

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

NIEUWE DIMENSIES VOOR ARTIKEL 21 VAN DE GRONDWET?

1. Inleiding

Op 31 juli 1986 heeft de Senaat een petitie behandeld, afkomstig van een Antwerpse aannemer die ambtshalve failliet werd verklaard. Deze persoon werd later tot in hoger beroep toe «witgewassen», maar verloor zijn volledig persoonlijk vermogen.

Omdat de behandeling van een petitie in openbare zitting ongewoon is, vonden we het opportuun deze procedure nader toe te lichten. Bovendien heeft de petitiecommissie een aantal voorstellen voor de klachtenbehandeling geformuleerd. Ook deze voorstellen verdienen een ruime aandacht.

In wat volgt lichten we eerst de basisbeginselen van het petitierecht toe. Meer aandacht wordt daarna gegeven aan het statuut en de mogelijkheden van de petitiecommissie en, aangezien de petitionaris de Nederlandse nationaliteit had, wordt ook het nationaliteitsvereiste besproken. In punt vijf geven we daarna de tekst van de besproken petitie in extenso weer, waarna we de behandeling door en de voorstellen van de petitiecommissie summier onderzoeken. Toch zou het een gemiste kans zijn om bij deze gelegenheid de zin of onzin van de petitiecommissie niet na te gaan en aldus tot een coherent besluit te komen.

2. De basisreglementering van het petitierecht

Het petitierecht wordt door twee artikelen van de Grondwet beheerst: art. 21 en art. 43. Terwijl art. 21 Gw. het principe stelt, reglementeert art. 43 het indienen van een petitie bij de volksvertegenwoordiging. Beide kamers hebben bovendien specifieke regels opgenomen in hun reglement, voor de kamer in de artikelen 95 en 78. In de Senaat zijn het de artikelen 20, 55, 60 en 77¹.

¹ *Belgische Grondwet*:

Art. 21. Ieder heeft het recht verzoekschriften, door een of meer personen ondertekend, bij de openbare overheden in te dienen.

Alleen de gestelde overheden hebben het recht verzoekschriften in gemeenschappelijke naam in te dienen.

Art. 43. Het is verboden in persoon aan de Kamers verzoekschriften aan te bieden.

Omdat in casu de petitie tot de Senaat werd gericht, lijkt het ons nuttig deze bepaling diepgaander te bespreken².

Elke Kamer heeft het recht de bij haar ingediende verzoekschriften naar de ministers te verwijzen. De ministers zijn verplicht omtrent de inhoud uitleg te verstrekken, zo dikwijls als de Kamer het vordert.

Reglement van de Belgische Senaat:

Art. 20. Bij de aanvang der vergadering, maakt een der secretarissen de zakelijke inhoud bekend van de verzoekschriften die, sedert de vorige vergadering, bij de Senaat zijn ingekomen.

Deze verzoekschriften worden verzonden naar de commissie voor verzoekschriften, of naar de commissie belast met het onderzoek van ontwerpen, waarop de verzoekschriften betrekking hebben.

Aanvragen om bedieningen worden naar de quaestuur verzonden; aanvragen om burgerschap, naar de minister van Justitie.

De senatoren mogen kennis nemen van de verzoekschriften.

De Senaat wordt kennis gegeven van tot hem gerichte boodschappen, brieven en andere zendingen, ter uitzondering van naamloze of beledigende schriften.

Art. 55. Bij iedere vernieuwing van de Senaat wordt, na aanstelling van het Bureau, overgegaan tot de benoeming van de vaste commissies waarvan het aantal en de bevoegdheid worden bepaald door het Bureau, evenals van een commissie voor de verzoekschriften en van een commissie voor de naturalisaties.

Art. 60. De commissie voor verzoekschriften brengt verslag uit over de verzoekschriften waarvoor zij dit nuttig acht; ook over die waarvoor haar zulks door een lid schriftelijk of ter openbare vergadering wordt gevraagd.

Een lijst opgevende de zakelijke inhoud van die verzoekschriften, met de besluiten volgens de verslagen der commissie, wordt gedrukt, rondgedeeld en achteraan de agenda der eerstvolgende vergadering gebracht. Beslist echter de commissie tot spoedige behandeling, of wordt zulks uitdrukkelijk door een lid gevraagd, dan bepaalt de voorzitter een dag daartoe.

De commissie beslist omtrent de verzoekschriften die geen aanleiding geven tot verslag. Haar beslissingen worden bij afzonderlijke lijst bekendgemaakt.

Art. 77. Niemand mag, in persoon of mondeling, een verzoek richten tot de Senaat.

² Voor een uitgebreide analyse van het positiefrechtelijk statuut van het petitierecht: VANDE LANOTTE, J., *Participatie, rechtsbescherming en openbaarheid van bestuur: het petitierecht ont(k)leed?*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 35-60; en VANDE LANOT-

In tegenstelling tot het kamerreglement (art. 78.3) legt het reglement van de Senaat geen vormvoorwaarden op. Alleen «naamloze of beledigende schriften» (art. 20) worden geweigerd.

De petitie moet worden ondertekend en bovendien weigert de senaatscommissie — opnieuw in tegenstelling tot de petitiecommissie in de Kamer — brieven van gevangenen en geïnterneerden³.

Bij de aanvang van iedere vergadering van de Senaat maakt een der secretarissen — conform art. 20 van het reglement van de Senaat — de «zakelijke inhoud» bekend van de verzoekschriften die sedert de vorige vergadering bij de Senaat zijn ingekomen. Deze petitie worden daarna verzonden naar de petitiecommissie of naar een commissie waar het onderwerp van de petitie ter discussie staat, ofwel — maar dit staat niet in het reglement — worden de petitie op het bureau ter inzage gelegd⁴. Art. 43 Gw. sluit de mogelijkheid uit de petitie eigenhandig af te geven en houdt impliciet ook in dat de petitie geschreven moet zijn. Dit vereiste wordt in art. 77 van het reglement van de Senaat bevestigd.

In tegenstelling tot het kamerreglement (art. 95.1) bepaalt het reglement van de Senaat niet tot wie de petitie moet worden gericht. Het kan in de praktijk zowel tot de Senaat en tot de voorzitter van de Senaat of de voorzitter van de petitiecommissie van de Senaat.

Niet vermeld, maar toch essentieel (ten slotte betekent petitie oorspronkelijk vraag), is het vereiste dat in de petitie een vraag wordt gesteld. Dit kan gaan van de vraag voor een persoonlijke gunst tot de vraag een wet goed te keuren. Het vereiste dat de petitie een vraag bevat, wordt strikt toegepast bij de beoordeling van de ontvankelijkheid.

Art. 21 Gw. bepaalt dat de petitie door een of meer personen ondertekend moet worden. Collectieve petitie worden dus uitdrukkelijk toegelaten, maar in principe kan geen petitie ingediend worden in naam van een groep, tenzij het een gestelde overheid betreft. In de praktijk is deze bepaling dode letter.

3. Het statuut en de mogelijkheden van de petitiecommissie

Zowel in de Kamer als in de Senaat is de petitiecommissie permanent. Van Welkenhuyzen en Courtoy noemen ze «commissions permanentes spéciales»⁵. Immers, waar de Kamer en de Senaat bij het begin van de legislatuur het aantal en de bevoegdheid van de commissies vastleggen, verplicht het reglement hen telkens een petitiecommissie op te richten (art. 12 kamerreglement, art. 55 senaatsregle-

ment).

In het algemeen kan worden gezegd dat voor de Senaat — in tegenstelling tot de Kamer — de regels m.b.t. de commissies in het algemeen, ook op de petitiecommissie toepasbaar zijn. Dit uit zich o.a. in de samenstelling, de niet-specifieke benoemingsprocedure voor de voorzitters en onderzitters en de minder restrictieve opsomming van de bevoegdheden.

De petitiecommissie heeft voor de behandeling verschillende mogelijkheden. Allereerst kan de petitiecommissie op eigen initiatief een rapport opstellen. De tekst van het reglement bepaalt in art. 60 dat de commissie een rapport kan opmaken over de onderwerpen «waarvoor zij dat nuttig acht»⁶.

