig geldend te maken voor de nationale rechterlijke instanties. Deze laatste voorwaarde is vooral van belang, wanneer in de betrokken richtlijn rechten worden toegekend aan de onderdanen van andere Lid-Staten, aangezien deze gewoonlijk niet bekend zijn met deze beginselen.

Met inachtneming van deze overwegingen dient derhalve te worden onderzocht, of de juridische constructie waarop de Duitse regering zich beroept, aan deze voorwaarden voldoet. Daarbij dienen de beide betrokken richtlijnen afzonderlijk te worden behandeld.

Richtlijn nr. 77/452

Met betrekking tot de richtlijn inzake de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van algemeen ziekenverpleger hebben partijen hun opmerkingen toegespiet op de erkenning van de diploma's van andere Lid-Staten, die door onderdanen van die staten zijn behaald.

De Duitse regering stelt dat de erkenning reeds wordt

gewaarborgd door § 2 van het Krankenpflegegesetz.

Dit betoog kan niet worden aanvaard.

§ 2 van het Krankenpflegegesetz verleent de betrokken Duitse autoriteiten de bevoegdheid, in elk afzonderlijk geval de gelijkwaardigheid van de opleiding te toetsen, en verleent de onderdanen van de overige Lid-Staten niet het recht om genoemd beroep alleen op grond van een in een dezer staten behaald diploma uit te oefenen.

Een dergelijke wettekst creëert een situatie die niet voldoende bepaald, duidelijk en doorzichtig is om de onderdanen van de andere Lid-Staten in staat te stellen kennis te nemen van hun rechten en deze geldend te maken.

Mitsdien moet worden vastgesteld dat de Bondsrepubliek Duitsland niet binnen de gestelde termijnen de nodige maatregelen heeft getroffen om richtlijn nr. 77/452 in nationaal recht om te zetten.

Richtlijn nr. 77/453

De Duitse regering geeft toe dat het vigerende Duitse recht niet dezelfde opleidingsvereisten stelt als deze richtlijn.

De Duitse regering bevestigt dat de voor gezondheidsaangelegenheden bevoegde autoriteiten van de verschillende «Länder» uiterlijk sedert eind juni 1979 op grond van de Europese Overeenkomst betreffende de theoretische en praktische opleiding van ziekenhuisverpleegsters (Overeenkomst van 25 oktober 1967 - Raad van Europa) programma's hebben ingevoerd die aan de vereisten van genoemde overeenkomst en van richtlijn nr. 77/453 voldoen.

Het Hof kan het betoog van de Duitse regering niet aanvaarden. Onder de gegeven omstandigheden kan de correcte omzetting van de gemeenschapsrichtlijn niet worden vervangen door de invoering in het interne recht van de Europese overeenkomst.

Het Hof, rechtdoende, verstaat:

«1) De Bondsrepubliek Duitsland is haar verplichtingen krachtens het EEG-Verdrag niet nagekomen door niet binnen de gestelde termijnen de nodige maatregelen vast te stellen om te voldoen aan de richtlijnen nrs. 77/452 en 77/453 van de Raad van 27 juni 1977, respectievelijk inzake de onderlinge erkenning van de diploma's, certificaten en andere titels van verantwoordelijk algemeen ziekenverpleger, tevens houdende maatregelen ter vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening van het recht van vestiging en vrij verrichten van diensten, en inzake de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de werkzaamheden van verantwoordelijk algemeen ziekenverpleger.

2) De Bondsrepubliek Duitsland wordt verwezen in de kosten.»

Zaak 53/83 (Voltallig Hof) — Allied Corporation, Transcontinental Fertilizer Company, Kaiser Aluminium and Chemical Corporation/Raad ondersteund door de Commissie — *Anti-dumpingrecht* — 23 mei 1985

Verzoeksters hebben een beroep ingesteld tot nietigverklaring van verordening nr. 101/83 van de Raad houdende instelling van een definitief anti-dumpingrecht op bepaalde chemische meststoffen van oorsprong uit de Verenigde Staten van Amerika.

De voornaamste grieven van verzoeksters betreffen de

berekening van de normale waarde van de chemische afvalstoffen en de vaststelling dat de communautaire produktie schade heeft geleden.

De berekening van de normale waarde

Verzoeksters verwijten de Commissie en de Raad dat zij de normale waarde niet hebben berekend op een van de in artikel 2 van verordening nr. 3017/79 genoemde grondslagen; daarin wordt verwezen naar de vergelijkbare prijs die werkelijk wordt toegepast in het land van oorsprong of bij uitvoer naar een derde staat, alsook naar een aangenomen waarde.

Bovendien komen verzoeksters op tegen het gebruik dat de Commissie of de Raad bij de vaststelling van de normale waarde hebben gemaakt van het in de opgezegde verbintenissen vervatte criterium.

De in de verbintenissen opgenomen aanpassingsformule, welke verwees naar een door de federale regering van de Verenigde Staten gepubliceerde prijsindex, zou in geen verband staan met de daadwerkelijke evolutie van de produktiekosten, wat trouwens een van de redenen voor de opzegging was.

De Raad wijst erop dat, nu verzoeksters niet hebben meegewerkt, de normale waarde onmogelijk anders dan op basis van de opgezegde verbintenissen kon worden vastgesteld.

Volgens de Commissie heeft Allied Corporation niet meegewerkt aan haar onderzoek.

De door verzoeksters aangevoerde middelen moeten worden verworpen. Wanneer een onderneming niet meewerkt aan een anti-dumpingonderzoek van de Commissie en de beschikbare gegevens deze laatste niet in staat stellen de normale waarde op een van de in artikel 2 van verordening nr. 3017/79 genoemde grondslagen vast te stellen, mag de Commissie zich baseren op de prijzen waartoe de onderneming zich heeft verbonden; aangenomen mag worden dat deze prijzen het dichtst bij de economische realiteit aansluiten, tenzij de Commissie over gegevens beschikt die erop wijzen dat de prijzen niet aan deze realiteit beantwoorden.

De schade

Voorts komen verzoeksters op tegen de vaststelling door de Commissie dat de communautaire produktie van meststoffen schade heeft geleden als gevolg van de dumpingpraktijken van verzoeksters.

Zij voeren met name aan dat de kleinhandelsprijs van hun produkten op de belangrijkste markt in de Gemeenschappen, namelijk Frankrijk, hoger was dan die welke door de Nederlandse producenten werd toegepast, en dat van schade derhalve geen sprake kan zijn.

De Raad betoogt dat de uitvoer uit de Verenigde Staten, na tijdens het verkoopseizoen 1981-1982 als gevolg van de instelling van de anti-dumpingrechten te zijn gedaald, in 1982 sterk is gestegen. De instelling van een anti-dumpingrecht was derhalve gerechtvaardigd, ook al is de schade niet uitsluitend te wijten aan de gewraakte importen.

Er dient aan te worden herinnerd dat ingevolge verordening nr. 3017/79 anti-dumpingrechten niet hoger mogen zijn dan de dumpingmarge en lager moeten zijn, indien lagere rechten voldoende zijn om de schade op te heffen.

Hieruit volgt dat de Raad bij de vaststelling van een anti-dumpingverordening gehouden is aan te tonen dat het bedrag van de rechten noodzakelijk is om de schade op te heffen. In het onderhavige geval echter wijst niets in het

dossier erop dat de Raad aandacht heeft besteed aan dit aspect van het probleem.

Het Hof, rechtdoende, verstaat:

1. Verordening nr. 101/83 van de Raad van 17 januari 1983 wordt nietigverklaard.

2. De Raad wordt verwezen in de kosten en de Commissie wordt verwezen in de op haar interventie gevallen kosten.

BENELUXRECHT

Verslag van de jaarvergadering van de Vereniging voor de vergelijking van het recht in België en Nederland

De goede traditie getrouw hield de vereniging voor vergelijking van het recht in België en Nederland haar jaarvergadering te Gent op 22 en 23 november 1985. Tijdens de jaarvergadering werd in de onderscheiden afdelingen door leden en genodigden uitvoerig van gedachten gewisseld over de aan de orde zijnde rapporten, waarover hierna uitvoerig verslag wordt uitgebracht.

In de slotvergadering waarop de onderscheiden discussies in een samenvattend rapport werden toegelicht, werd door het Belgische lid, professor E. Krings, procureur-generaal in het Belgisch Hof van Cassatie, herinnerd aan de noodzaak van de eenmaking van de rechtsregeling in het kader van Benelux. Hierbij werd terecht herinnerd aan de neergang van de Beneluxcommissie voor eenmaking van het recht zoals dit nog eens zeer duidelijk werd onderstreept in het artikel van J.A. Jongbloet respectievelijk in het *Nederlands Juristenblad* en in het *Rechtskundig Weekblad*. Daarom werd door de heer Krings een dringende oproep gedaan om de Beneluxeenmaking op juridisch vlak opnieuw verder op gang te brengen, des te meer daar wij nu over een goed functionerend supranationaal rechtscollege beschikken.

In deze oproep werd de heer Krings bijgevallen door beide voorzitters, de professoren Ronse en Maeyer, die niet alleen hun treurnis uitspraken over deze gang van zaken, maar meteen suggereerden dat het de moeite waard zou zijn om opnieuw deze eenmaking te laten starten en een oproep in die zin te richten tot de verschillende belangstellenden en ter zake bevoegde milieus. De aanwezigen waren het unaniem eens met de wens dat de Beneluxcommissie voor eenmaking van het recht onder een of andere vorm haar werkzaamheden opnieuw zou opnemen, de afgewerkte produkten zou stimuleren in de zin van een eenmaking en nieuwe geschikte onderwerpen zou aanpakken.

Aan het secretariaat werd opdracht gegeven om deze wens op de passende wijze over te maken.

Derhalve werd door het secretariaat aan de ministers van Justitie en Buitenlandse Zaken, aan de voorzitters van de Eerste en de Tweede Kamer, respectievelijk de Senaat en de Kamer, aan de voorzitter van de interparlementaire Beneluxraad de onderstaande tekst toegezonden:

Resolutie van de Vereniging voor vergelijkende studie van het recht van België en Nederland

«De vereniging voor de vergelijkende studie van het recht

van België en Nederland, die opgericht werd op initiatief van wijlen de professoren E.M. Meijers uit Leiden en E. Van Dievoet uit Leuven hield haar traditionele jaarvergadering te Gent op 22 en 23 november 1985.

«Ter gelegenheid van deze jaarvergadering werd door alle aanwezigen unaniem de wens uitgedrukt dat de eenmaking van het recht in de landen van Benelux opnieuw op gang zou worden gebracht en een initiatief zal worden genomen om de reeds afgewerkte ontwerpen van eenmaking aan de geëigende procedure te onderwerpen. Meteen werd ook aangedrongen opdat de voorbereiding van nieuwe geschikte onderwerpen zou worden aangepakt.

«Nu het Beneluxgerechtshof als een volwaardig supranationaal rechtcollege uitstekend functioneert, werd het bevestigd dat de eenmaking in het kader van Benelux verder gepaard kan gaan met een uniforme uitlegging en toepassing.

«Daarom werd voorgesteld dat door het secretariaat aan de bevoegde instanties in Nederland en België en aan de belangstellende milieus huidig dringend verzoek zou worden overgezonden.»

De jaarvergadering was niet alleen op het vlak van de wetenschap en de vriendschap een bijzonder geslaagde ontmoeting doch bovendien ook een trefpunt voor nieuwe ideeën of voor het zoeken van nieuwe stimulansen ten gunste van de eenmaking in het kader van Benelux.

Meteen werd besloten de volgende jaarvergadering van de vereniging te houden op 21 en 22 november 1986 te Amsterdam. Als onderwerpen voor de komende jaarvergadering werden beslist:

- de autonomie van de universiteit (afdeling Staatsrecht);
- het militair strafrecht (afdeling Strafrecht);
- de aansprakelijkheid van de kredietverschaffer (afdeling Privaatrecht).

M. Storme

Verslag afdeling Staatsrecht

Toepassing van het Europees Verdrag over de Rechten van de Mens

1. De afdeling discussieerde over de toepassing van het Europees Verdrag over de Rechten van de Mens (EVRM) in Nederland en in België. Preadviseurs waren resp. prof. E.A. Alkema en prof. J. De Meyer. De vergadering werd geleid door de heer G.J. Wiarda, rechter en oud-president van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

2. Een eerste aspect dat uitvoerig behandeld werd, hield verband met de *directe werking* van bepalingen van het EVRM.

Op zichzelf kan gemakkelijk aanvaard worden dat de meeste bepalingen van het EVRM directe werking hebben, in die zin dat de nationale rechter een nationale regeling kan toetsen aan het EVRM. De moeilijkheid ontstaat evenwel zodra die rechter vaststelt dat de nationale regeling *onverenigbaar* is met het EVRM. Dient de rechter die regeling dan zonder meer buiten toepassing te verklaren, en te vervangen door een andere? Zo ja, door welke andere regeling?

De afdeling besprak die moeilijkheid aan de hand van twee ter illustratie gegeven gevallen.