Bovendien is er een ruime mogelijkheid een rapport te vragen. Immers, de commissie is verplicht een rapport op te stellen indien een lid van de Senaat dit schriftelijk of in de openbare vergadering vraagt. Het reglement is duidelijk en bepaalt niet dat de commissie een rapport kan opstellen, maar wel dat de commissie het opstelt. Het is dus een verplichting (zij het zonder rechtstreekse sanctie).

In tegenstelling tot het kamerreglement, wordt in de Senaat geen meerderheidsbeslissing vereist. Telkens als een lid het vraagt, moet de commissie een rapport opstellen. In hoeverre de zaak dan ook in de Senaat moet worden besproken, is niet expliciet opgenomen. De ontstaansgeschiedenis is echter wel duidelijk. Oorspronkelijk werd over alle verzoekschriften een rapport opgesteld, dat in openbare zitting werd besproken. Voor deze bespreking werd vroeger trouwens in specifieke zittingen voorzien. In 1907 werd dan besloten om niet meer over alle petitie een rapport op te stellen, omdat dit tot gevolg had dat de belangrijke petitie niet tijdig werden besproken. De doelstelling was dus een tijdige behandeling van de petitie in de commissie, gevolgd door een bespreking in openbare zitting, voor de belangrijke petitie. De belangrijkheid moest worden beoordeeld ofwel door de commissie ofwel door een of meer leden. Daarmee werd de mogelijkheid tot rapportering én bespreking zo ruim mogelijk gehouden.

Uit deze ontstaansgeschiedenis blijkt duidelijk dat rapportering én bespreking als één geheel moeten worden gezien en dat één lid dus een rapport en de bespreking kan

TE, *Petitierecht*, Brugge, Die Keure, ter perse. Een Franstalige uitgave is verschenen in de reeks *Cahiers Constitutionnels*: VANDE LANOTTE, J. en LEJEUNE, Y., «Actualité du droit de pétition», *Cahiers Constitutionnels*, 1985/4, 1-183.

³ Het gevolg is dat in de Kamer de petitie uitgaande van deze personen vrij talrijk blijven.

⁴ Sinds 1980 gebeurt dit ingevolge een interne afspraak steeds minder.

⁵ VAN WELKENHUYZEN, A. en COURTOY, C., *Les commissions permanentes du parlement belge*, Brussel, Bruylant, 1978, Extrait des rapports belges au Xe Congrès International de droit comparé, 393.

⁶ Het rapport betreffende de schoolsituatie in Urundi en het rapport betreffende het talenprobleem in Belgisch-Congo, zijn beide op eigen initiatief van de commissie opgesteld. «M. le Président. — Mesdames, Messieurs, je suis saisi d'une demande du président de la Commission des Pétitions de voir joindre à la discussion des budgets des territoires d'outre-mer la discussion d'un rapport de la Commission des Pétitions sur une pétition des membres du Conseil supérieur de l'Urundi et un autre rapport sur les pétitions des membres du Comité des 'Vlaamse Vriendenkring' d'Elisabethville et de Jadotville. Conformément à l'article 60 du règlement, la Commission des pétitions a fait ce qu'elle n'avait plus fait depuis 1928, un rapport sur deux pétitions 'pour lesquelles elle le juge utile ou pour lesquelles un membre le lui a demandé par écrit ou en séance publique'» (*Parl. Hand., Senaat*, 1955-56, 14 juni 1956, 1409). De beslissing is in dit geval door de commissie genomen. Dit geldt ook voor de in deze bijdrage besproken «faillissementspetitie» (*Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 349/1).

vragen. Het commissieverslag over de voorgestelde reglementswijziging verwijst naar de toenmalige regeling in de Kamer: «La commission ne fait rapport que sur les pétitions pour lesquelles elle le juge utile ou pour lesquelles un membre le lui a demandé par écrit dans les trois jours de leur publication aux Annales.» Het acht deze bepaling echter niet ruim genoeg: «Le texte proposé est bon; il pourrait cependant tenir davantage compte des usages du Sénat. Ainsi, il arrive qu'au moment où le Secrétaire de service analyse, au début de la séance, les pièces parvenues au Sénat, un membre se lève pour recommander une pétition. Cette recommandation, figurant au texte officiel des Annales Parlementaires, devrait tenir lieu de lettre écrite proposée par le texte nouveau; il suffirait de quelques mots intercalés dans le texte proposé»⁷. Deze passus geeft duidelijk aan dat de reglementswijziging de mogelijkheden om een rapport te vragen geenszins wil verenigen.

Wat het tijdstip van de bespreking betreft, zijn er twee mogelijkheden. Ofwel wordt het rapport besproken op het ogenblik dat de feulletons met de besluiten van de commissie worden rondgedeeld of op het ogenblik dat de commissie het specifieke rapport neerlegt, ofwel wordt een vlugge behandeling gevraagd. In dit laatste geval kan dit opnieuw door één lid gevraagd worden, maar de beslissing (niet over de vroegtijdigheid, wel over het precieze tijdstip) wordt door de voorzitter genomen.

Sinds de Tweede Wereldoorlog werden, behalve het hier besproken rapport over het «faillissementsverzoekschrift», twee rapporten opgesteld: in 1956 over de situatie van het onderwijs in Urundi⁸, in 1983 over het vervoer van dieren⁹.

Afgezien van de vraag of de commissie op eigen initiatief een rapport kan opstellen, is het belangrijk te weten in hoeverre de commissie ook onderzoeksmaatregelen kan treffen.

Het is duidelijk dat de petitiecommissie geen onderzoekscommissie is in de zin van de wet van 3 mei 1880¹⁰. Volgens sommigen betekent dit ook dat de commissie niet tot een plaatsopneming kan overgaan en evenmin dat ze deskundigen kan raadplegen.

Desondanks werden bij het opstellen van de weinige rap-

porten de mening van buitenstaanders gevraagd of een plaatsopneming gedaan¹¹. Dit lijkt ons ook logisch. Het verschil met een parlementaire onderzoekscommissie is niet zozeer de personen die ze kan raadplegen, als wel de dwingende kracht die wel van een parlementaire onderzoekscommissie ten opzichte van de opgeroepen uitgaat en niet van de petitiecommissie.

Het is interessant ter zake de artikelen 4 en 8 van de wet van 1880 te citeren:

«Art. 4. De Kamer of de commissie van onderzoek, als ook hun voorzitter hebben de bevoegdheden die het Wetboek van Strafvordering aan de onderzoeksrechter toekent.

Art. 8. Getuigen, tolken en deskundigen hebben tegenover de Kamer, de commissie of de aangestelde magistraat gelijke verplichtingen als tegenover de onderzoeksrechter; op de weigering of het verzuim daaraan te voldoen staan dezelfde straffen.»

Deze bevoegdheden zijn voor de petitiecommissie niet aanwezig, maar evenmin voor de «gewone» commissies. Voor deze «gewone» commissies zijn er in het verleden nochtans talrijke voorbeelden van plaatsopneming en het consulteren van experts¹². Dit leidt ons tot de conclusie dat ook de petitiecommissie, binnen het kader van haar bevoegdheid, de nodige onderzoeksmaatregelen kan treffen, zij het zonder de uitgebreide dwangmogelijkheden die aan een parlementaire onderzoekscommissie worden toegekend.

4. Het nationaliteitsvereiste

De vraag naar de mogelijkheid voor niet-Belgen om een petitie in te dienen wordt beheerst door de artt. 21 en 128 Gw.

Art. 21 Gw., dat het petitierecht garandeert, staat vermeld onder de kop van titel II «De Belgen en hun rechten».

Anderzijds zegt art. 128 Gw.: «Iedere vreemdeling die zich op het grondgebied van België bevindt geniet de bescherming verleend aan personen en aan goederen, behoudens de bij wet gestelde uitzonderingen.» Samen met art. 4 Gw. kan daaruit besloten worden dat enkel de Belgen het genot van de politieke rechten hebben, maar: «Het begrip 'politiek recht' wordt hier in de beperkte zin gebruikt; hiermede wordt bedoeld de rechten die, zoals het jus suffragii,

fend door de Franse Gemeenschapsraad, B.S., 9 september 1981; decreet van 20 maart 1984 houdende vaststelling van de procedure van onderzoek, B.S., 2 juli 1984).