In het eerste geval wordt vastgesteld dat, in strijd met artikel 6, lid 1, EVRM, tegen een administratieve beslissing geen beroep openstaat bij een rechter die voldoet aan de vereisten van die verdragsbepaling. Dit is overigens geen hypothetische kwestie, maar is een voor de Nederlandse rechtswereld actueel en acuut probleem, nu het Europees Hof bij het arrest Benthem van 23 oktober 1985 beslist heeft dat het Kroonberoep niet voldoet aan het vereiste van de rechterlijke geschillenbeslechting. Het Kroonberoep is inderdaad een administratief beroep bij de Kroon, die uitspraak doet, weliswaar op *advies* van de Raad van State, afdeling geschillen van bestuur, maar zonder dat tegen de beslissing van de Kroon beroep bij een rechter openstaat. De vraag is of thans, op grond van artikel 6, lid 1, EVRM, de wettigheid van een besluit van de Kroon ter beoordeling aan een rechter kan worden voorgelegd.

De afdeling was in meerderheid van oordeel dat in elk geval de mogelijkheid moest bestaan om de wettigheid van het besluit van de Kroon te betwisten in een vordering tot schadevergoeding bij de burgerlijke rechter. De traditionele uitsluiting van diens beoordelingsmacht in de gevallen waarin de betrokken overheidsbeslissing tot stand is gekomen in een bijzondere, «met voldoende waarborgen omklede rechtsgang», zou voortaan dus niet meer gelden t.a.v. de procedure van het Kroonberoep. Anderzijds leek de afdeling niet geneigd om aan te nemen dat thans reeds, naast de vordering tot schadeloosstelling, nog andere rechtswegen openstaan.

Het tweede geval wordt gekenmerkt door het feit dat, ter voldoening van een door het EVRM opgelegde verplichting, verschillende mogelijkheden openstaan. Zowel de Hoge Raad als het Hof van Cassatie hadden onlangs een dergelijk geval te beoordelen. (H.R., 12 oktober 1984, met conclusie advocaat-generaal Mok en noot van der Grinten, *N.J.*, 1985, 230; Cass., 10 mei 1985, *T. Not.*, 1985, 157.) Voor de Hoge Raad ging het om de vraag hoe een verschil in behandeling tussen mannen en vrouwen, die mogelijk strijdig was met het gelijkheidsbeginsel van artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten, moest worden weggenomen. Aan het Hof van Cassatie werd de vraag voorgelegd welke rechten een kind uit de familiebanden met haar natuurlijke moeder, gewaarborgd bij artikel 8 EVRM, kon putten. Beide hoven beslisten dat de verdragsbepalingen in de bedoelde situaties verschillende mogelijkheden openlieten, en dat het enkel aan de wetgever, niet aan de rechter toekwam, om ter zake een keuze te maken.

De afdeling was niet gelukkig met die arresten, maar begreep dat zij konden worden verklaard door het feit dat de traditie van toetsing van de wet aan een hogere norm in onze landen nog weinig ontwikkeld is.

Samenvattend was de afdeling van oordeel dat de rechter moet trachten *zoveel mogelijk zélf* een schending van het EVRM te voorkomen of te herstellen. Veel leden meenden evenwel dat de rechter dit in sommige gevallen niet kan, en het daarom aan de wetgever moet overlaten.

3. Aansluitend bij het vorige thema werd de vraag besproken welke maatregelen kunnen worden genomen, in afwachting van een wetswijziging die ten gevolge van een ar-

rest van het Europees Hof noodzakelijk wordt geacht, om de *overgangperiode* zo goed mogelijk te overbruggen.

In een aantal gevallen hebben, zowel in Nederland als in België, de administratie en de parketten-generaal gepoogd door instructies een herhaling van een schending van het Verdrag te voorkomen. Die instructies zijn gericht tot de ondergeschikten die met de toepassing van de wet belast zijn. Uiteraard kunnen zij de rechter niet binden; op grond van het vertrouwensbeginsel kan daarvan echter wel een zeker gezag uitgaan.

De afdeling keurde die praktijk goed, op voorwaarde dat de uitvoerende macht aldus niet op het terrein van de wetgever komt. Instructies zouden dus toelaatbaar zijn, voor zover zij blijven binnen de wettelijke grenzen, eventueel verruimd ten gevolge van het arrest van het Europees Hof.

Er werd ook gesuggereerd dat het Hof zelf de temporele effecten van zijn arresten zou bepalen, zoals het gedaan heeft in het arrest Marckx van 13 juni 1979. Hierbij werd echter opgemerkt dat een dergelijk procédé in elk geval slechts uitzonderlijk kan worden toegepast, en dus meestal geen oplossing biedt.

4. Terugkerend naar de rol van de nationale rechter, besprak de afdeling de vraag in hoeverre de rechter *ambtshalve* de rechtsgronden vanuit het EVRM kon of moest aanvullen.

Volgens een radicale strekking behoorden de grondrechten tot de internationale openbare orde, en zou de rechter dan ook verplicht zijn om zelfs ambtshalve de eerbiediging van het EVRM te verzekeren. Anderen daarentegen wezen op het adagium «*Ius est vigilantibus*», en waren van oordeel dat het in beginsel aan de partijen toekomt om een schending van het EVRM aan te voeren.

De kwestie is o.m. van belang voor het vereiste van de uitputting van interne rechtsmiddelen: waar het hoogste rechtscollège ambtshalve de verenigbaarheid met het EVRM kan beoordelen, is er minder reden voor de Europese Commissie een klager te verwijten dat hij niet zelf voor dat rechtscollège een schending van het Verdrag heeft aangevoerd.

Overigens bleek uit de discussie een zeker onbehagen t.a.v. dat vereiste van de uitputting van interne rechtsmiddelen. De hoop werd uitgesproken dat de regering zich in principiële zaken minder op de desbetreffende exceptie zou beroepen.

5. Een volgend thema dat werd aangesneden, was dat van de *verhouding tussen de nationale rechter en de wetgever*, bij de toetsing van de formele wet aan het EVRM.

In zeer veel gevallen beschikt de nationale overheid, i.h.b. de wetgever, over een zekere vrijheid om te oordelen of een maatregel «noodzakelijk is, in een democratische samenleving» (zie de artikelen 8 t.m. 11, telkens lid 2, EVRM). Ook de nationale rechter moet die beoordelingsmarge erkennen.

Anderzijds mag zulks niet tot een overdreven terughoudendheid leiden. De rechter moet integendeel zijn verantwoordelijkheid opnemen, óók wat het onderzoek van de «noodzaak» van een bepaalde wettelijke regeling betreft.

6. Ten slotte besprak de afdeling de wenselijkheid van de toekenning van een bevoegdheid aan de nationale rechter om *prejudiciële vragen* te stellen aan het Europees Hof.

Een prejudiciële procedure houdt ongetwijfeld zekere voordelen in. Zo zou o.m. kunnen worden voorkomen dat

een nationale rechter, door een te enge interpretatie van de rechten en vrijheden, de internationale aansprakelijkheid van zijn Staat in het gedrang zou brengen.

Toch leek een meerderheid van de afdeling nogal afwijzend te staan tegenover de invoering van een prejudiciële procedure. Die houding was vooral ingegeven door de vrees dat daardoor een schakel werd ingebouwd, die de nationale procedure gevoelig zou verlengen, zoals uit de ervaringen met het Benelux-Gerechtshof en het Hof van Justitie is gebleken. Bovendien zou zulks ook leiden tot een overlast van het Europees Hof, zoals dit thans is georganiseerd.

Het is met die bekommernis voor de goede werking van de Straatsburgse organen dat de afdeling haar besprekingen heeft beëindigd.

Voor volgend jaar werd als onderwerp gekozen: «De autonomie van de universiteiten». Als Belgisch preadviseur zal prof. G. Craenen optreden; een Nederlandse preadviseur moet nog worden aangezocht.

Paul Lemmens

Verslag afdeling Strafrecht

Afdoening buiten proces

I. De levendige discussie in de afdeling strafrecht vond plaats aan de hand van de preadviezen uitgebracht door de heren Neels en De Jong met betrekking tot de problematiek van de «afdoening buiten proces». De discussie werd geleid door prof. Van Veen.

II. Alvorens de geïnventariseerde vraagpunten systematisch te behandelen, hebben de leden van de vergadering een aantal algemene opmerkingen geformuleerd.

1. Het te behandelen voorwerp werd strikt afgebakend tot de rechtsinstituten van de *transactie* in geld, daarbij inbegrepen de afstand van goederen voor wat Nederland betreft; en het *verval van strafvordering* voor sommige misdrijven tegen betaling van een geldsom voor wat België betreft.

2. Opvallend was de vaststelling dat zowel in België — ingevolge de wet van 28 juni 1984 — als in Nederland — ingevolge de Wet Vermogenssancities van 31 maart 1983 — het toepassingsgebied van de «Afdoening buiten proces» sterk werd uitgebreid.

(In België komen thans alle misdrijven waarvan het wettelijk strafmaximum niet méér bedraagt dan vijf jaar gevangenisstraf, in aanmerking voor afdoening buiten proces. In Nederland komen de misdrijven waartegen een maximum gevangenisstraf van zes jaar kan worden geëist, hiervoor in aanmerking.)

3. Voor België werd opgemerkt dat de term *verval* van strafvordering ongelukkig is omdat het in feite gaat om het *voorkomen* van de uitoefening van de strafvervolgning.

4. In België blijkt dat de uitbreiding van het toepassingsgebied voor «de afdoening buiten proces» nagenoeg uitsluitend geconditioneerd werd door de handelingsdwang om iets te doen aan het probleem van de gerechtelijke achterstand.

5. De vergadering stelt daarenboven vast dat er een os-

mose ontstaat tussen het bijzondere strafrecht en het commune strafrecht.

6. De leden betreuen bovendien dat het debat over de decriminalisering wel gevoerd werd met zeer veel woorden, maar ongelukkig genoeg niet beëindigd werd door een wetgevend ingrijpen.

De vergadering is er zich dan ook van bewust dat men eigenlijk niet zindelijk kan discussiëren over de transactie indien dit probleem niet wordt geplaatst in een bredere context die de fundamenteën van de procedure raakt.

7. Onduidelijk is ook of het soort misdrijven die tot nog toe in aanmerking kwamen voor een seponeringsbeleid, in de toekomst niet veeleer zullen worden afgehandeld door middel van een transactie, en bijgevolg daadwerkelijk zullen worden gepenaliseerd. Aan de andere kant ontstaat zo ook de mogelijkheid tot een adequate reactie waar die anders, ingevolge capaciteitsdwang, ontbreekt.

III. De bespreking vond vervolgens plaats aan de hand van een aantal geïnventariseerde vraagpunten.

1.a. Allereerst werd de vraag gesteld of de wettelijke regeling van de afdoening buiten proces, waarbij deze afdoeningswijze voor het grootste deel der strafbare feiten mogelijk wordt gemaakt en waarbij het verder vrijwel geheel aan de vervolgende instantie wordt overgelaten om te bepalen, in welke strafzaken metterdaad aan de betrokkene afdoening buiten proces wordt voorgesteld, als principieel onjuist of onwenselijk moet worden aangemerkt?

Enerzijds werden er fundamentele bezwaren tegen de «Afdoening buiten proces» geopperd.

De handelwijze waarbij de eigenlijke rechterlijke taak aan de rechter ontnomen wordt, lijkt moeilijk verenigbaar met de Grondwet en de Europese Conventie voor de Rechten van de Mens. De verdachte tot wie een verzoek tot afdoening buiten proces wordt gericht kan zich in een klemsituatie bevinden. In welke mate is zijn aanvaarding «vrijwillig» en heeft hij nog «vrije toegang tot de rechter»?

Een oplossing werd gezocht in een vereenvoudigde procedure zoals het «strafbevel» waarbij de tussenkomst van de strafrechter — en bijgevolg de rechtsbescherming — beter gegarandeerd wordt. Het euvel waardoor het openbaar ministerie rechter in eigen zaak wordt, wordt aldus vermeden.

De vergadering verwees hiervoor naar de preadviezen van De Wilde en De Beaufort uitgebracht voor deze Vereniging te Antwerpen in 1979, die aanleiding gaven tot het wetsvoorstel van senator Storme.

Over het strafbevel kan dus zeker en vast wel gepraat worden, maar het kwam in de bespreking eigenlijk niet aan de orde aangezien de wetgever ter zake nog steeds niet is opgetreden.

De Belgische delegatie uitte bezwaren tegen de verwerpelijke legistiek waarvan gebruik werd gemaakt. Strafrecht moet legaal recht zijn (art. 7, tweede lid, Grondwet). De wet van 28 juni 1984 vergde door haar bondigheid en omwille van de eenvormige toepassing ervan bijkomende circulaire(s), — die de wet eigenlijk amputeerden — die in België een besloten zaak zijn. In Nederland zijn dergelijke richtlijnen publiek; hoewel zij ook daar niet kunnen worden beschouwd als stringente regels.