¹¹ In het reeds eerder geciteerde rapport aangaande het vervoer en het slachten van dieren werd de mening van een deskundige ambtenaar van het Ministerie van Landbouw gevraagd, terwijl de verslaggever van de petitie betreffende de schoolwetgeving in Urundi en die betreffende de talenkwestie in Belgisch-Congo ter plaatse contacten hadden met de betrokkenen.

¹² Voor een weergave van talrijke concrete voorbeelden verwijzen we naar DECROO, H.F. en HUENENS, R., *Het parlement aan het werk*, Brussel, Bruylant, 1966, 219-221.

⁷ *Parl. St., Senaat*, 1906-07, nr. 23, 8.

⁸ Referentie *Parl. St., Senaat*, 1955-56, nr. 260. Het verslag werd afzonderlijk bij de bespreking van 7 juni 1956 bijgevoegd.

⁹ *Parl. St., Senaat*, 1982-83, nr. 443. Het rapport behandelt de reglementering met betrekking tot het vervoer en het slachten van dieren en is door één parlements lid aangevraagd. De toezegging tot het opstellen van een rapport is genomen zonder een meerderheidsbeslissing, hoewel senator Van der Elst het akkoord van de fractievoorzitters verzekert, wat volgens het reglement niet vereist is. Het rapport wordt bij de bespreking van de begroting voor landbouw gevoegd en er samen mee goedgekeurd. Het bevat enkel een weergave van een aantal meningen inzake het besproken onderwerp, op basis van een uiteenzetting van een deskundige van het Ministerie van Landbouw.

¹⁰ Wet van 3 mei 1880 betreffende het parlementair onderzoek, B.S., 5 mei 1880, gewijzigd door de wet van 5 juli 1963, betreffende de gerechtsdeurwaarders, B.S., 17 juli 1963. Op basis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (art. 40) zijn de gemeenschaps- en gewestraden bevoegd een eigen reglementering aan te nemen. Op dit ogenblik hebben de Waalse Gemeenschapsraad en de Vlaamse Raad van deze bevoegdheid gebruik gemaakt (decreet van 12 juni 1981 tot vaststelling van de onderzoeksprocedure uitgeoe-

een deelneming inhouden aan de uitoefening van de soevereiniteit¹³. Het petitierecht valt daar niet onder, evenmin als bv. de vrijheid van vereniging en vergaderen, hoewel ter zake uitdrukkelijk in de Grondwet gezegd wordt dat Belgen deze vrijheid genieten. Aangezien geen enkele wet het petitierecht gereguleert heeft, houdt de Grondwet dus ook een petitierecht in voor niet-Belgen die zich op het grondgebied van België bevinden. Tot dezelfde conclusie komt ook Wigny¹⁴.

In de Kamer werd lange tijd de tegenovergestelde visie erop aangehouden. De laatste jaren echter is, onder het voorzitterschap van J. Defraigne, dit standpunt gewijzigd.

In de Senaat worden petitie's door in België verblijvende vreemdelingen reeds geruime tijd als ontvankelijk beschouwd¹⁵.

5. Het «faillissementsverzoekschrift»

Op 20 juli 1983 werd door een aannemer, van Nederlandse nationaliteit maar wonend in Antwerpen, een verzoekschrift ingediend. Dit verzoekschrift is in de parlementaire stukken als volgt verzegeven:

«Geachte Heer Voorzitter,

Hiermee verzoek ik om bemiddeling van de Senaat bij de Belgische Regering om van haar te bekomen dat zou worden onderzocht hoe de Belgische Staat een groot onrecht, dat me werd aangedaan, kan vergoeden.

Tot (...) was ik de grootste aandeelhouder en afgevaardigd beheerder van een bouw- en ontwikkelingsonderneming, (...). Op (...) 1979 is door de heer (...), hoog ambtenaar bij de Douane en Accijnzen te Antwerpen, klacht neergelegd bij de heer (...), substituut procureur des Konings te Antwerpen. Deze klacht betrof een privé-aangelegenheid, namelijk het appartementsgebouw waarin de heer (...) eigenaar is van een appartement en tevens beheerder.

Mijn onderneming werd op (...) 1979 ambtshalve in faling verklaard door de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen en op hetzelfde ogenblik werd via de media een zogenaamd 'nieuw bouwscandaal' wereldkundig gemaakt. Dit gebeurde op een erg ongebruikelijke wijze, waarbij o.m. niet het minste contact vanwege het parket met mijn onderneming werd opgenomen dan wel gezocht.

Tijdens het hele verloop van het proces is telkens weer gebleken dat de heer (...) en zijn vrienden misbruik maakten van de macht en de mogelijkheden waarover zij als ambtenaren beschikten om het proces in mijn nadeel te

doen verlopen. Het opsommen van wat ik in deze periode heb ondergaan zou te veel ruimte in beslag nemen, maar ik sta gaarne ter beschikking van uw Commissie om daarover alle gewenste inlichtingen te verstrekken.

Niettemin werd ik op (...) 1982 (drie jaar na de ambtshalve in faling verklaring) door de elfde bis-kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, zetelend in correctionele zaken, volledig en zonder kosten vrijgesproken van alle ten last leggingen in een gemotiveerd vonnis en dit na vier zittingen. Bovendien werd in het vonnis gesteld dat mijn onderneming op (...) 1979 niet in falingstoestand verkeerde. In dit vonnis wordt o.m. vermeld: 'dat dient gesteld dat dit faillissement op (...) 1979 in zeer bijzondere omstandigheden, ambtshalve door de Rechtbank van Koophandel werd uitgesproken...'. En verder: 'Overwegende dat geen enkel bedrieglijk inzicht in hoofde van beklagde bewezen wordt, integendeel blijkt dat hij van persoonlijke gelden ruim 58 miljoen frank in de vennootschap inbracht en tijdig saneringsmaatregelen trof...'. Tot verbazing van hen die het proces van dichtbij hadden gevolgd, werd niettemin door het Openbaar Ministerie hoger beroep aangetekend (...). De Zesde Kamer van het Hof van Beroep te Antwerpen heeft in een arrest van (...) 1983 het ingesteld beroep ontvankelijk verklaard, doch het bestreden vonnis bevestigd op een kleine bijzonderheid na. Ik werd dus opnieuw vrijgesproken zonder kosten.

De schade die ik door dit strafproces heb opgelopen, ingevolge de onjuiste klacht van de heer (...), die daarbij misbruik maakte van zijn gezag en positie en ingevolge de onbegrijpelijke hardnekkigheid van het Openbaar Ministerie is blijven doorgaan, o.m. door het instellen van een beroep na de eerste vrijspraak, heeft schadevergroterend gewerkt. Op geen enkel moment gedurende de vier jaar durende procedure heeft het Openbaar Ministerie schadebeperkend gehandeld.

Iedere dag wordt de schade die me op die manier werd toegebracht groter. Mijn totale vermogen ben ik verloren, ik heb geen onderneming meer, geen broodwinning, geen recht op pensioen..., niets. In de huidige omstandigheden zie ik zelfs geen kans meer om ooit nog een beroep te kunnen uitoefenen. De kosten van mijn verdediging tijdens de twee processen kan ik niet betalen en een langdurige gerechtelijke procedure in schadevergoeding heeft nog minder zin, daar ik 61 jaar oud ben en daar de instanties tegen dewelke ik zou moeten procederen zelf aan de basis liggen van het gebeurde en van de schadevergroting.

Ik heb de Nederlandse nationaliteit, maar toch lijkt een verzoek aan het Parlement het enige middel dat me overblijft om aan een gewone burger in ons democratische bestel de bescherming te geven die hij zou moeten hebben. Ik geloof dat wat ik in mijn leven verwezenlijkt heb goed was voor de maatschappij en dat datgene wat ambtenaren, onder elkaar en samen vanuit hun positie me hebben aangedaan, eigenlijk een misdaad is geweest.

Kan de Commissie voor de Verzoekschriften of de Commissie aan wie uw Commissie mijn verzoek zou overmaken de navolgende vragen beantwoorden en/of daarnaar een onderzoek instellen en daarvoor de betrokken Ministers, wellicht de Minister van Justitie en de Minister van Financiën, ter verantwoording roepen?