De rechtsgelijkheid zou ook worden aangetast omdat financieel draagkrachtiger gemakkelijker kunnen voorkómen in het openbaar terecht te staan.

Anderzijds en evenzo fundamenteel stelden de leden vast dat het probleem niet louter vanuit theoretische hoek benaderd mag worden. Bij de verdachte stelt men immers een grote transactiebereidheid vast.

De officier van justitie blijft een rechterlijk ambtenaar met realiteitszin en zal de transactie slechts aanbieden in die gevallen waarin hij meent enkel een geldboete te moeten vorderen. In België werd deze houding aanbevolen tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 1984. De rechter kan evenwel toch nog gevangenisstraf opleggen.

Bovendien moet worden geconstateerd dat de maatschappij in de eerste plaats zelf verandert, en dat een aantal misdrijven niet meer zo laakbaar worden geacht als vroeger.

De «afdoening buiten proces» in haar huidige wettelijke regelingen werd dan ook door de vergadering noch als principieel onjuist, noch als onwenselijk beoordeeld, hoewel toch kanttekeningen werden geplaatst die bij de bespreking van de volgende vraagpunten naar voren zullen komen.

1.b. Het tweede deel van de eerste vraagstelling strekte ertoe na te gaan of het noodzakelijk — of wenselijk — is dat de wetgever in nieuw te formuleren afzonderlijke delictomschrijvingen die lichtere verschijningsvormen van in abstracto zwaardere delicten zou onderbrengen, waarvoor «afdoening buiten proces» verantwoord kan worden geacht.

De vergadering was het eens over de praktische onmogelijkheid om een dergelijk gigantisch wetgevend werk tot een goed einde te brengen. Voor Nederland werd de mogelijkheid te berde gebracht om bij Algemene Maatregel van Bestuur een aantal lichte vormen van misdrijven aan te duiden, waarvoor transactie mogelijk zou zijn of waarbij een maximumbedrag dient te worden bepaald. Het criterium van onderscheid tussen misdrijven en overtredingen vindt in Nederland echter geen eensgezindheid. In België is een dergelijke oplossing nog niet te vinden aangezien men er verveeld zit met een driedelige indeling.

2. Als volgende punt kwam de wenselijkheid aan de orde om een aantal procedurevoorschriften — met name de korte aanduiding van het strafbaar feit en het recht om het dossier in te zien — in de huidige Belgische en Nederlandse wettelijke regeling op te nemen.

Vanuit Belgische hoek werd nogmaals de techniek der circulaires ter discussie gesteld.

In deze richtlijnen werden wel een aantal waarborgen opgenomen inzake de te volgen procedure — o.a. wat de inzage van het dossier betreft. Nogmaals werd de nadruk gelegd op het grondwettelijke vereiste dat strafrecht legaal recht dient te zijn.

De huidige situatie waarbij het transactievoorstel bestaat uit niet meer dan een standaard-acceptgirokaart die door de verdachte moet worden teruggezonden, is zeker voor de wat ernstiger delicten onbevredigend. Voor de verdachte moet het duidelijk zijn van welk strafbaar feit hij wordt verdacht en door het voldoen aan welke voorwaarden hij een (verdere) vervolging kan voorkomen. Dit moet niet blijken uit standaardvoorwaarden die in kleine lettertjes op de achterzijde van een acceptgirokaart staan vermeld en waarvan niet altijd duidelijk is in hoeverre zij in dit concrete geval van toepassing zijn.

Voorgesteld wordt derhalve dat het openbaar ministerie op een apart formulier de verdachte meedeelt van welk

strafbaar feit hij wordt verdacht en door het voldoen aan welke voorwaarden een (verdere) vervolging kan worden voorkomen. Een vergelijking kan daarbij worden gemaakt met de mededeling die aan een voorwaardelijk veroordeelde wordt toegezonden. In dit transactievoorstel kan geweten worden op de bijgesloten acceptgirokaart en op de mogelijkheid om binnen een bepaalde periode over het voorstel met de officier van justitie in contact te treden, wanneer het betreffende voorstel op bezwaren stuit.

3. De adequate mogelijkheid van rechterlijke controle op een «afdoening buiten proces» stond centraal bij de bespreking van het derde vraagpunt.

De Nederlandse preadviseur formuleerde een voorstel, waarbij aan de verdachte — nadat hij heeft aanvaard — toch nog een mogelijkheid tot hoger beroep zou worden geboden, omdat hij eigenlijk ongelukkig is met de huidige regeling en deze in de mate van het mogelijke wenst te verbeteren.

De Belgische preadviseur daarentegen voelde meer voor een rechterlijk fiat om de onwenselijke taakvervaging tussen rechter en openbaar ministerie weg te werken.

De vereniging besloot nochtans dat een invoering van rechterlijke controle in de wettekst onvermijdelijk zou leiden tot een contradictie. Het doel van de invoering der transactie zou zo verlaten worden, welk doel dat er juist in bestaat de strafrechter erbuiten te houden. Van Nederlandse zijde werd opgemerkt dat zo een rechterlijk fiat ook geen werkelijke controle inhoudt, maar veeleer moet worden beschouwd als een louter administratieve handeling. In zake *De Weer* oordeelde het Europese Hof dat een wettelijke regeling die een transactie mogelijk maakt *op zichzelf* verenigbaar is met het verdrag (*Publ. ECHR*, series A, Vol. 35 (1980)).

Noch de mogelijkheid van een hoger beroep, noch de mogelijkheid van rechterlijk fiat werd door de vergadering aanvaard.

— Voor Nederland kan bovendien nog worden aangestipt dat een rechterlijke voorziening mogelijk blijft ingeval, naast de betaling van een geldsom, bijkomende voorwaarden voor de transactie worden opgelegd zoals afstand van voorwerpen die vatbaar zijn voor verbeurdverklaring of onttrekking van het verkeer.

4. De vierde vraagstelling luidde als volgt: moet een hantering door de vervolgende instantie van de regeling van de afdoening buiten proces, waarbij *stelselmatig* in het geval dat de betrokkene een gedaan voorstel tot een dergelijke afdoening niet aanvaardt, ter terechtzitting een geldboete wordt geëist die duidelijk hoger is dan het voorgestelde afdoeningsbedrag, als onjuist worden aangemerkt?

De vereniging beantwoordde de tweede vraag bevestigend. Immers indien de door het openbaar ministerie gekozen vervolgingsstrategie erin zou bestaan stelselmatig een aanmerkelijk zwaardere straf in het vooruitzicht te stellen in geval van afwijzing van een transactievoorstel door de verdachte, dan kan er sterk aan getwijfeld worden of een dergelijke houding zich wel verdraagt met het oordeel van het Europese Hof in zake *Deweert*. Het beslissend criterium is immers «The absence of constraint».

— Indien stelselmatische strafverhoging zou worden aanvaard, wordt de onbekende factor voor de verdachte bij de afweging van de transactie te groot.

Bovendien is het openbaar ministerie één en ondeelbaar.

Indien een hogere straf wordt gevorderd, moet dit duidelijk worden gemotiveerd (bv. nieuwe feiten).

5. Op de vraag of de schade geleden door het slachtoffer vergoed moet zijn, steeds als (vóór) voorwaarde dient te gelden voor afdoening buiten proces werd als volgt geantwoord:

De Belgische delegatie oordeelde deze vraag niet relevant omdat de wet deze voorwaarde zeer duidelijk stelt — en een andere oplossing in het Belgische systeem ook geheel ondenkbaar zou zijn.

De Nederlandse leden oordeelden dat bij art. 74 W.B. Strafrecht, waarbij de gehele of gedeeltelijke vergoeding van de door strafbare feiten veroorzaakte schade als voorwaarde *kan* worden gesteld, de bedenking moet worden geformuleerd dat de vergoeding van de schade aan het slachtoffer hoge prioriteit dient te hebben.

Met dit beginsel voor ogen mag men evenwel niet vergeten dat deze bijkomende voorwaarde een discriminerende werking kan hebben voor diegenen die om financiële redenen hieraan niet kunnen voldoen.

Anderzijds is het in een aantal gevallen — bv. milieuzaken — beter de zaak strafrechtelijk al af te handelen, omdat de burgerlijke nasleep van de zaak nog lang kan voortduren en strafrechtelijk gezien de zaak eenvoudig is en zich voor afkoop leent.

6. Vraagpunt 6 spitte zich toe op art. 74 W.B. Strafrecht in samenlezing met art. 12 W.B. Strafvordering waarbij in Nederland nog de mogelijkheid wordt geboden aan een belanghebbende om zich binnen drie maanden te beklagen bij het gerechtshof over transactie bij misdrijven.

Deze redeneringsmogelijkheid dient volgens de Nederlandse delegatie te worden behouden maar zou geboden moeten worden aan de belanghebbende *vóór* een tot stand gekomen afdoening buiten proces.

Vanuit Belgisch juridisch-technisch oogpunt was ook deze vraagstelling irrelevant.

Kaat Leus

Vrije Universiteit Brussel

Verslag van de afdeling Privaatrecht

De bindende derdenbeslissing naar Belgisch en Nederlands recht

1. De vergadering van de afdeling Privaatrecht besprak dit jaar — aan de hand van preadviezen van prof. dr. M. Storme en drs. M. Storme («De bindende derdenbeslissing naar Belgisch recht», *T.P.R.*, 1985, 713 e.v.) en mr. J. Polak («Het bindend advies in het Nederlandse recht», *T.P.R.*, 1985, 749 e.v.) — de rechtsfiguur van de bindende derdenbeslissing (in Nederland is deze rechtsfiguur veelal bekend onder de volgens de afdeling onnauwkeurige benaming bindend advies; de Belgische leden van de vergadering konden zich unaniem scharen achter de door de Belgische preadviseurs voorgestelde benaming van bindende derdenbeslissing).

Deze rechtsfiguur kan omschreven worden als de bindende bepaling door één of meer derden — buiten arbitrage of overheidsrechtspraak — van een partijverhouding die ter vrije beschikking van de partijen staat. Deze bindende bepaling door een derde heeft een ruim toepassingsveld en

kan betrekking hebben op zowel de feitelijke als de juridische elementen m.b.t. de geldigheid of de uitvoering (bijvoorbeeld in geval van aanvulling of wijziging van overeenkomsten) van voormelde verhoudingen.

2. Omstreden hierbij is de vraag of beslechting van tussen partijen gerezen geschillen tevens onder de voormelde omschrijving kan gesubsumeerd worden. Een meerderheid van de afdeling (16 stemmen tegen 9 met een licht overwicht uit het Noorden) meende deze vraag positief te kunnen beantwoorden. Van Belgische zijde werd hierbij door bepaalde leden van de vergadering op het gevaar voor wetsontduiking ten opzichte van bepaalde imperatieve bepalingen van de arbitragewetgeving gewezen.

In de voormelde door de afdeling beoordeelde werkhypothese was het dan ook noodzakelijk een criterium ter onderscheiding van de bindende derdenbeslissing en de scheidsrechterlijke uitspraak te vinden. De afdeling meende dat het onderscheid ter zake kan gevonden worden in de wil van de betrokken partijen (eventueel na toepassing van de gemeenrechtelijke uitleggingsregels) aangaande de respectieve rechtsgevolgen van de bindende derdenbeslissing en de scheidsrechterlijke uitspraak (zoals bijvoorbeeld de wil van partijen omtrent de mogelijkheid van exequatur).

3. Daarnaast doet zich enkel in België de vraag voor of de Staat en andere publiekrechtelijke rechtspersonen partij kunnen worden bij overeenkomsten tot bindende derdenbeslissing. Artikel 1676, 2°, Ger. W. verbiedt immers in beginsel dat de Staat of publiekrechtelijke rechtspersonen overeenkomsten tot arbitrage aangaan. Daaruit kan echter volgens een grote meerderheid van de Belgische leden van de vergadering niet afgeleid worden dat deze verbodsbepaling uitgebreid dient te worden tot de bindende derdenbeslissing. Overigens werd een afschaffing van voormelde bepaling door alle Belgische leden van de vergadering positief beoordeeld.

4. Volgens de afdeling moeten, zowel *de lege lata* als *de lege ferenda*, de algemene geldigheidsvereisten voor overeenkomsten onverkort toegepast worden op de geldigheidsvereisten voor de overeenkomst tot bindende derdenbeslissing. Wel kon van Nederlandse kant een zekere aarzeling waargenomen worden en werden voorstellen geformuleerd om aanvullende vereisten inzake de wilsuiting van partijen bij overeenkomsten tot bindende derdenbeslissing te stellen (bijvoorbeeld een uitdrukkelijke of niet vermoede wil om zich te onderwerpen aan een bindende derdenbeslissing).