Is tegenover mij niet op tweeërlei wijze een onrechtmatige daad begaan, waarvoor de Staat verantwoordelijk kan

¹³ MAST, A. en DUJARDIN, J., *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story, 1985, nr. 50. Ongeveer gelijklopend, en leidend tot dezelfde conclusie wat het petitierecht betreft: DELPÉRÉE, F., *Droit constitutionnel*, Brussel, Larcier, 1980, nr. 87.

¹⁴ WIGNY, P., *Droit constitutionnel*, Brussel, Bruylant, 1952, nr. 7, en WIGNY, P., *Propos constitutionnels*, Brussel, Bruylant, 1963, 147.

¹⁵ Ook in het door ons besproken geval werd deze houding gerespecteerd. In de marge willen we verwijzen naar de uitzondering die VLIEBERGH, H., *De Belgische grondwet*, Antwerpen, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1973, nr. 107, meent te zien voor militairen, die naar zijn oordeel enkel via de hiërarchische weg een verzoekschrift zouden kunnen indienen. Deze visie wordt bij geen andere auteur teruggevonden en lijkt ons overigens weinig gefundeerd.

worden gesteld?

a) Tegen mij werd een strafvervolg ingesteld welke ongeveer vier jaren heeft geduurd, zowel in eerste als in tweede instantie en geëindigd in een vrijspraak. Is het instellen van deze strafvervolg onder de gegeven omstandigheden, mede gelet op de 'bron' van het initiatief tot deze strafvervolg in de persoon van de heer (...) en de gang van zaken in deze strafprocedure, niet bevreemdend?

b) Had het Openbaar Ministerie onder de gegeven omstandigheden niet van een strafvervolg in redelijkheid moeten afzien en had het Openbaar Ministerie dit niet gedaan hebbende, na het gemotiveerde vrijsprekende vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg in Antwerpen van ... 1981, niet van hoger beroep moeten afzien? Werd mij daardoor niet gedurende zeer geruime tijd iedere reële mogelijkheid ontnomen mijn werkzaamheden uit te oefenen waardoor mij aanzienlijke schade werd toegebracht?

c) Nu de Rechtbank van Eerste Aanleg en daarna het Hof van Beroep eensluidend hebben bevestigd dat het faillissement van mijn onderneming nooit had mogen uitgesproken zijn en daarnaast vaststaat dat ik in mijn onderneming mijn totale vermogen had gestort van 58 miljoen frank, vermogen dat door dit onterechte faillissement totaal verloren is gegaan, waarbij me eveneens de mogelijkheden zijn ontnomen om mijn kennis in bouwzaken te gelde te maken en te ontplooien en deze mogelijkheden voor de toekomst grotendeels zijn weggenomen, zou stellen, rekening houdend met de bijzonder ongewone gang van zaken, samen te vatten als een aaneenschakeling van onjuistheden dan wil onzorgvuldigheden en, naar mijn overtuiging, kwade wil?

Mijn verzoek aan de Belgische Senaat wordt echter niet alleen ingegeven vanuit mijn hopeloze toestand, maar ook vanuit mijn overtuiging dat, indien de Senaat voldoende aandacht aan mijn zaak zou willen besteden, hiermee ook de veiligheid van andere burgers zou kunnen worden vergroot»¹⁶.

6. De behandeling van de petitie

Het verzoekschrift werd een eerste maal in de petitiecommissie behandeld op 23 november 1983. Tijdens deze eerste bijeenkomst werd enerzijds gesteld dat bepaalde wetswijzigingen nodig waren, maar werd ook bij de eerste minister op een onderzoek door het Hoog Comité voor Toezicht aangedrongen. Het Hoog Comité antwoordde dat het niet bevoegd was, omdat «de Staat niet zelf schade heeft geleden»¹⁷.

Een tweede vergadering van de petitiecommissie had plaats op 28 maart 1984. Gezien het antwoord van het Hoog Comité, werd aan de minister van Justitie gevraagd een onderzoek in te stellen. Toen reeds stelden de minister van Financiën en de minister van Justitie dat «het hen onmogelijk (was) hulp te bieden omdat daartoe iedere rechtsgrond ontbrak en formeel geen fouten aan de rechtbank konden worden toegeschreven, daar betrokkene was vrijgesproken»¹⁸.

Op 24 maart 1986 (twee jaar later!) volgde de derde en laatste vergadering. De commissie besloot: «Tijdens haar vergadering van 24 maart 1986 behandelde de Commissie voor de Verzoekschriften opnieuw uw verzoekschrift en besloot unaniem aan de Senaat voor te stellen de zaak in openbare vergadering te behandelen en aan de Senaat voor te stellen de minister van Justitie te verzoeken onmiddellijk met de indiener of zijn vertegenwoordiger een onderhandeling te beginnen om een overeenkomst te treffen over een billijke schadevergoeding. Er is trouwens in de begroting van Justitie een artikel voorzien (artikel 12.20(96) in de sectie 32 'rechterlijke macht', hoofdstuk I 'consumptieve bestedingen'), waarin naast andere omschrijvingen de 'vergoeding van schade bij een gerechtelijk optreden geleden' voorkomt»¹⁹.

De commissie was nochtans zeer dubbelzinnig want in het voorstel aan de Senaat wordt alleen gevraagd om het probleem van de overheidsaansprakelijkheid voor sommige rechterlijke handelingen zeer spoedig op te lossen door een wetsvoorstel of -wetsontwerp onverwijld in behandeling te nemen²⁰.

Op 31 juli 1986 werd de petitie in openbare zitting in de Senaat behandeld en zij haalde die dag zelfs de voorpagina van verschillende kranten. Na een korte schets van de evolutie van de overheidsaansprakelijkheid, vroeg verslaggever Van Rompaey een engagement van de Senaat om een wetsvoorstel of -ontwerp inzake de overheidsaansprakelijkheid voor sommige rechterlijke handelingen onverwijld te behandelen. Na «applaus op talrijke banken» antwoordde de senaatsvoorzitter: «Na overleg met de fractievoorzitters over deze aangelegenheid zijn wij tot het besluit gekomen dat de Senaat moeilijk een tekst kan goedkeuren waarin hij zichzelf aanspoort tot handelen. Nous ne pouvons tout de même pas nous suggérer à nous-mêmes d'agir dans tel sens. Il existait néanmoins un accord complet entre les chefs de groupe pour souscrire aux conclusions de la commission. Si une proposition ou un projet de loi devait être déposé dans le sens indiqué dans le rapport et que vient de rappeler M. Van Rompaey, le texte pourrait en être examiné immédiatement par la commission de la Justice»²¹.

Daarmee was de behandeling, wat de concrete klachten van de betrokken aannemer betrof, afgerond.

De behandeling roept verschillende vragen op. Allereerst is het duidelijk dat ze wel erg lang heeft geduurd. De Senaat heeft de conclusies behandeld, bijna dag op dag drie jaar na het indienen ervan. De zeer geringe vergaderfrequentie van de commissie en een onverklaarbare stilte van twee jaar — waarover alleen de betrokken politici ons opheldering zouden kunnen brengen — zijn hier verantwoordelijk. Bovendien is het resultaat erg pover. Meer dan een vage intentieverklaring is er niet. De redenering van de minister dat hij geen rechtsbasis heeft, wordt tegengesproken, maar verder insisteert de commissie niet. Het is duidelijk dat precedentsvorming werd gevreesd, maar dat zal de indiener van het verzoekschrift wel een magere troost zijn.

¹⁶ *Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 349/1, p. 4-6.

¹⁷ *Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 349/1, p. 6.

¹⁸ *Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 349/1, p. 6-7.

¹⁹ *Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 349/1, p. 7.

²⁰ *Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 349/1, p. 8.

²¹ *Parl. Hand., Senaat*, 1985-86, 31 juli 1986, 2193.

Op het vlak van de behandeling geven deze opmerkingen twee fundamentele gebreken aan, nl. het inefficiënt functioneren van de commissie en vooral de onmogelijkheid zich bij de behandeling «hard» op te stellen. Beide opmerkingen zijn structureel verbonden aan het instituut van de petitiecommissie, zoals we verder zullen aantonen.

7. Aanbevelingen m.b.t. de werking van de petitiecommissie

In haar verslag beperkt de commissie zich niet tot het beoordelen van de concrete gegevens van de haar voorgelegde zaak. Ze is zich blijkbaar goed bewust van haar onmacht en suggereert verschillende oplossingen. Allereerst stelt de petitiecommissie zich duidelijk in de plaats van een ombudsman als ze stelt het normaal te vinden «dat een burger, die zich het slachtoffer acht van fundamentele onrechtvaardigheid, maar aan wie bij ontstentenis van een wettelijke basis geen voldoening kan worden gegeven, zich uiteindelijk en als laatste toevlucht tot het parlement wendt»²². Om deze taak te vervullen acht de petitiecommissie zich nochtans niet uitgerust en ze verwijst naar de betere situatie van de Nederlandse petitiecommissie.

Ook bij de bespreking in de Senaat heeft de voorzitter van de petitiecommissie, volksvertegenwoordiger Van Ootegem, gepleit voor een uitbreiding van de bevoegdheden van de petitiecommissie. De voorzitter van de Senaat antwoordde: «Dit punt maakte enkele weken geleden reeds het voorwerp uit van een overleg met de fractievoorzitters. Onder andere naar aanleiding van het verslag gingen ze ermee akkoord, taak, middelen en plaats van de commissie voor de Verzoekschriften ruimer te formuleren. In die zin beantwoordt het verslag aan uw wensen»²³.

Louter technisch moet bij het verslag worden opgemerkt dat het jammer is dat men niet eerder bij de werking van de petitiecommissie in de Duitse Bundestag te rade is gegaan. Deze petitiecommissie heeft veel sterker uitgewerkte mogelijkheden dan de Nederlandse petitiecommissie²⁴.

Maar belangrijker dan een dergelijke technische kritiek is de vraag over de zin van de petitiecommissie: wat is haar functie en wie moet deze functie vervullen? Het verslag van de petitiecommissie laat deze fundamentele vragen ongesteld.

8. Heeft de petitiecommissie nog zin?

Uit een globale analyse van het gebruik van het petitie-recht blijkt zeer duidelijk dat dit recht drie minstens potentiële functies vervult: het geven van informatie, het garanderen van een maximale inspraak en het verzekeren van een

informele rechtsbescherming. Een aantal petities worden ingediend om over een bepaald onderwerp meer informatie te krijgen of kunnen — ongeacht de intentie van de petitio-naris — met een eenvoudig advies worden afgehandeld. De tweede categorie zijn (individueel of massaal ingediende) petities die het parlement vragen een bepaalde houding aan te nemen tegenover een wetsontwerp of -voorstel of een bepaald parlementair initiatief vragen. Ten slotte zijn heel wat petities individuele of collectieve klachten tegenover het overheidsoptreden²⁵.

Over de wenselijkheid deze functies aan het parlement toe te vertrouwen zijn we persoonlijk vrij sceptisch.

Het geven van informatie is een zeer delicate onderneming. Het onderscheid tussen informatie en publiciteit of propaganda is moeilijk te maken. Bovendien is het duidelijk dat de behoefte aan informatie erg groot is, zodat specifieke instellingen — ons inziens bij voorkeur op een gedecentraliseerd niveau — met een specifiek en onafhankelijk statuut noodzakelijk zijn.

Ook een aantal niet-institutionele maatregelen kunnen worden overwogen, zoals:

- het formuleren van iedere beslissing in eenvoudige woorden;

- het aangeven, in de mededeling van de beslissing zelf, hoe en binnen welke termijn tegen de beslissing kan worden opgetreden²⁶;

- het aangeven van de motieven die tot de beslissing hebben geleid²⁷;

²⁵ Over deze dimensies: VANDE LANOTTE, J., *Participatie, rechtsbescherming en openbaarheid van bestuur: het petitierecht ont(k)leed?*, 96-100 en 147-148.

²⁶ Deze verplichting wordt o.a. in artikel 5 van de resolutie (77) 31 van 28 december 1977 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa voorgesteld. Over deze verplichting zegt de Raad van State enigszins suggestief in een recent arrest het volgende: «In tegenstelling tot andere, meer moderne rechtsstelsels bevat het Belgisch administratief recht geen algemene bepaling waarbij een administratieve overheid verplicht wordt in een beschikking aan te duiden welke de mogelijkheden van beroep tegen die beschikking zijn, en welke termijn is vastgesteld om van die mogelijkheden gebruik te maken» (R.v.St., 26 september 1984, *R.W.*, 1984-85, 1585).

²⁷ Zie o.a. de wetsvoorstellen Lagasse (voorstel van de wet betreffende de motivering van bestuursrechtelijke handelingen, *Parl. St.*, *Senaat*, 1981-82, nr. 33/1, Colla (voorstel van wet tot verbetering van de betrekkingen tussen de burger en zijn bestuur, *Parl. St.*, *Kamer*, 1983-84, nr. 733/1) en de wetsvoorstellen Cerexhe (voorstel van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *Parl. St.*, *Senaat*, 1985-86, nr. 197/1 en voorstel van wet betreffende de inzage, de mededeling en de openbaarheid van bepaalde administratieve stukken, *Parl. St.*, *Senaat*, 1985-86, nr. 198/1). Bovendien kan ook hier verwezen worden naar de resolutie (77) 31 van 28 september 1977 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa en naar artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (zie daarvoor o.a. het advies van de Raad van State bij het voorstel Colla, *Parl. St.*, *Kamer*, 1983-84, nr. 733/2, 2-3). Over de resolutie van de Raad van Europa zie men MORISSOT, M., «La résolution n° (77) 31 du conseil de l'Europe sur la protection de l'individu au regard des actes de l'administration», in *Conseil d'Etat, Etudes et Documents*, 1978-79, nr. 30,

²² *Parl. St.*, *Senaat*, 1985-86, 349/1, p. 2.

²³ *Parl. Hand.*, *Senaat*, 1985-86, 31 juli 1986, 2193.

²⁴ De Duitse petitiecommissie is sterker geformaliseerd, heeft grotere oproepingsmogelijkheden, kan terugvallen op sterke ambtelijke ondersteuning en kent een systeem waarbij een individuele klacht steeds door een meerderheids- en een oppositielid wordt behandeld (zie TAYLOR, R.W., «When Germans Complain», *The Ombudsman Journal*, 1981, nr. 1, september, 53-76).

— het aangeven van een contactpersoon — en telefoonnummer, waarbij over de genomen beslissing verdere informatie kan worden verkregen.

Het grootste nadeel van de petitiecommissie is echter haar afhankelijke situatie, waarbij de meerderheid van de commissie politiek «gebonden» is aan de uitvoerende macht of in elk geval aan de minister die de verantwoordelijkheid voor het betrokken onderdeel van de uitvoerende macht onder zijn verantwoordelijkheid heeft²⁸.

Bovendien is er ook behoefte aan wat we als «passieve informatie» kunnen aanduiden, en die geconcretiseerd wordt in een wetgeving op de openbaarheid van bestuur. Ten overvloede — en zonder ons over de effectiviteit van dergelijke wetgeving uit te spreken²⁹ — zij hier herhaald dat België op dit vlak hopeloos achterloopt.

Wat de inspraak betreft, is het parlement uiteraard wel een van de plaatsen waar een basisreglementering noodzakelijk is. Er zijn ook andere regelingen ter zake nodig, maar deze laten we buiten het bestek van dit artikel. Zonder ons aan het overnemen van buitenlandse instituten te willen bezondigen menen we dat de omvorming van het petitierecht tot een Belgische variant van het initiatiefrecht een goede oplossing kan zijn. Daarmee bedoelen we: de mogelijkheid dat een aantal burgers een onderwerp in de

politieke arena brengen, en daarbij de «verkozenen van het volk» verplichten een duidelijke houding aan te nemen. Als democratie noodzakelijkerwijze een beoordeling door de kiezer van de verkozenen betekent, kan duidelijkheid het gehalte van de democratie alleen maar verhogen.

Deze petitievorm houdt niet noodzakelijkerwijze in — en persoonlijk menen we trouwens dat het niet wenselijk is — dat na de behandeling in het parlement de bevolking rechtstreeks wordt geconsulteerd. Het is veeleer de mogelijkheid dat een belangrijke groep burgers (een minimumaantal moet dus worden bepaald) het parlement met een bepaald probleem «saisisseert» en dat deze mogelijkheid ook effectief wordt beschermd.