5. Vervolgens werd het probleem van overeenkomsten tot bindende derdenbeslissing in arbeidsverhoudingen besproken. In Nederland doen zich ter zake geen bijzondere problemen voor. Ingevolge artikel 1678, 2°, Ger. W. en artikel 13 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten kan in België gesteld worden dat werkgever en werknemer in ieder geval een overeenkomst tot bindende derdenbeslissing kunnen sluiten als het meningsverschil eenmaal is ontstaan. Geen eensgezindheid kon echter bereikt worden omtrent de vraag of de arbeidsovereenkomst zelf een beding tot bindende derdenbeslissing kan bevatten.

6. Bedingen tot bindende derdenbeslissing komen eveneens veelvuldig voor in algemene contractvoorwaarden. Van Nederlandse zijde werd hierbij vrij algemeen positief aangekeken tegen artikel 3 van het wetsvoorstel Algemene Voorwaarden dat een beding tot bindende derdenbeslissing in algemene voorwaarden als onredelijk bezwarend aan-

merkt. De Belgische leden van de vergadering waren in dit opzicht van oordeel dat er in België geen redenen voorhanden zijn om de door de rechtspraak ontwikkelde beginselen inzake standaardbedingen te differentiëren ten aanzien van het beding tot bindende derdenbeslissing.

7. Inzake de processuele minimumvereisten die gesteld moeten worden aan de bindende derdenbeslissing die de beslechting van geschillen beoogt, werd van Nederlandse kant unaniem geoordeeld dat de derdenbeslissing in concreto en op basis van het beginsel van de goede trouw getoetst moet worden. Gezien de meer beperkte functie van voormeld beginsel in het Belgisch verbintenissenrecht, werd het accent door de Belgische leden van de vergadering eerder gelegd op de naleving van algemene rechtsbeginselen zoals bijvoorbeeld de onpartijdigheid van de derde-beslisser en de contradictoire aard van de voor de derde-beslisser gevoerde procedure.

Bovendien zou de niet-naleving van voornoemde minimumvereisten volgens de afdeling slechts aanleiding kunnen geven tot de onverbindendverklaring van de beslissing indien de beslissing door deze scheiding in enige mate nadelig werd beïnvloed.

8. Zowel in Nederland als in België blijft de inhoudelijke toetsing van de bindende derdenbeslissing beperkt tot een marginale toetsing behalve indien partijen de derde-beslisser bepaalde inhoudelijke of formele normen hadden opgelegd. Vervolgens kan deze reeds beperkte controle door partijen niet verder uitgehouden worden.

9. Indien de aangewezen derde de opdracht weigert of de opdracht, eens aanvaard, niet uitvoert, bestaat de mogelijkheid dat de partijen of de overheidsrechter een andere derde aanwijzen. Indien de aanduiding intuitu personae geschiedde, zouden partijen de rechter kunnen vragen de derde een termijn op te leggen waarbinnen de beslissing moet worden genomen. Ook zou de overheidsrechter in deze gevallen opnieuw bevoegd kunnen worden behalve indien de bevoegdheid van de overheidsrechter onverenigbaar is met de aard van de opdracht (bv. contractaanpassing) of van de aan het meningsverschil ten gronde liggende rechtsverhouding (bv. kooprijpsbepaling). Geen eensgezindheid kon bereikt worden omtrent de maatstaven toepasselijk bij de beoordeling van aansprakelijkheidsvorderingen ingesteld tegen de derde-beslisser door een van de partijen bij de overeenkomst tot bindende derdenbeslissing. Een meerderheid van de afdeling sprak zich uit voor een marginale toetsing van de door de derde begane fouten die verband houden met de totstandkoming en de inhoud van de derdenbeslissing. Sommige Belgische leden brachten daartegen in dat er geen redenen bestaan om af te wijken van de beginselen van contractuele aansprakelijkheid.

10. Als besluit van de vergadering oordeelde de afdeling unaniem dat het zowel in Nederland als in België niet opportuun voorkomt de rechtsfiguur van de bindende derdenbeslissing aan een specifieke en nieuwe wettelijke regeling te onderwerpen.

De verdere ontwikkeling van de bindende derdenbeslissing zal dan ook vooral afhankelijk blijven van privé-initiatieven die deze rechtsfiguur de nodige bekendheid zullen (blijven) geven en die eventueel — al dan niet in het kader van bestaande (Nederland) of op te richten (België) vaste colleges voor bindende derdenbeslissingen — kunnen zorgen voor de nodige, al dan niet geschreven procedureregels

die deze rechtsfiguur met de nodige waarborgen kunnen omgeven.

Filip De Ly
R.U.G.

WETGEVING IN KORT BESTEK

Aan het nazien van het Belgisch Staatsblad van juni 1985 verleenden hun medewerking: W. Lambrechts, J. Laenens, M. Rigaux, R. Van den Bergh en J. Van Steenberge

Gevolgen van de vernietigende arresten van het Arbitragehof

De wet van 10 mei 1985 betreffende de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen vernietigende arresten (*B.S.*, 12 juni 1985) sluit aan bij art. 6 van de organieke wet van 28 juni 1983 tot oprichting van het Arbitragehof (zie daarover: Wetgeving in kort bestek, *R.W.*, 1983-84, 460). Omdat spoed was vereist zag de wetgever in 1983 ervan af in de organieke wet een regeling te treffen voor de gevolgen van een vernietiging van vonnissen en arresten en bestuurs-handelingen gebaseerd op de nietig verklaarde norm. Men had even bedenktijd nodig om alle gevolgen te vatten van het vernietigingsrecht van een wetsnorm dat in onze juridische traditie volkomen nieuw is. De vernietigingsbeslissing vernietigt de wetsnorm met terugwerkende kracht, maar ontnemt ook elke grondslag aan de handelingen die op die norm steunden.

De wet van 10 mei 1985 heeft een nieuw rechtsmiddel ingevoerd nl. het beroep tot intrekking. Noch in het overigens belangrijk senaatsverslag (*Parl. St.*, *Senaat*, 1983-84, nr. 579/3), noch in de hierna vermelde bijdragen van de rechtsleer wordt een definitie gegeven van dit nieuw rechtsmiddel. Aan de hand van het gemelde senaatsverslag kan wellicht de volgende definitie worden voorgesteld: de vordering tot intrekking na een door het Arbitragehof gewezen vernietigend arrest is een buitengewoon rechtsmiddel tot retroactieve verwijdering uit het rechtsverkeer van een uitspraak van de gewone rechter of van de Raad van State of van de beslissing van andere rechtscolleges en van bestuurs-handelingen die moet worden gericht aan het rechtscollege dat in laatste instantie de in kracht van gewijsde gegane beslissing heeft gewezen of moet plaatshebben voor de instantie die door de wet is ingesteld om zich uit te spreken over het beroep tegen de betrokken handeling of beslissing.

De vordering tot intrekking (la demande en rétractation) is een andere rechtsfiguur dan de intrekking van administratieve rechtshandelingen (le retrait d'actes administratifs). De vordering tot intrekking kan dus enkel worden ingesteld tegen beslissingen die kracht van gewijsde hebben: tegen een zaak die nog niet definitief berecht is, staan alleen de gewone rechtsmiddelen ter beschikking waarin de wet voorziet (hoger beroep, cassatieberoep, enz.).

De bekendmaking van het vernietigend arrest van het Arbitragehof schept de mogelijkheid om gedurende zes maanden de bestuurshandelingen en de rechterlijke beslissingen, gegrond op de vernietigde norm, te doen herzien.

De beslissing of de handeling die wordt betwist, mag niet meer vatbaar zijn voor een beroep dat daartegen openstaat ingevolge de wet. Tegen een beslissing van een orgaan van de rechterlijke macht of tegen een arrest van de Raad van State wordt de vordering tot intrekking ingesteld bij het rechtscollege dat de betwiste beslissing heeft gewezen.

Indien het gaat om bestuurshandelingen of om een beslissing van een rechtsprekend orgaan dat niet tot de rechterlijke macht behoort, wordt het beroep ingesteld voor de instantie die krachtens de wet bevoegd is om de handeling of de beslissing teniet te doen of te vernietigen. Bijvoorbeeld tegen de beslissingen van de directeur van de belastingen is beroep mogelijk bij het hof van beroep; heeft de directeur van de belastingen reeds voor de bekendmaking van het vernietigend arrest van het Arbitragehof een uitspraak gedaan zonder dat tegen zijn beslissing tijdig beroep is ingesteld, dan zal de betrokkene zich moeten wenden tot het hof van beroep. Had het hof van beroep daarentegen reeds voor die bekendmaking een arrest gewezen dat in kracht van gewijsde is gegaan, dan wordt bij het hof van beroep een vordering tot intrekking ingesteld.

Het nieuwe rechtsmiddel is van toepassing zowel op strafrechtelijk als op burgerlijk, op bestuurlijk en op tuchtrechtelijk gebied.

1. *Vordering tot intrekking in strafzaken.* Artikel 3 van de wet bepaalt wie de vordering tot intrekking mag of moet instellen. Artikel 5 bepaalt enerzijds de gevolgen van het vernietigingsarrest en anderzijds, binnen die perken, de beoordelingsmacht van de rechter die over de vordering tot intrekking van het voorheen op strafgebied gewezen vonnis of arrest uitspraak moet doen. Met de intrekking van het vonnis of het arrest wordt de veroordeling volledig uitgewist. Er zijn echter beperkingen mogelijk. De volledige intrekking van de veroordeling heeft ook gevolgen ten aanzien van de burgerlijke vordering die voor de strafrechter was ingesteld.

2. *De vordering tot intrekking in burgerlijke zaken* wordt thans beheerst door een nieuw artikel 1147bis dat in het Gerechtelijk Wetboek is ingevoegd.

De vordering tot intrekking wordt ingesteld bij het gerecht dat de bestreden beslissing heeft gewezen en wordt ingeleid door een dagvaarding die, op straffe van nietigheid, de uiteenzetting van de middelen bevat en betekend wordt aan alle bij de bestreden beslissing betrokken partijen. De geadieerde rechter kan weliswaar een nieuwe beslissing wijzen op basis van een andere grond of van een andere juridische omschrijving van een feit of een handeling ingeroepen tot staving van de bestreden beslissing (vgl. art. 807 Ger. W.).

Artikel 1082 Ger. W. sluit een tweede cassatievoorziening tegen een zelfde beslissing uit. Deze wettekst werd echter vervangen. Een tweede cassatievoorziening staat thans open wanneer deze zich uitsluitend beroept op de vernietiging door het Arbitragehof van de bepaling van een wet of een decreet die ten grondslag heeft gelegen aan de bestreden beslissing.

3. *Vordering tot intrekking voor de Raad van State.* Krachtens het nieuwe artikel 31bis van de R.v.St.-wet kan een vordering tot intrekking eveneens worden ingesteld tegen de arresten van de Raad van State binnen de reeds genoemde termijn van zes maanden na de publikatie van het arrest van het Arbitragehof in het Belgisch Staatsblad.

4. Andere rechtsprekende organen en bestuursorganen.

Artikel 10 van de wet van 10 mei 1985 houdt een regeling in voor alle handelingen van de verschillende bestuursorganen en de beslissingen van rechtsprekende organen buiten die welke hiervoren zijn opgesomd. In die gevallen kan de procedure van de vordering tot intrekking niet worden toegepast, maar wel een administratief of jurisdictioneel beroep.

Voor verdere toelichting leze men: Velaers, J., *Het Arbitragehof*, Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, 1985, nrs. 112-131; Krings, E., «Beschouwingen over de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen arresten», *R.W.*, 1985-86, 481-524; Gillet, E., *Recours et questions préjudicielles à la Cour d'Arbitrage*, Brussel, Nemesis, 1985, 139-147.

W.L. en J.L.

Wegverkeer: inning der boeten

Te gelegener tijd werd in deze rubriek een bespreking gewijd aan de wet van 29 februari 1984 tot wijziging van de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer die verscheen in het *B.S.* van 3 april 1984 (zie Wetgeving in kort bestek, *R.W.*, 1984-85, 1960). Toen werd de wettelijke basis gelegd om doeltreffend te kunnen optreden ten aanzien van vreemde automobilisten die vroeger soms straffeloos bleven omdat P.V.'s en rechterlijke uitspraken moeilijk konden worden uitgevoerd. Het K.B. van 10 juni 1985 tot uitvoering van de gemelde wet verscheen in het *B.S.* van 12 juni 1985. Het is in werking getreden op 1 juli 1985.

Hoe werkt het stelsel? Wanneer door rijkswacht of politie een verkeersovertreding wordt vastgesteld, wordt aan de overtreder voorgesteld ter plaatse een som te betalen: 4.000 fr. voor een zware overtreding, 750 fr. voor een gewone overtreding. Wordt de som niet betaald, dan wordt een P.V. opgesteld dat wordt gevolgd door een normale gerechtelijke procedure. Om niet in het vroegere stelsel van straffeloosheid te vervallen, zal de overtreder echter een som in consignatie moeten geven die de betaling van de eventuele boete en de gerechtskosten waarborgt: 6.000 fr. voor een zware overtreding en 1.500 fr. voor een gewone. Dit bedrag mag worden vereffend met een Eurocheque gewaarborgd door een geldige bankkaart of mag worden betaald in Luxemburgse, Franse, Nederlandse, Britse of US-deviezen. Indien de overtreder ook geen som in consignatie geeft, wordt zijn voertuig ingehouden tot op het ogenblik van de overhandiging van deze som. Daartoe beschikt de bestuurder over een termijn van 96 uur. Nadien treden de gerechtelijke overheden definitief in actie. Mogelijk moeten ook bewaringskosten worden vereffend. In geval van veroordeling en bij niet-betaling van de boete binnen veertig dagen na de rechterlijke uitspraak, wordt het voertuig verkocht om de gerechtskosten en de boete te dekken. Het eventueel overschot wordt terugbetaald.