In die zin werd reeds een voorstel van verklaring tot herziening van de artikelen 21 en 43 van de Grondwet ingediend³⁰. Een concrete garantie i.v.m. de sanctionering van een dergelijk vernieuwd petitierecht is echter niet opgenomen.

Blijft de laatste dimensie van het petitierecht — die overigens ook in de door ons behandelde cassus dominant is — de (informele) rechtsbescherming. Het is een open deur in trappen te stellen dat de formele rechtsbescherming te kort schiet en moet worden verbeterd. Specifiek m.b.t. het administratief contentieux is het tergend dat volgens recente verklaringen van de minister van Binnenlandse Zaken een procedure bij de Raad van State — althans een Nederlandstalige procedure — drie jaar en zeven maanden in beslag neemt³¹. Ook of vooral het ontbreken van een aantal minimale proceduremogelijkheden leidt ertoe dat een algehele hervorming³² van het «administratief contentieux» noodzakelijk is.

Ongeacht de verbeteringen aan de formele rechtsbescherming blijft ook op het vlak van de informele rechtsbescherming een grote leemte bestaan. Verschillende landen hebben daarom een ombudsman geïnstalleerd. Uit onderzoek³³ is gebleken dat de installatie van een ombudsman vooral het grote voordeel biedt van een onafhankelijke behandeling, waardoor het mogelijk wordt het zo noodzakelijke vertrouwen van het brede publiek te winnen³⁴. De ombudsman lijkt dus een betere oplossing, in hoofdzaak omdat de werking van deze instelling zich onafhankelijk van de (tijdelijke) meerderheden in parlement en regering kan ontwikkelen. De ombudsman controleert bovendien niet zichzelf, zoals de petitiecommissie indirect wel doet. Juist deze structurele onafhankelijkheid is een doorslaggevende factor

43-55. Voor een overzicht van de klassieke (Franse) theorie i.v.m. de formele en inhoudelijke motivering en tevens een negatief oordeel over de invoering van een motiveringsplicht zie men DUBUIS, G., «Les motifs des actes administratifs», in *Conseil d'Etat, Etudes et Documents*, 1974-75, nr. 27, 13-40.

²⁸ I.v.m. de onderzoekscommissie stelt VAN IMPE: «De oorzaak is meer algemeen. Het is inderdaad normaal dat de Kamer (of de Senaat) afzonderlijk geen onderzoek doet naar bepaalde aangelegenheden, onafhankelijk van de minister en zijn diensten. Dit is een blijk van wantrouwen en de regeringen bestaan dank zij het vertrouwen der Kamers. Politiek gezien vormt de meerderheid een geheel, ongeacht of haar leden minister, senator dan wel kamerlid zijn. Waarom zou een deel van deze meerderheid dan op eigen houtje een zelfstandige enquête willen instellen en in deze zaak de bevoegde minister voorbijgaan? Een voorstel om een parlementaire onderzoekscommissie in te stellen kan slechts aangenomen worden, indien de meerderheid in de betrokken kamer ermee instemt. Nu voelt deze zich solidair met de ministers» (VAN IMPE, H., *Het Belgisch parlement*, Kortrijk, UGA, 1981, 148). Voor een analoog geval naar aanleiding van een advies van de Raad van State inzake een herstelvergoeding van buitengewone schade: *Parl. Hand., Senaat*, 1951-52, 5 maart, 635-638.

²⁹ Over de moeilijkheden van de toegang tot de bestuursdocumenten zie men o.a. DENIS-LEMPEREUR, J., «Le mythe du libre accès aux documents administratifs», *Administration*, 1984, 55-61. De in dit artikel aangehaalde moeilijkheden worden indirect erkend door de zeer concrete voorbeelden tot wijziging die door de «Commission d'accès aux documents administratifs» zijn opgesteld (Commission d'accès aux documents administratifs, *L'accès aux documents administratifs, deuxième rapport d'activité*, Parijs, La documentation française, 1982, 49-51. Voor de sociale selectie van de «klagers» zie *Ibid.*, 46-47. Ook met betrekking tot de Amerikaanse wetgeving worden gelijkaardige juridische en sociologische moeilijkheden geconstateerd (zie o.a. HENRY-MEININGER, M.C., «Vers une administration de communication: perspectives et limites des réformes engagés dans les pays occidentaux», *R.I.S.A.*, 1984, 110-111).

³⁰ Voorstel van verklaring tot herziening van de artikelen 21 en 43 van de Grondwet, *Parl. St., Kamer*, 1985-86, nr. 456/1.

³¹ *Parl. Vr. en Antw., Kamer*, 1985-86, 17 juni 1986, 2362.

³² Zie bv. de nog steeds actuele nota van de toenmalige minister voor Hervorming der Instellingen R. Vandekerckhove (VANDEKERCKHOVE, R., *Geschieden van bestuur. Hervorming van het administratief contentieux*, werknota, 1976, 82 p.).

³³ VANDE LANOTTE, J., *Participatie, rechtsbescherming en openbaarheid van bestuur. Het petitierecht ont(k)leed?*, 115-116, 125 en 152.

³⁴ Specifiek in Nederland is bv. met betrekking tot de politie gebleken dat klachten tegen de politie bijna altijd uitgingen van burgers die een ruim vertrouwen hadden in de politie (VAN MAAR-SEVEEN, H., «Denken over politiewetgeving», *N.J.B.*, 1981, 1069).

om de ombudsman boven de petitiecommissie te verkiezen. Dit betekent niet dat het aanstellen van een ombudsman op zich een bevredigende oplossing is. Uit het onderzoek is immers gebleken dat heel wat kritieken op het functioneren van de diverse ombudsinstellingen geuit worden. Voor een goed functioneren van deze instelling zijn ons inziens van cruciaal belang:

- een voortdurende inspanning om de toegangsdrempel zo laag mogelijk te houden, o.a. door (zoals in Frankrijk gebeurt) een doorgedreven decentralisatie en de opbouw van een duidelijk imago ten voordele van de burger³⁵. In andere omstandigheden hebben we reeds aangeduid dat het imago een essentieel element is voor de toegankelijkheid van een instelling, vooral wat betreft de sociale selectie. Een instelling die met de overheid vereenzelvigd wordt, zal minder gemakkelijk de lagere sociale klassen aanspreken³⁶;
- de mogelijkheid om actief bepaalde mistoestanden op te speuren, mogelijk door structureel een deel van de werking daarvoor te reserveren;
- de mogelijkheid om zelf proefprocessen in te stellen³⁷.

Nillson, zelf ombudsman in het «vaderland» van deze instelling vat deze «agressieve» visie als volgt samen: «The ombudsman of the twenty-first century will have to be more of a fighter than his twentieth-century counterpart... What is more important is to establish a new way of operating — to change from today's rather defensive to a more

³⁵ Uit diverse jaarverslagen van de ombudsmannen en uit andere publikaties van hun hand, blijkt nochtans meestal een zekere aversie voor deze houding. Deze komt zeer duidelijk tot uiting in de jaarverslagen van de Franse Mediateur, die bijna ieder jaar zijn standpunt herhaalt, dat hij eerder een «trait d'union» is tussen de administratie en de burger, dan wel een verdediger van deze laatste. Ook de grote activiteit op het vlak van de aanbevelingen en de samenwerking met de administratie rond bepaalde wijzigingen gaan in dezelfde richting. Reeds eerder hebben we op de gevaren aan deze evolutie verbonden gewezen.

³⁶ Deze conclusie komt voort uit een onderzoek dat werd uitgevoerd bij het publiek dat naar de wetswinkels komt. Er werd vastgesteld dat het imago waarschijnlijk vrij belangrijk is voor de samenstelling van het wetswinkelpubliek (STERCKX, E. en VANDE LANOTTE, J., «De relatie tussen wetswinkels en hun publiek», *Caehiers voor Rechtshulp*, 1, Antwerpen, Kluwer, 1983, 95-128).