De nieuwe maatregel wordt in de meeste buurlanden ook reeds toegepast.

W.L.

Betekening en kennisgeving

In talrijke gemeenten werd een belasting geheven ter gelegenheid van de afgifte van een afschrift van een gerechtsdeurwaardersexploot op het politiecommissariaat. De wet 24 mei 1985 tot wijziging van de artt. 37, 38, 43 en 46 Ger. W. (*B.S.*, 12 juni 1985) maakt hieraan een einde door de wijze van betekening en kennisgeving aanzienlijk te wijzigen. De terhandstelling van het afschrift van het exploot aan de gemeentediensten geschiedt nog enkel in strafzaken. Deze moeten kosteloos de passende maatregelen treffen om het afschrift ten spoedigste aan de belanghebbende te doen toekomen. Indien het exploot in andere dan in strafzaken niet aan de persoon of aan de woonplaats van de geadresseerde kan worden gedaan, geschiedt de betekening door de achterlating van het afschrift aan de woon- of verblijfplaats van de geadresseerde. Uiterlijk op de eerste werkdag die volgt op de aanbidding van het exploot, richt de gerechtsdeurwaarder aan de woonplaats of aan de verblijfplaats van de geadresseerde een ter post aangetekende brief waarin hij de datum en het uur van de aanbidding vermeldt. Aan de geadresseerde wordt tevens meegedeeld dat hij op het gerechtsdeurwaarderskantoor nog een eensluitend afschrift van het exploot kan afhalen. Het nieuwe art. 38, § 1, Ger. W. zet het beginsel van de woonplaats, zoals bepaald in art. 36 Ger. W. op de helling. De gerechtsdeurwaarder moet immers ook een aangetekende brief richten aan het adres waarop de geadresseerde aangekondigd heeft zijn nieuwe woonplaats te vestigen.

De betekening aan de procureur des Konings werd uitgebreid. Wanneer uit de ter plaatse vastgestelde feitelijke omstandigheden de materiële onmogelijkheid van een achterlating van een afschrift blijkt, bestaat de betekening in de terhandstelling van het afschrift aan de procureur des Konings in wiens rechtsgebied deze feitelijke toestand zich voordoet. Hetzelfde geldt wanneer de woning waar de geadresseerde zijn woonplaats heeft, klaarblijkelijk verlaten werd zonder aanvraag van overbrenging van woonplaats. De procureur des Konings moet dan verder de nodige maatregelen treffen opdat het afschrift binnen de kortst mogelijke tijd bij de betrokkene toekomt. Deze betekening is ongedaan, indien de partij op verzoek van wie zij is vericht, de gekozen woonplaats of de verblijfplaats van de geadresseerde kende (art. 38, § 2, Ger. W.).

De terhandstelling van een gerechtsbrief aan de gemeentediensten werd enkel behouden voor de kennisgeving vanwege het openbaar ministerie (art. 46, § 1, Ger. W.). Ingeval een gerechtsbrief van de griffier noch aan de geadresseerde in persoon noch aan diens woonplaats kan worden ter hand gesteld, laat de postbeambte een bericht achter dat hij is langsgeslagen. De brief wordt dan gedurende acht dagen op het postkantoor in bewaring gehouden en kan aldaar door de geadresseerde of een volmachttrager worden afgehaald.

De bij de wet 24 mei 1985 ingevoerde wijzigingen brengen voor de gerechtsdeurwaarders bijkomende opdrachten, verantwoordelijkheden en kosten mede. Bij K.B. 10 juni 1985 (*B.S.*, 12 juni 1985) werd dan ook het K.B. 30 november 1978 tot vaststelling van het tarief voor akten van gerechtsdeurwaarders in burgerlijke en handelszaken gewijzigd.

J.L.

Bescherming van de mishandelde kinderen

Uit een parlementair initiatief ontstond het decreet van de Franse Gemeenschap van 29 april 1985 betreffende de bescherming van de mishandelde kinderen (*B.S.*, 12 juni 1985).

Pluridisciplinaire ploegen die gespecialiseerd zijn in de opsporing en de behandeling van kinderen die het slachtoffer zijn van ontberingen, slechte behandelingen of van ernstige nalatigheid, kunnen door de Dienst voor Geboorte en Kinderen toelagen genieten wanneer zij erkend zijn. Het decreet bevat de voorschriften voor de erkenning.

W.L.

Verhuring van films bestemd voor commerciële vertoning

De wet van 20 mei 1985 (*B.S.*, 14 juni 1985) wijzigt de wet van 30 juli 1963 betreffende het verhuren van films bestemd voor commerciële vertoning. De basiswet van 30 juli 1963 bepaalde de «bruto-ontvangst» van de bioscopen als basis voor de berekening van het verhuurspercentage van de films en derhalve voor de financiering van de gehele sector. Het koninklijk besluit nr. 94 van 13 november 1967 verving het begrip «bruto-ontvangst» door «netto-ontvangst». Bij arrest van 9 mei 1980 vernietigde de Raad van State het vermelde genummerde K.B. aangezien het door machtsoverschrijding was aangetast (*R.v.St.*, *Les Artistes Associés*, nr. 20.314 van 9 mei 1980). De wet van 20 mei 1985 geeft thans een wettelijke basis aan het begrip netto-ontvangst, dat als volgt wordt omschreven: «de opbrengst van de verkoop van de entreekaartjes in de bioscoopzalen, verminderd met de auteursrechten, de belasting over de toegevoegde waarde en de gemeentebelastingen, evenals de andere heffingen en belastingen aan te duiden door de Koning». Verder wordt aan de minister van Economische Zaken de macht gegeven de maximumhuurprijs van films te bepalen volgens een maximumpercentage van de netto-ontvangst voor een «volledig programma», zoals dit door de Koning nader zal worden omschreven. De reeds in 1963 aan de minister gegeven machtiging om het maximumbedrag vast te stellen dat de verdeler als afschrijving van de kopie of als waarborgsom voor de betaling van de huurprijs kan eisen, blijft behouden. Daarentegen worden onduidelijke en subjectieve criteria voor de berekening van de huurprijs zoals «premièrezalen», «ongewone lengte» en «uitzonderlijke kwaliteit» uit de wet geschrapt. Terwille van de rechtszekerheid wordt ten slotte bepaald dat de ministeriële besluiten genomen op grond van de wijzigingen die het K.B. nr. 94 aan de wet van 30 juli 1963 had aangebracht, bij wijze van overgangsregeling geldig blijven tot zij worden opgeheven.

R.V.D.B.

Het Sluitingsfonds

De wet van 12 april 1985, waarbij het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting der ondernemingen ontslagen werknemers belast wordt met de uitbetaling van een

overbruggingsvergoeding (*B.S.*, 19 juni 1985) sluit aan bij de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32bis, die op 7 juni 1985 tot stand kwam in de Nationale Arbeidsraad. De collectieve arbeidsovereenkomst breidt de regeling inzake behoud van rechten van de werknemers bij overgang van onderneming uit tot de overdracht na faillissement. De wet van 12 april 1985 is van toepassing in geval van overname van werknemers als gevolg van overname van het geheel of een gedeelte van de activa van een failliete onderneming of van een onderneming die het voorwerp is van een gerechtelijk akkoord met boedelafstand; de overname van de activa moet evenwel gebeuren binnen een termijn van zes maanden te rekenen vanaf het ogenblik van faillissement of gerechtelijk akkoord, of van enige andere termijn, vastgelegd in een in de Nationale Arbeidsraad gesloten collectieve arbeidsovereenkomst, algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit. De nieuwe wet creëert voor de werknemers wier activiteit is onderbroken door het faillissement of door het gerechtelijk akkoord met boedelafstand, een recht op een overbruggingsvergoeding ten laste van het Sluitingsfonds. De vergoeding wordt toegekend voor de periode tussen het faillissement of gerechtelijk akkoord en de overname van de activa door de nieuwe werkgever. De wet stelt de voorwaarden en modaliteiten vast voor het aanspraak maken op en de uitbetaling van de vergoeding. Alzo wordt de wet van 28 juni 1966 met betrekking tot sluiting van de onderneming opnieuw aangevuld en uitgebreid.

M.R.

Verjaring terugvordering werkloosheidsuitkeringen

De wet van 11 maart 1977, *B.S.*, 20 juni 1985 (een rekord?) tot invoering van een verjaringstermijn voor schulden jegens de uitbetalingsinstellingen voor werkloosheidsuitkeringen, brengt de verjaringstermijn voor het terugbetalen van onrechtmatig ontvangen werkloosheidsuitkering en aan de uitbetalingsinstellingen op drie jaar (vijf jaar in geval van bedrog). Voorheen werd aangenomen, hoewel dit door sommigen betwist werd, dat hier bij gebrek aan specifieke regeling de dertigjarige verjaring gold. Door de wetgever worden nu ook zeer duidelijk het begin van deze termijn en de eventuele stuiting geregeld.

J.V.S.

Pensioenregeling van de personeelsleden van sommige instellingen van het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap

Twee decreten van 2 mei 1985 (*B.S.*, 22 juni 1985) bieden aan het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap de mogelijkheid om toe te treden tot het pensioenstelsel georganiseerd door de wet van 28 april 1958 betreffende het pensioen van het personeel van zekere organismen van openbaar nut alsmede van hun rechthebbenden.

Daartoe wordt in artikel 2 van elk decreet de Vlaamse Executieve de bevoegdheid toegekend om de openbare instellingen die zij aanwijst machtiging te verlenen om aan die pensioenregeling deel te nemen.

In artikel 3 van elk decreet worden enkele reeds opge-

richte instellingen rechtstreeks gemachtigd om aan die pensioenregeling deel te nemen. Voor het Vlaamse Gewest zijn dat de Openbare Afvalstoffenmaatschappij en de Vlaamse Waterzuiveringsmaatschappij. Voor de Vlaamse Gemeenschap werd de rechtstreekse machtiging verleend aan het commissariaat-generaal voor de Internationale Culturele Samenwerking.

Er werden twee afzonderlijke decreten aangenomen omdat de regel vervat in art. 50, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zich ertegen verzet dat in een zelfde decreet een gemeenschaps- en een gewestaangelegenheid worden geregeld.

W.L.

Fonds voor de bouw van ziekenhuizen

Op grond van artikel 5, § 1, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen werd door het decreet van de Franse Gemeenschap van 29 april 1985 een Fonds voor de bouw van ziekenhuizen en van medische-sociale instellingen van de Franse Gemeenschap ingesteld (*B.S.*, 22 juni 1985) dat de opdrachten overneemt van het Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en medisch sociale inrichtingen, dat wordt afgeschaft door de wet 28 december 1985 tot afschaffing of herstructurering van sommige instellingen van openbaar nut (zie Wetgeving in kort bestek, *R.W.*, 1984-85, 2714). Het is een fonds zonder rechtspersoonlijkheid dat de taken overneemt van de gemelde «Nationaal» Fonds dat opgericht werd door artikel 6bis van de wet van 23 december 1963 inzake de ziekenhuizen.

De Vlaamse tegenhanger werd reeds opgericht door het decreet van 1 juni 1983.

W.L.

BOEKEN

Eric GILLET, *Recours et questions préjudicielles à la Cour d'Arbitrage*, Brussel, Editions Nemesis, 1985, 188 p.

Het Arbitragehof, dat is opgericht door de wet van 28 juni 1983, werd geïnstalleerd op 1 oktober 1984 en wees zijn eerste arresten op 5 april 1985 en zijn eerste vernietigingsarrest op 28 juni 1985. Een beknopt overzicht over het Arbitragehof en het curriculum vitae van zijn leden biedt de brochure over «Het Arbitragehof» uitgegeven in 1985 door het Belgisch Instituut voor voorlichting en documentatie (Inbel) in de reeks: «Wat U moet weten over...».

De wet van 28 juni 1983 was echter niet af omdat in die organieke wet geen volledige regeling werd uitgewerkt voor de gevolgen van de vernietigende arresten van het Arbitragehof op de vonnissen en arresten en bestuurshandelingen die steunden op de nadien door het Hof nietigverklarde wetten of decreten. Deze lacune verdween met de wet van 10 mei 1985 betreffende de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen vernietigende arresten (*B.S.*, 12 juni 1985). Men leze de korte bespreking van die wet in «Wetgeving in kort bestek».