³⁷ De consumentenombudsman in Zweden bijvoorbeeld bezit de mogelijkheid om, ondanks het feit dat een voorafgaand akkoord tussen de betrokken partijen bereikt is, toch de procedure voort te zetten, om aldus bepaalde principes aan het oordeel van de rechtbank te onderwerpen (BERNITZ, U. en DRAPER, J., *Consumer protection in Sweden. Legislation, institutions and practice*, Stockholm, The institute of intellectual property and market law, 1981, 66). Nillson zegt het als volgt: «An ombudsman who cannot decide a matter substantively (...) must, in order to be classed as a fighter, have the right, or at all events not be forbidden, to bring a matter before a competent authority — and to extort an answer from it» (NILLSON, P.E., «The ombudsman as mediator, reformer and fighter?», in *International Handbook of the ombudsman, I, Evolution and present function*, CAIDEN, G., (red.), Westport, Greenwood Press, 66).

aggressive attitude towards administration»³⁸.

9. Besluit

Uit het voorgaande kunnen een aantal praktische én principiële besluiten worden gehaald.

1) Allereerst geeft de behandeling van de faillissementspetitie aan dat de petitiecommissie van de Senaat op vinkenslag ligt om zich in de actualiteit te werken. Het zou ons niet verbazen mocht binnen afzienbare tijd — voor zover zich daarvoor een «gunstige» petitie aanbiedt — de commissie verder zou gaan dan ze het in casu heeft gedaan. Als een diepergaande behandeling een minder uitgesproken precedentswaarde zou hebben dan dit in casu het geval was, lijkt het ons zelfs niet onmogelijk dat de petitionaris effectief wordt geholpen.

2) Bovendien is het niet onwaarschijnlijk dat de petitiecommissie door een wijziging van het reglement ruimere mogelijkheden krijgt. Bij navraag blijkt ter zake een consensus tussen de verschillende politieke partijen te bestaan, die echter niet tot concrete resultaten leidt. Ook het ontwerp met betrekking tot de overheidsaansprakelijkheid voor sommige rechterlijke beslissingen is nog niet ingediend.

3) Het meest concrete resultaat lijkt ondertussen een zeer sterke stijging van het aantal verzoekschriften te zijn. O.a. in verband met planschade wordt een belangrijk verzoekschrift gemeld.

4) Ten slotte menen we de titelvraag positief te moeten beantwoorden. Artikel 21 Gw. «verstopt» verschillende dimensies die in feite alle vervat zijn in de meer algemene relatie tussen bestuurder en bestuurd: rechtsbescherming, openbaarheid van bestuur en informatievoorziening en participatie. Alleen voor deze laatste dimensie lijkt een — gewijzigd en gewaarborgd — petitie recht mogelijkheden te bieden. Voor de beide andere dimensies is de petitiecommissie en meer in het algemeen het parlement niet het geschikte instrument. Meteen houdt dit ons inziens in dat voor beide dimensies nieuwe grondwettelijke waarborgen nodig zijn. Ten gronde betekent dit alleen maar dat het basisidee van de grondwetgever van 1831: een maximale bescherming van de burger tegenover de overheid, eindelijk aan de hedendaagse noden wordt aangepast.

Johan Vande Lanotte
R.U.G.

³⁸ NILLSON, P.E., *l.c.*, 68.

DE BRIEFWISSELING AAN DE GEFAILLEERDE GERICHT

Artikel 478 Fw. bepaalt dat «de aan de gefailleerde toegezonden brieven worden overhandigd aan de curators die ze openen; de gefailleerde woont hun opening bij indien hij ter plaatse is».

De briefwisseling aan de gefailleerde wordt afgegeven aan de curator door de Regie der Posterijen, die in de praktijk door de griffie verwittigd wordt van het faillissement en alle nuttige gegevens betreffende de curator volgens twee oude ministeriële omzendbrieven van 7 april 1887 en 19 april 1889 (zie Beltjens G., *Droit commercial belge*, III, blz. 575).

Dientengevolge zal de Regie der Posterijen alle briefwisseling die aan de gefailleerde is geadresseerd, afgeven aan de curator: dit betekent zowel brieven, telegrammen, postassigaties als gerechts- en aangetekende brieven, met uitzondering nochtans van nieuwsbladen, postabonnementen, drukwerken of gedrukte periodieke publikaties (zie M.B. van 9 juli 1984 tot wijziging van het M.B. van 12 januari 1970, *B.S.*, 31 augustus 1984).

Geregeld nog wordt het probleem van de toetsing van art. 478 Fw. aan art. 22 van de Grondwet te berde gebracht. Traditioneel gaat de rechtsleer ervan uit dat artikel 478 Fw. geen probleem stelt omdat artikel 22 van de Grondwet enkel de werking van de Regie der Posterijen op het oog zou hebben. Daarbij wordt meestal verwezen naar een arrest van het Hof van Cassatie van 18 juni 1962 (*Pas.*, I, 1176).

Er dient nochtans vastgesteld te worden dat het arrest van 18 juni 1962 geenszins de draagwijdte van artikel 22 van de Grondwet heeft geïnterpreteerd. Het Hof van Cassatie is er enkel van uit gegaan dat een postbeampte een brief mag openen en lezen wanneer een wet zulks toelaat (in casu art. 2 van de wet van 26 december 1956).

Niet alleen heeft het Hof van Cassatie art. 22 van de Grondwet niet geïnterpreteerd, maar het Hof heeft er zich ook voor gehoeven de wet van 26 december 1956 te toetsen aan artikel 22 van de Grondwet. Deze houding ligt trouwens in de lijn van zijn rechtspraak, die sinds 1849 aanneemt dat het de rechterlijke macht niet toekomt na te gaan of de wet al dan niet met de Grondwet verenigbaar is.

Zelfs indien artikel 22 van de Grondwet dus een algemene draagwijdte zou hebben, dan nog zou een rechter nooit kunnen nagaan of art. 478 Fw. verenigbaar is met de Grondwet.

Het vraagstuk werd overigens al opgelost door het parlement zelf, dat daarenboven over een legitimiteit beschikt waarop de magistraten zich niet kunnen beroepen, en dit wegens de bron waaraan zij hun macht ontleen (zie A. Mast en J. Dujardin, *Overzicht van het Belgisch grondwettelijk recht*, blz. 460).

Tijdens de debatten in de Kamer over het ontwerp van Faillissementswet werd de stelling geopperd dat artikel 22 van de Grondwet een *algemene draagwijdte* had zodat er niet van kon worden afgeweken. De meerderheid van de Kamer heeft echter dit standpunt verworpen (*Parl. Ann., Kamer*, 1849-50, blz. 95 e.v.).

Traditioneel wordt art. 478 Fw. gekenmerkt als een van

de beperkingen aan de individuele rechten en vrijheden van de gefailleerde. Deze beperking is echter niet als sanctie bedoeld (zoals bv. het geval is met de beroepsinterdicties).

Met het onderscheppen van de briefwisseling beoogde de wetgever enkel aan de curator een onontbeerlijk instrument te geven om zijn voornaamste opdracht zo optimaal mogelijk te vervullen, namelijk het buiten bezit gestelde vermogen van de gefailleerde te beheren, met het oog ofwel hem de activa terug te geven (indien hij een akkoord na faillissement verkrijgt), ofwel een spoedige en optimale realisatie ervan te bewerkstelligen.

Als onpartijdige beheerder van het neutrale faillissementsvermogen dient hij alles te weten wat er met dit vermogen omgaat. De curator is immers de vertegenwoordiger noch van de gefailleerde, noch van de schuldeisers («le syndic n'est pas le préposé des créanciers, ni du failli»; zie Gambeaux, «Les créanciers de la masse en faillite», *Ann. Dr. Comm.*, 1907, 432, en Luik, 3 juni 1975, *B.R.H.*, 1976, 459).

Het onderscheppen en openen van brieven is derhalve beperkt tot het vermogen en betreft nooit de persoon van de gefailleerde. Brieven aan een vennootschap kunnen steeds worden geopend en hoeven nooit doorgestuurd te worden (Kh. Leuven, 9 april 1903, *J.T.*, 1903, 530).

Het lezen van de briefwisseling die betrekking heeft op het faillissementsvermogen, is in de eerste plaats een onontbeerlijke schakel in het neutrale beheer ervan door de curator (zie L. Frédéricq, *Handboek Belgisch Handelsrecht*, IV, nr. 2262) omdat hij hierdoor elk hiaat in de informatie over het faillissementsvermogen vermindert.