Net zoals het boek van J. Velaers over het Arbitragehof, waarover al het goede reeds is gezegd bij de boekbespreking door A. Coppens in *R.W.*, 1985-86, 202, kwam ook het handboek van E. Gillet op het gepaste ogenblik van de pers, onmiddellijk na de

publicatie van de wet van 10 mei 1985. Aan deze twee handboeken moet ook de belangrijk openingsrede van de procureur-generaal E. Krings worden gekoppeld die beschouwingen bevat over de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen arresten (*R.W.*, 1985-86, 481-524).

Het Arbitragehof heeft niet alleen de bevoegdheid om wetten en decreten te vernietigen; het kan eveneens antwoorden op prejudiciële vragen die door de rechtscollages worden gesteld naar aanleiding van een aanhangig individueel geschil.

Dit betekent dat de rechtspractici voortaan geregeld kunnen worden geconfronteerd met de voorschriften betreffende de bevoegdheidsverdeling tussen de interne wetgevers en kunnen worden gedwongen zich te buigen over de wetten van 28 juni 1983 en 10 mei 1985.

Eric Gillet heeft zijn boek over de beroepen tot nietigverklaring en over de prejudiciële vragen voor het Arbitragehof in het bijzonder geschreven voor de beoefenaars van de rechtspraktijk. Het had vooral tot doel het raderwerk uiteen te zetten dat door de grondwetgever en de wetgever in elkaar is gestoken, vragen te stellen waarop het Arbitragehof vroeg of laat zal moeten antwoorden en, waar mogelijk, reeds antwoorden te suggereren.

De auteur is in dit opzet geslaagd. Hij heeft een goede overzichtelijke indeling uitgewerkt en in een heldere stijl alle essentiële en ter zake dienende gegevens aangebracht en verwerkt waarbij de voetnoten verwijzen naar wat wezenlijk noodzakelijk is voor een eventuele verdere studie of de betrouwbare rechtsbronnen aanduiden.

Het werk is hoofdzakelijk opgevat als een praktisch handboek voor de te volgen procedure. Het is ingedeeld in drie onderscheiden delen.

1. Om het Arbitragehof op degelijke wijze voor te stellen leek het de auteur aangewezen onmiddellijk over te gaan tot de ontleding van de bevoegdheden van het Hof. Dat doet E. Gillet door het opstellen van de nauwkeurige inventaris van de soorten conflicten die kunnen rijzen tussen de normatieve bepalingen, waardoor het mogelijk wordt de inhoud en de beperkingen van de bevoegdheden van het Hof te omschrijven. Het is de verdienste van de auteur dat hij bij de rechtsvergelijking zich niet heeft laten verleiden tot het trekken van verkeerde conclusies.

2. Bij de bespreking van de procedure voor het Arbitragehof wordt onderzocht op welke wijze het Hof wordt geadieerd met alle gevolgen van dien, alsook welke de verschillende fasen zijn van het verloop van de procedure. De mogelijke incidenten en allerlei praktische vragen worden in deze titel behandeld.

3. In het laatste deel worden de gevolgen van de arresten van het Arbitragehof ontleed waarin een hoofdonderscheid wordt gemaakt tussen de arresten die worden gewezen ingevolge beroepen tot nietigverklaring en ingevolge prejudiciële vragen.

Steeds met het oog op de praktische hanteerbaarheid worden in de bijlagen de basiswetten van 28 juni 1983 en 10 mei 1985 gepubliceerd, gevolgd door een opsomming van de andere wetten en besluiten die de werking van het Arbitragehof beheersen maar niet geregeld moeten worden gehanteerd. Uiterst nuttig is ook de bibliografie en vooral het overzichtelijk trefwoordenregister dat de lezer in staat stelt onmiddellijk het concreet probleem in het werk terug te vinden. Kortom: een nuttig handboek.

W. Lambrechts

JOHAN ERAUW, *Beginnelen van Internationaal Privaatrecht*, Gent, Story, 1985, XXII + 334 pp.

In zijn woord vooraf schrijft de auteur dat dit boek geen handboek is, maar wel een leidraad voor de practicus en een syllabus van hoofdproblemen voor de examinandus.

De praktische aanpak blijkt allereerst uit de indeling. Het klassieke drieliuk van vragen betreffende de internationale bevoegdheid van de rechter, het ten gronde toepasselijke recht en de erkenning en de tenuitvoerlegging van vreemde vonnissen en akten, is in de juiste volgorde gespreid over de verschillende delen van het boek. Dit lijkt logisch en toch is het niet evident. De meeste handboeken zijn immers tweeledig ingedeeld in «wetsconflicten» enerzijds (d.i. de vraag naar het ten gronde toepasselijk recht) en «bevoegdheidsconflicten» anderzijds (d.i. een samenbehandeling van

de zeer onderscheiden vragen naar de internationale bevoegdheid van de rechter en naar de erkenning en de tenuitvoerlegging van vreemde vonnissen en akten). Zie bv. Graulich, P., *Principes du droit international privé. Conflit de lois, conflit de juridictions*, Parijs, Dalloz, 1961.

Het boek bevat zes delen. Naast een algemene inleiding (deel 1 waarin vooral de bondige maar voortreffelijke bespreking van de geschiedenis van het internationaal privaatrecht opvalt), volgen het vreemdelingenrecht (deel 2, waarin ook het nieuwe Wetboek van de Belgische nationaliteit bijzonder accuraat wordt toegelicht), de krachtlijnen van het Belgisch internationaal privaatrechtelijk procesrecht (deel 3, d.i. de bespreking van de internationale bevoegdheid van de Belgische rechter en de specifieke rechtsplegingsregels toepasselijk op een Belgisch proces dat grensoverschrijdende aspecten vertoont), de algemene leerstukken van het internationaal privaatrecht (deel 4, in feite het *algemeen deel van het conflictenrecht*, d.i. het geheel van regels betreffende de aanduiding van het ten gronde toepasselijke recht), een vijfde deel genaamd «Bijzonder deel — Het conflictenrecht» (in feite het *bijzonder deel van het conflictenrecht*, uiteraard het langste deel dat de aanknopingsregeling voor alle belangrijke privaatrechtelijke betrekkingen behandelt) en ten slotte de erkenning en de tenuitvoerlegging van vreemde rechterlijke beslissingen, akten en scheidsrechtelijke uitspraken (deel 6).

Dat het boek een syllabus is, blijkt verder uit zijn informatief karakter. Verdrags- en wettelijke bepalingen worden talrijk geciteerd. Ook de belangrijkste rechterlijke uitspraken krijgen ruime aandacht (hun plaats van publikatie is echter niet steeds vermeld, bv. op p. 152 i.v.m. de vrijstelling van leeftijdsvereisten inzake huwelijk). De grote afwezigheid in de doorlopende tekst is de rechtsleer, die slechts zeer sporadisch opduikt (zelfs de noten gepubliceerd bij de besproken rechtspraak worden niet systematisch aangehaald, noch in het betoog pro of contra betreffende een betwiste aangelegenheid verwerkt, bv. p. 193-195, i.v.m. de toelaatbaarheid en de grondvoorwaarden voor adoptie).

Wellicht mede wegens de mindere studie van de rechtsleer komen theoretische discussies hier en daar weinig verhelderend over. Dit is duidelijk het geval voor de bespreking van het kwalificatieprobleem (p. 95-98). De synthese die in de Duitse rechtsleer ontwikkeld is n.a.v. het door Erauw beschreven, doch niet geciteerde, geval van de «onverjaarbare wissel» (Reichsgericht, 6 juli 1934, RGZ 145, 21) formaliseert het kwalificatieprobleem tot een overzichtelijke redeneringsmethode (Raape, L., «Les rapports juridiques entre parents et enfants comme point de départ d'une explication pratique d'anciens et de nouveaux problèmes fondamentaux du droit international privé», *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, 1934, IV, 517 e.v., Melchior, G., *Die Grundlagen des Deutschen internationalen Privatrechts*, Berlin, De Gruyter, 1932, 107 e.v.). Ook in Frankrijk geldt deze methode als de hedendaagse synthese van het kwalificatieprobleem (Rb. Seine, 12 januari 1966, *Revue Critique de Droit International Privé*, 1967, 120, met noot Loussouarn, Y.). Een kritische bespreking van die Duitse en Franse ideeën had een nuttige basis gevormd voor de studie van het kwalificatieprobleem in het algemeen (dat zeker niet specifiek is in het Belgische internationaal privaatrecht).

Soms ook werkt de syllabusstijl al te vereenvoudigend. Op p. 51 staat zonder meer te lezen, i.v.m. de internationale bevoegdheid van de rechter: «Voor de familierechtelijke betrekkingen wordt de laatste gemeenschappelijke woonplaats in België voldoende geacht (in echtscheidingen, voor vorderingen op grond van art. 213 en 221 B.W.)». Erauw spreekt hier van een «uitstraling van art. 628, 1°, Ger. W.» Deze vaststelling gaat echter voorbij aan het harde feit dat art. 628, 1°, Ger. W. enkel de interne bevoegdheid van de rechter regelt, niet de internationale. Zie hierover Born, H. en Fal-lon, M., «Droit judiciaire international (1978-1982)», *J.T.*, 1983, 181 e.v., vooral 213, nr. 129, en 224, nr. 185. Deze auteurs betogen overtuigend dat de vraag naar de internationale bevoegdheid *eerst* rijst (d.i. waar nodig, met inachtneming van de artikelen 636 en 638 Ger. W.) en dat slechts voor zover die een bevestigend antwoord krijgt, art. 628, 1°, Ger. W. de territoriaal bevoegde rechter aanwijst. De relevantie van deze problematiek voor de werking van het conflictenrecht, *in casu* bv. art. 2 van de wet van 27 juni 1960 op de toelaatbaarheid van de echtscheiding wanneer ten minste één van de echtgenoten een vreemdeling is (*B.S.*, 9 juli 1960) kan niet genoeg worden benadrukt (vgl. Rigaux, F., «Règles de compétence

judiciaire et règles de fond en matière de divorce et de séparation de corps», *R.C.J.B.*, 1970, 11 e.v.).

De waarde van dit boek ligt in de overzichtelijke beschrijving, in een logische orde, van alle belangrijke problemen van internationaal privaatrecht. Het moedigt de lezer aan om het internationaal privaatrecht eerder op te vatten als een aaneenschakeling van problemen dan van oplossingen. Toch worden oplossingen gesuggereerd, doch niet al te snedig, steeds met zin voor nuancering. Had de auteur niet gewaarschuwd: «Je kan het internationaal privaatrecht leren, maar je kan het niet kennen» (p. V)?

K. Lenaerts

MEDEDELINGEN

Colloquium «Le ménage de fait»

Op 21 en 22 november 1985 werd aan de U.C.L. een colloquium gehouden onder het thema «le ménage de fait», dit op initiatief van het Centre de recherches juridiques onder de leiding van prof. N. Verheyden-Jeanmart.

Het openingswoord werd uitgesproken door decaan M.P. Denis: hij onderstreepte dat het feitelijk samenwonen als nieuw element in de organisatie van onze samenleving aan belang wint zodat de huidige jurist er niet langer onverschillig tegenover kan staan.

Na een verwelkomingswoord door Verheyden-Jeanmart ging de socioloog prof. L. Roussel (Universiteit van Parijs V - René Descartes) in op de sociologische aspecten van het ongehuwd samenwonen en stelde dat de stijging van het aantal echtscheidingen, de daling van het aantal huwelijken en de toename van het feitelijk samenwonen samenhangende fenomenen zijn, die passen in de algemene tendens van desinstitutionalisering van datgene wat de mensen aanvoelen als hun intiem leven.

Verheyden-Jeanmart had het vervolgens over het vermogensrechtelijk statuut van het feitelijk samenwonen.

Zij beperkte zich tot die vorm van concubinaat die enerzijds gekenmerkt is door het feitelijk samenwonen van de concubinerenden en anderzijds door de duurzaamheid en stabiliteit van de relatie. In de praktijk zal het bewijs van dit dubbel uitgangspunt vaak tot problemen leiden aangezien het voorwerp ervan respectievelijk een feit en een intentie uitmaakt.

Zij onderzocht de houding van de wetgever t.a.v. dit concubinaat in de verschillende rechtstakken: burgerlijk recht, strafrecht, sociale-zekerheidsrecht en fiscaal recht. Er bestaat geen wettelijke regeling voor de vermogensrechtelijke gevolgen van het concubinaat. Verheyden-Jeanmart vond dat de oplossing niet gezocht moet worden in een analoge toepassing van de regels voor gehuwden zoals sommige rechtspraak pleegt te doen, maar in een toepassing van het gemene recht. Zo meende zij dat bv. in geval van onverdeeldheid, die ontstaat ten gevolge van het feitelijk samenwonen, art. 815 B.W. ook bij eenzijdige verbreking van het concubinaat toegepast moet worden.

Daarna belichtte ze drie praktijkoplossingen voor het lot van de gemeenschappelijke woning bij het overlijden van een van de concubinerenden en schetste de evolutie in de rechtspraak betreffende de geldigheid/nietigheid van de schenkingen tussen concubinerenden: de huidige rechtspraak verklaart deze schenkingen niet meer a priori nietig maar vermoedt dat ze hun oorzaak vinden in de wederzijdse genegenheid, tot bewijs van het tegendeel.

Tot besluit stelde zij dat concubinerenden alleen overeenkomsten kunnen sluiten tot regeling van hun louter vermogensrechtelijke belangen.

Op de tweede werksitting sprak J.L. Renchon (U.C.L.) over het concubinaat en de kinderen.

Hij stond stil bij de verschillen tussen het statuut van de kinderen van gehuwden en dat van de kinderen van feitelijk samenwonenden en onderstreepte in deze vergelijking drie discriminatoire verschillen: ten eerste moeten de kinderen geboren binnen een concubinaat door hun natuurlijke ouders erkend worden opdat hun afstamming t.a.v. hen vaststaat, en daar deze erkenning betwist kan worden, bevinden deze kinderen zich onder een voorlopig sta-

tuut, ten tweede oefenen de natuurlijke ouders het ouderlijk gezag gezamenlijk uit aangezien de wet 1 juli 1974 op hen niet van toepassing is, hoewel dit verschil ten gevolge van de rechtspraak vrij theoretisch is, ten derde zijn de natuurlijke kinderen onregelmatige erfopvolgers, hebben ze geen erfrechten t.a.v. hun grootouders en is hun reserve t.a.v. hun ouders beperkter.

Vervolgens besprak Renchon de weerslag van het Marckx-arrest op deze problematiek. Hierbij vond hij dat het debat rond de directe werking van de in dit arrest gegeven interpretatie aan de artt. 8 en 14 E.V.R.M. zich toespit op de vraag in hoeverre deze evolutieve interpretatie gegeven door het Europees Hof nog gesteund wordt door de gemeenschappelijke wil van de lid-staten.

Tot 1985 aanvaardde de Belgische rechtspraak unaniem de directe en onmiddellijke toepassing van art. 8 in combinatie met art. 14 E.V.R.M. wat betreft de erfrechten van de natuurlijke kinderen. Renchon betreunde dat het Hof van Beroep te Antwerpen (5 juni 1985) en te Brussel (23 mei 1985) deze oplossing betwist hebben.

M.F. Lampe (U.L.B.) besprak in hoeverre het concubinaat onderhouds- en schadevergoedingsplichten creëert tussen de partners.

Momenteel bestaat er tussen de partners tijdens het concubinaat alleen een morele verplichting tot hulp en bijdrage in de lasten van het feitelijk samenleven.

Op de vraag of deze verplichting de verbreking van het concubinaat overleeft en dan enige juridische relevantie heeft, antwoordt de traditionele rechtspraak en rechtsleer dat aan de concubine alleen een schadevergoeding toegekend kan worden wanneer de breuk van het concubinaat plaatsheeft na een zeer langdurige samenleving of bij een fout, die losstaat van het feit van de verbreking zelf, aan de zijde van de partner. Lampe pleitte ervoor deze quasi-delictuele fout te kwalificeren naar analogie met het foutbegrip bij de verbreking van de verloving. Deze analogie gaat volgens haar echter niet op voor de beoordeling van de schade.

Sommige auteurs laten het antwoord op de boven geformuleerde vraag over aan de wil van de betrokkenen via de theorie van de omzetting van een natuurlijke verbintenis in een civielrechtelijke, of via de theorie van het onbenoemd contract sui generis. Lampe merkte hier op dat aan de concubine in geen geval meer mag toekomen dan aan de wettige echtgenote.

Verder analyseerde zij de invloed van het concubinaat op de vaststelling en het verschuldigd zijn van de onderhoudsuitkering, waarvan een van de partners schuldenaar of schuldeiser is, ten gevolge van een vorig huwelijk, al dan niet ontbonden.

Tijdens de derde werksitting bracht G. de Leval (U.E. Liège) de problemen qua bevoegdheid, procedure en beslag naar voren.

In het kader van dit onderwerp had hij het kort over het onroerend beslag en in het bijzonder over dat van de woning van de concubinerenden. Hij bleef langer stilstaan bij het roerend beslag en verdedigde, uitgaande van de gemeenrechtelijke regels en het cassatiearrest van 10 juni 1976, de volgende interpretatie: indien de exclusieve eigendom van het voorwerp van het roerend beslag in de persoon van de concubinerende niet bewezen is, kan de instrumenterende gerechtsdeurwaarder beslag leggen op alle roerende goederen, maar de gedwongen tegeldemaking ervan is ondergeschikt aan een verdeling die gevorderd moet worden door de meest gereede partij. De vordering om de goederen aan het beslag te onttrekken kan ingesteld worden door de concubinerende niet-schuldenaar, als hij zijn exclusieve eigendom t.a.v. die goederen kan bewijzen.

Hij stipte nog enkele andere procedureproblemen aan zoals het bewijs van de uitsluitende eigendom, de verdeling van de kosten van het geding en de bescherming van de schuldeisers tegen de mogelijke collusie tussen concubinerenden via de simulatie, de actio pauliana en het beslag onder derden.

Wat de geschillen tussen de concubinerenden zelf betreft mogen volgens de Leval de regels inzake geschillen tussen echtgenoten en echtscheiding niet overgenomen worden, maar gelden de regels van het gemeene recht; zo zal bv. overeenkomstig art. 584 Ger. W. de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in kort geding bevoegd zijn voor het nemen van voorlopige maatregelen in geval van urgentie. In dit verband ging hij ook in op de procedure tot verzegeling en het belang van de inventaris.

Als laatste behandelde prof. F. Rigaux (U.C.L.) onder de titel «de toetsing van het concubinaat aan de openbare orde en goede zeden» de geoorlooftheid van het concubinaat.

Hij meende dat het eenvoudig concubinaat geoorloofd is, zeker

na de interpretatie die het Europees Hof aan art. 8 E.V.R.M. gegeven heeft.

Het overspelig concubinaat is volgens prof. F. Rigaux niet ongeoorloofd t.a.v. de civiele rechtsorde maar alleen t.a.v. de overeenkomst die aan de echtgenoten de getrouwheidsplicht oplegt.

De rechtspraak bepaalt dat het concubinaat tussen verloofden, het concubinaat tussen partners die alleen kerkelijk gehuwd zijn en het concubinaat tussen ex-echtgenoten geoorloofd zijn omdat deze bijkomende omstandigheden de stabiliteit van de relatie aanduiden. Rigaux vond deze categorie van concubinaten met een bijkomende omstandigheid overbodig en beschouwde ze als eenvoudige concubinaten.

Bij het onderzoek naar de weerslag van het concubinaat op rechtshandelingen uit het privaatrecht onderstreepte hij het onderscheid tussen de geoorlooftheid van een feitelijke situatie en de geoorlooftheid van de oorzaak van een contract: een overeenkomst kan dus maar nietig verklaard worden als ze tot doel heeft het concubinaat te beveiligen of te bestendigen.

De vraag naar de geoorlooftheid van het concubinaat is ook aan de orde bij de beoordeling of een concubinerende een wettig belang heeft om op grond van art. 1382 B.W. een schadevergoeding te vorderen bij het overlijden van zijn partner door de fout van een derde. Sinds het cassatiearrest van 19 december 1978 maakt het Hof een duidelijk onderscheid tussen het eenvoudig en het overspelig concubinaat, dit laatste is volgens het Hof strijdig met de openbare orde zodat de voordelen die eruit voortvloeien niet rechtmatig zijn. Hieruit meende Rigaux te kunnen besluiten dat het eenvoudig concubinaat wél een wettig belang schept.

Ten slotte wees hij erop dat het in concubinaat leven een weerslag kan hebben op bv. arbeidsovereenkomsten te meer daar de wetgever «het recht in concubinaat te leven» niet garandeert.

Verheyden-Jeanmart besloot het colloquium met een kort overzicht van de huidige juridische situatie van de concubinerenden.

Te vermelden nog dat alle uiteenzettingen in boekvorm aan de deelnemers werden bezorgd.

R. Uyttendaele

BERICHTEN

Interuniversitair onderzoeksproject: «Experiment Alternatieve Sanctionering t.a.v. Jongeren»

Sinds een viertal jaren geleden wordt aan de Jeugdrechtsbank te Mechelen met «alternatieve sancties» geëxperimenteerd.

In de beginfase werd gedacht aan een alternatief voor een plaatsing in een rijksopvoedingsgesticht maar de praktijk wees uit dat aan dit criterium niet altijd werd vastgehouden. Het is in intentie wel een sanctie die door en voor de jongere zinvol wordt gemaakt. In de afgelopen 26 projecten werd die zinvolheid geconcretiseerd a.h.v. maatschappelijk zinvolle en pedagogisch verantwoorde opdrachten ten bate van de gemeenschap (cf. Nederlandse dienstverleningsprojecten en Engelse Community Service Orders).

Maar deze praetoriaanse praktijken verliepen niet altijd even rimpelloos. Dit is echter geen allusie op het al of niet welslagen van de projecten, want men heeft in Mechelen bewust tot op heden elke evaluatie in die richting met heel wat omzichtigheid benaderd. Het is veeleer een vaststelling van een aantal binnen de praktijk gegenereerde knelpunten zoals: Gaat het eigenlijk wel om een sanctie *sensu stricto*? Is directe vergoeding aan het slachtoffer mogelijk? Wat zijn de te hanteren selectiecriteria? Gaat het om een vervangende of bijkomende sanctie? Wat met de rechtszekerheid van de jongere? ... Naast deze meer inhoudelijke problemen werd ook de praktische realiseerbaarheid van de projecten bemoeilijkt door tijdsgebrek bij de reeds overbelaste sociale dienst.

Deze confrontatie met een aantal fundamentele vragen rond het achterliggende referentiekader en met een reeks organisatorische problemen deed aan de Jeugdrechtsbank te Mechelen het idee groeien om wetenschappelijke en infrastructurele ondersteuning van het experiment. De Rijksuniversiteit Gent (prof. dr. E. Verhellen) en de Vrije Universiteit Brussel (prof. dr. C. Eliarts) zouden voor de concretisering van deze dubbele onderzoeksvraag zorgen.

In het onderzoeksconcept staan vier delen centraal:

1. Een zo volledig mogelijke beschrijving en ordening van buitenlandse, nieuwsoortige sanctioneringsmethodes van delinquent gedrag bij strafrechtelijk minderjarigen.

2. Cf. 1 maar voor België.

3. Beschrijving, analyse, evaluatie van en actie binnen het Mechelse initiatief met als doel het optimaliseren van de Mechelse praktijk primair vanuit een respect voor de persoon van de minderjarige.

4. Het onderzoeken van de overdrachtsmogelijkheden van en de mogelijkheden tot beleidsvorming a.h.v. concrete onderzoeksresultaten.

Wat het tweede deel betreft, is het onderzoeksteam op zoek in heel België op alle niveaus van de gerechtelijke procedure voor strafrechtelijk minderjarigen (politie, parket, jeugdrechtsbank) naar nieuwsoortige sanctioneringsmethodes die praetoriaans of in het kader van de wet van 8 april 1965 worden opgelegd t.a.v. jeugdige delinquenten (dus *niet alleen* zgn. dienstverleningsprojecten).

Wij vragen dan ook aan allen die reeds geëxperimenteerd hebben met andere dan de tot nu toe gangbare maatregelen, of de intentie hebben dit te gaan doen, met het onderzoeksteam contact op te nemen. Hun ervaringen kunnen voor het onderzoek erg belangrijk zijn.

Ons contactadres is: Seminarie voor Jeugdwelzijn en Volwassenenvorming, Prof. dr. E. Verhellen, Geert Cappelaere, Pasteurlaan 2, 9000 Gent, tel. 091/24.02.24.

Huurwetgeving — Voordracht te Antwerpen

Door het C.B.R. (Centrum voor Beroepsvervolmaking van de U.I.A.) wordt in samenwerking met de Balie te Antwerpen een eerste studie-avond georganiseerd op 25 februari 1986 met een voordracht van prof. dr. A. Van Oevelen: «Overzicht van de recente ontwikkelingen in het huurrecht».

Deze voordracht wordt gegeven in de U.I.A., Aula te 20 uur. Inlichtingen: C.B.R., departement Rechten U.I.A., Universiteitsplein 1, 2610 Wilrijk.

Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht — Voordracht te Kortrijk

De Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht, Guldenvlieslaan 72, 1060 Brussel, (tel.: 02/538.81.60) organiseert op vrijdag 7 februari 1986 te 15 uur te Kortrijk een voordracht in het Cultureel Centrum (Oude Dekenij) Sint Maartenskerkhof 8, Kortrijk.

Het onderwerp: «Juridische aspecten van de ruilverkaveling van landeigendommen — Wet van 22 juli 1970 — Onderzoek van enkele actuele problemen en van de rechtspraak» wordt behandeld door de heer Marc Heyerick, juridisch adviseur van de Nationale Landmaatschappij.

Juridisch Post Academisch Onderwijs (Nederland): programma 1986

De Nederlandse Commissie Juridisch Post Academisch Onderwijs organiseert dit jaar in samenwerking met de diverse rechtsfaculteiten de volgende cursussen:

Europees Verdrag en doorwerking van het familierecht

datum: 14 mei (9 u. - 17 u.)

cursusleider: E.A.A. Luyten

inlichtingen: Juridische faculteit K.U. Nijmegen, Postbus 9049, 6500 KK Nijmegen, tel. 080-512255/512492.

Europees kartelrecht

periode: 25 april, 9 en 23 mei, 6 en 20 juni (telkens van 16 u. tot 20u30)

cursusleider: P.J. Slot

inlichtingen: Bureau PAO, R.U. Leiden, Hugo de Grootstraat 27, 2311 XK Leiden, tel. 071-149641 toestel 223/214

Recente jurisprudentie privaatrecht

periode: 5 en 19 maart (telkens van 15 u tot 18u30)

cursusleider: A.J.P. van Wassenae van Catwijck

inlichtingen: Bureau PAO, V.U. Amsterdam, De Boelelaan 1105, HV Amsterdam, tel. 020-5486907

Koop/Algemene voorwaarden (BW/NBW)

periode: 8 en 21 april (van 14 u. tot 18 u.)

cursusleider: G. Serraris-Perrick

inlichtingen: Bureau PAO, R.U. Utrecht, Drift 8, 3512 BS Utrecht, tel. 030-393021/393022

Procesrechtelijke aspecten van administratieve beroepsgangen

periode: 10, 17 en 24 april en 5 mei (telkens van 16 u. tot 21 u.)

cursusleider: G.H.L. Weesing

inlichtingen: PAO Universiteit van Amsterdam, Achterburgwel 217-219, 1012 DL Amsterdam, tel. 20-5253407

Wet op de Ondernemingsraden

datum: 11 april (van 9 u. tot 17 u.)

cursusleider: P.F. van der Heijden

inlichtingen: Bureau PAO Erasmus Universiteit Rotterdam, Burg. Oudlaan 5, 3062 PA Rotterdam, tel. 010-525511 (toestel: 3602/3612)

Recente rechtspraak privaatrecht

periode: 30 januari, 20 februari, 13 maart, 10 en 24 april (telkens van 17 tot 20 u.)

thema's: verzekeringsrecht, contracten, onrechtmatige daad, zakenrecht en huurrecht

inlichtingen: Bureau PAO — Erasmus Universiteit Rotterdam.

RECTIFICATIES

Obligatoire C.A.O.-bepalingen

Te noteren is dat tegen de in nr. 14 (kol. 966) verschenen beschikking van 9 juli 1985 van de voorzitter van de Arbeidsrechtbank te Brussel hoger beroep werd ingesteld.

Arbeidsovereenkomst en controlerende geneesheer

Het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen van 27 november 1984, verschenen in nr. 18 (kol. 1231), is niet definitief. Tegen het vonnis werd hoger beroep ingesteld en de zaak is nog hangende voor het Arbeidshof.

TIJDSCHRIFTEN

Revue critique de jurisprudence belge, 1985

nr. 2

T'Kint, F., La résolution conventionnelle du contrat de vente en période suspecte au regard de l'article 445, al. 3, de la loi sur les faillites; Meinertzhagen-Limpens, A., Subordination et conjugaison verticale en matière de responsabilité quasi délictuelle; Mahaux, J., Observations sur l'étendue de la compétence de la Cour de justice Benelux et sur l'exclusion du vol dans l'Assurance R.C., Automobile obligatoire au sein du Benelux; Simont, L., De Gavre, J. en Foriers, P.A., Examen de jurisprudence, les contrats spéciaux.

Revue de droit international et de droit comparé, 1985

nr. 2

Matray, I., La déontologie de l'arbitrage commercial international, Sace, J., Chronique de jurisprudence.

De naamloze vennootschap, 1985

nr. 4, juli-augustus

Derksen, J.H., Het jaarverslag van de Nederlandse Bank; Lut-

ter, M. en Hommelhoff, P., Das Unternehmens- und Gesellschaftsrecht in der Bundesrepublik Deutschland; Van der Grinten, W.C.L., Wettelijke reserves; Thielen, J.E.D.M., Aandeelhouders en huwelijksgoederengemeenschap; Vermeend, W.A., Hoofdlijnen van de herziening van de wet investeringsrekening; Van Schilf-gaarde, P., Beslissing ex. art. 158, lid 9, boek 2 B.W.

nr. 5, september-oktober

Hoffman, L., Werken met behoud van uitkering, Barkema, H.G., en Moerland, P.W., Naar een meer flexibele beloningsstructuur; Brouwer, M.N., Het opzegverbod van art. 6 BBA in de steigers; Rietkerk, G., Effectentransacties door ingewijden; Stevens, L.G.M., Premieheffing, volksverzekeringen; Dijkstra, J. en Van der Wal, Toegevoegde waarde als bedrijfseconomisch begrip; Langereis, Ch.J., Vervalt het nieuwe feit en komt er een verhouding bij een primitieve aanslag?; Van Mourik, M.J.A., Nogmaals over aandeelhouderschap en huwelijksgemeenschap.

Journal du droit international, 1985

nr. 3

Kiss, A., L'affaire de «l'Amoco Cadiz»: responsabilité pour une catastrophe écologique; Simon-Depitre, M., Le séjour en France des étrangers depuis la loi du 17 juillet 1984; Ruzie, D., Les fonctionnaires internationaux et la crise économique; L'institution d'un prélèvement temporaire sur les rémunérations des agents des Organisations européennes coordonnées; Julien-Laferrière, F., noot onder Conseil d'Etat 27 februari 1985 (nationaliteit, integratie, weigering van administratie); Hermitte, M.A. noot onder Parijs, 11 juli 1984 (overeenkomst tussen een Franse en Algerijnse onderneming, beslag, geen schuldvergelijking); Dayant, R., noot onder Parijs, 27 september 1984 (cessie van schuldvordering, formaliteiten, toepasselijke wet); Kahn, Ph., noot onder Cass., 9 oktober 1984 (Arbitrage, Verdrag van New York van 10 juni 1958, interpretatie); Gueorguiev, E., Chronique de jurisprudence de la Cour d'arbitrage près la Chambre de commerce et d'industrie de Bulgarie.

Panopticon, 1985

nr. 5, september-oktober

Verhellen, E., Het decreet inzake bijzondere jeugdbijstand. Tussen twee stoelen?; Hutsebaut, F., De positie van de benadeelde in het Belgisch strafproces; Ballet, D., Criminaliteit in kinderboeken. Een inhoudsanalytisch onderzoek van 40 Vlaamse kinderboeken; Bruggeman, W., Gerechtelijke geautomatiseerde gegevensbestanden in de computer van de Rijkswacht.

Tijdschrift voor sociaal recht, 1985

nr. 6, juni

Langerwerf, E. en Van Loon, F., De opzeggingstermijnen voor bedienden toegekend door de Arbeidsrechtbank en het Arbeidshof te Brussel.

nr. 7, juli

Demez, G. en Gloquet, E., Commentaires de la convention collective de travail numéro 39 du 13 décembre 1983 concernant l'information et la concertation sur les conséquences sociales de l'introduction des nouvelles technologies.

Vlaams tijdschrift voor Gezondheidsrecht, 1985

X., Eerste symposium van de Vlaamse Vereniging voor Gezondheidsrecht; Bogaert, G., Het beheer van de goederen van patiënten, opgenomen in de open afdeling van een psychiatrisch ziekenhuis; Heylen, M., De foutaansprakelijkheid bij schade na het positioneren van de patiënt op de operatietafel; Nys, H., en T'Jonck, R.-M., Kroniek van het gezondheidsrecht (wetgeving, rechtspraak, rechtsleer, parlementaire vragen en antwoorden, feiten en kronieken, boekbesprekingen, mededelingen); A.P., Commissie der rustoorden voor bejaarden; X., World Health Organisation. Global medium-termprogramm for health legislation; Reactie op artikel van dr. M. De Bie in nr. 5.

Algemeen fiscaal tijdschrift, 1985

nr. 6-7, juli-augustus

Vanistendael, F., Het handvest voor de belastingplichtigen: een gemiste kans; Hinnekens, L., Rijksinwonerschap, de complexe feitenbalans van de hoedanigheid van (niet)-verblijfhouder; Dumont,

M., De gewogen gemiddelde waardering van effecten in portefeuille.

Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht, 1985

nr. 4, juli-augustus

Van Damme, M., Zijn staatsrecht en politieke wetenschap aan kruisbevruchting toe?; Janvier, R., De oprichting van veiligheidsorganen in de overheidssector; De Kleermaeker, L., Zullen de wetten van C.N. Parkinson eerlang ook in openbare dienst achterhaald zijn?; Wijzenbroek, W.J., Nederland: reorganisatie van het binnenlands bestuur; Berckx, P., Kroniek «Vlaamse Gemeenschap en Gewest»; Berckx, P., Kroniek Onderwijs; X., Kroniek «Provincie»: de verplichting van het toezicht op de handelingen van de provincieoverheden; Daenens, M., Gemeentewezenen; X., Kroniek O.C.M.W.; Rechtspraak Arbitragehof en Raad van State; Boekbesprekingen.

nr. 5, september-oktober

Van Gerven, W., Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de administratieve praktijk van de Bankcommissie; Reyntjens, F., Het einde van godsdienst en moraal? Enkele bedenkingen bij het arrest Sluijs van de Raad van State; Bunschoten, D.E., Nederland: burgemeestersbenoemingen; Berckx, P., Kroniek «Vlaamse Gemeenschap en Gewest»; Berckx, P., Kroniek Onderwijs; Daenens, M., Gemeentewezenen; X., Kroniek O.C.M.W.; X., Kroniek provinciewezenen: benaming van de provincies; Rechtspraak Arbitragehof en Raad van State; Van Assche, W., advies voor R.v.St., nr. 24.808, 8 november 1984, in zake Vedalongy (vaststelling van kadastraal inkomen — bevoegdheid van de vrederechter — beroep bij de Raad van State — onontvankelijk); Van Assche, W., advies voor R.v.St., nr. 24.811, 8 november 1984, in zake Adriaenssens (vaststelling van kadastraal inkomen — bevoegdheid van de directeur van de administratie van het kadaster — overschrijding van omvang van de lastgeving); X., noot onder R.v.St., nr. 24.229, 3 april 1984, in zake V.Z.W. Club Monte Carlo (belang — wettigheid — politiereglement waarbij het opstellen van speelapparaten wordt verboden); X., noot onder R.v.St., nr. 24.300; 3 mei 1984, in zake O.C.M.W. Sint-Truiden t/ O.C.M.W. Hannut (ontvankelijkheid ratione temporis — ten laste nemen van onderstandskosten — betwisting aangaande inschrijving in de bevolkingsregisters — bevoegdheid van de Raad van State); De Wolf, P., advies voor R.v.St., nr. 25.326, 14 mei 1984, in zake Sluijs (onderwijs — keuze tussen de lessen godsdienst en de lessen zedenleer — godsdienstvrijheid — art. 2 Eerste aanvullend protocol E.V.R.M.); Advies van de Raad van State dd. 23 november 1983 over een ontwerp van decreet van de Vlaamse Raad «houdende oprichting van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding»; Boekbesprekingen.

Tijdschrift voor notarissen, 1985

nr. 6, juni

Du Faux, Toekenning aan de langstlevende echtgenoot van het reservatair vruchtgebruik van preferentiële goederen — Aard van de verrichting; Bouckaert, F., noot onder Cass., 9 juni 1983 (burenhinder — verplichting tot compensatie — ook voor degene die over het goed een persoonlijk of zakelijk recht beschikt); F.B., noot Rb. Brugge, 14 mei 1985 (homologatie van wijziging van huwelijksvermogensstelsel — echtgenoten van Nederlandse nationaliteit — bestendige band met België — Belgisch recht toepasselijk).

nr. 7-8, juli-augustus

De Decker, H., Procedure echtscheiding door onderlinge toestemming — Het erfrecht van de langstlevende echtgenoot — Overlijden van een der echtgenoten na het opmaken van de regeling betreffende hun wederzijdse rechten, maar vóór de eerste verschijsning voor de rechtbank; De Vroe, J., Nog over het internationaal testament (authenticiteit, herroeping, terugtrekking, wederplaatsing) en het afgeschafte mystiek testament. Kanttekeningen voor de notariële praktijk; Puelinckx-Coene, M., noot onder Brussel, 30 november 1982 (interpretatie van testament — onduidelijke aanwijzing van legataris en gelegateerde goederen — ongelukkige formulering van vrijstelling van inbreng); Staels-Dompas, N., Verslag namens de Senaatcommissie voor Justitie over het «ontwerp van wet tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming en de adoptie»; X., Ontwerp van wet tot wijziging van de Pachtwet — Tekst aangenomen door de Bijzondere Kamercommissie.