Zijn er orderbevestigingen of facturen naar de gefailleerde onderweg of worden er bankuittreksels, wissels, cheques of andere waardepapieren naar de gefailleerde gestuurd: al deze zakenpapieren zullen zich binnen acht dagen op de werktafel van de curator bevinden.

In het kader van zijn door de wet omschreven opdracht dient de curator een vermogensstaat op te maken, minstens — indien nodig — hem te verbeteren en aan te passen aan de werkelijkheid (art. 484 Fw.) en hij zal aan alle hem bekende schuldeisers een circulaire sturen om ze te verwittigen van de data van sluiting van het P.V. van verificatie van de schuldvorderingen en voor de behandeling van de geschillen die uit deze verificatie mochten ontstaan.

In de tweede plaats zal het onderscheppen van de briefwisseling een mogelijkheid bieden om de onkunde, de slordigheid, het gebrek aan medewerking of de kwade trouw van sommige gefailleerden voor een stuk op te vangen. De voorbeelden uit de praktijk zijn legio:

- een betalingsherinnering kan een niet geboekstaafde schuld aanwijzen;
- een aanslagbiljet inzake onroerende voorheffing, inzake niet bebouwde percelen kan een «vergeten» actief aan het licht brengen, net als een verkeersbekeuring;
- een bericht van het ziekenfonds kan een sinds lange tijd zieke werknemer doen «ontdekken»;
- soms is de onderschepte briefwisseling het enige uitgangspunt om formuleren van aangifte van schuldvorde-

ring te versturen.

Naarmate meer en meer correspondenten de weg naar het kantoor van de curator zullen hebben gevonden, zal de onderschepte briefwisseling in belangrijke mate afnemen in de eerste weken na het faillissement.

Aangezien de wettelijke opdracht van de curator er enkel in bestaat het gefailleerde vermogen te beheren, heeft de curator niet het recht briefwisseling te openen van personen die op het adres van de gefailleerde verblijven.

Ten onrechte geven de parketten soms gevolg aan klachten van de gefailleerde over de opening van hen toegestuurd de «persoonlijke» briefwisseling, d.i. die niet het gefailleerde vermogen aanbelangt. De wet geeft aan de curator het recht zonder uitzondering alle briefwisseling te openen, voor zover ze aan de gefailleerde is geadresseerd. Bovendien kan men moeilijk tot de curator het verwijt richten «persoonlijke» briefwisseling te *openen* aangezien het persoonlijk karakter ervan met zekerheid pas na de opening zal blijken.

Er dient daarenboven te worden opgemerkt dat de gefailleerde van de curator kan eisen op diens kantoor aanwezig te zijn bij de opening, maar van dit recht wordt eigenaardig genoeg nagenoeg nooit gebruik gemaakt.

Bovendien zal de curator onverwijld de «persoonlijke» briefwisseling naar de gefailleerde doorsturen. Deze postzendingen dienen te worden opgenomen in een gefrankeerde omslag die in de linkerbovenhoek voorzien moet zijn van de aanduiding van de naam, hoedanigheid en adres van de curator, gevolgd door de ondertekende melding «aan de gefailleerde te bestellen» (zie M.B. van 9 juli 1984, geciteerd).

Indien de curator hierin nalatig is, zal de gefailleerde zich in de eerste plaats wenden tot de rechter-commissaris die de algemene controlebevoegdheid over het beheer van de cura-

tor heeft (art. 463 Fw.).

In de passende gevallen kan de gefailleerde deze nalatigheid laten sanctioneren op grond van artikel 1382 B.W. Men dient echter te weten dat elke aan de gefailleerde toegezonden brief eerst via het postkantoor van diens woonplaats zal transiteren en dan via dat van het kantoor van de curator, zodat zelfs in geval van snelle doorsturing dergelijke brief steeds minstens vijf dagen zal onderweg zijn.

Voor al de advocaten die raadsman van de gefailleerde zijn, dienen zulks voor ogen te houden en ervoor te waken dat hun briefwisseling in geval van urgentie persoonlijk aan de gefailleerde wordt afgegeven.

Er wordt verder aanvaard dat de curator tegenover derden in het algemeen gehouden is tot het beroepsgeheim. Hij zal aan de schuldeisers wel inlichtingen geven over de stand van het faillissement en de mogelijkheden tot dividendenuitkering, maar daarbuiten is hij gehouden door het beroepsgeheim.

Ontdekt hij in de briefwisseling, zelfs in de «persoonlijke», enig feit dat de openbare orde raakt, dan zal hij hiervan de procureur des Konings op de hoogte brengen (zie Cass., 18 juni 1962, geciteerd).

Ten slotte kan de gefailleerde op heel eenvoudige wijze zijn intieme briefwisseling aan een relatie laten adresseren.

Art. 478 Fw. blijft theoretisch van kracht tot aan de sluiting van het faillissement.

Ook van deze sluiting stuurt de griffie een bericht aan de Regie der Posterijen (zie circulaire van 16 april 1889).

In de praktijk gebeurt het ook dat de curator zelf de bevoegde postmeester aanschrijft lang vóór de sluiting, wanneer blijkt dat er hem geen brieven meer toekomen die het faillissementsvermogen aanbelangen.

Christian VAN BUGGENHOUT

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 30 DECEMBER 1985

Voorzitter: de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur: de h. Vervloet

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Bützler en Simont

**1. Strafvordering — Rechterlijk gewijsde — Omvang —
2. Werkloosheid — Administratieve sanctie — Werken en stempelen — Strafrechterlijke vrijspreek wegens bedrieglijk laten afstempelen van controlekaart.**

1. Het gezag van gewijsde op de straffordering geldt enkel voor wat zeker en noodzakelijk door de strafrechter is gewezen.

2. Uit de beslissing van de strafrechter dat de schuld aan de feiten van de telastlegging niet is bewezen volgt dat niet bewezen is dat de werkloze bedrieglijk en op onrechtmatige

wijze zijn controlekaart heeft laten afstempelen door arbeid welke een inkomen oplevert, te hebben verricht in de omstandigheden bepaald in art. 195 van het Werkloosheidsbesluit. Evenwel is aldus niet zeker en noodzakelijk beslist dat niet bewezen is dat de werkloze arbeid in de bedoelde omstandigheden heeft verricht.

S. t/ R.V.A.

Gelet op het bestreden arrest, op 21 juni 1984 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van het algemeen beginsel van het rechterlijk gewijsde in strafzaken, bekrachtigd onder meer in artikel 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, en van de artikelen 261, 5°, 195, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, dit laatste zoals het van kracht was vóór de wijziging bij koninklijk besluit

van 5 oktober 1979, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

(...)

Overwegende dat het arbeidshof oordeelt dat de administratieve beslissing van 6 mei 1977 van de directeur van het gewestelijk bureau van verweerder haar volle uitwerking zal behouden; dat uit het bestreden arrest blijkt dat deze administratieve beslissing: 1° eiser het recht op werkloosheidsuitkering ontzegt vanaf 17 november 1975 met toepassing van de artikelen 126 en 128 van het koninklijk besluit van 20 december 1963; 2° eiser, als administratieve sanctie, van dit recht uitsluit voor een periode van dertien weken vanaf 19 september 1977, krachtens artikel 195 van hetzelfde besluit; 3° de van 17 november 1975 tot 7 mei 1977 onrechtmatig genoten uitkeringen terugvordert overeenkomstig artikel 210 van dit besluit;

Overwegende dat het middel niet aantoonde dat de aangeklaagde onwettigheden kunnen leiden tot de vernietiging van de maatregelen genomen met toepassing van de artikelen 126, 128 en 210 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, waarvan de schending niet wordt aangevoerd; dat het niet ontvankelijk is in zoverre het tegen het behoud van deze maatregelen is gericht;

(...)

Overwegende dat het gezag van gewijsde op de strafvordering enkel geldt voor wat zeker en noodzakelijk door de strafrechter is gewezen;

Overwegende dat uit het regelmatig overgelegde arrest van 22 februari 1979 van het Hof van Beroep te Antwerpen blijkt dat eiser werd vervolgd ter zake dat hij «te Deurne, tussen 17 november 1975 en 13 april 1977 herhaalde malen, (...), met overtreding van de artikelen 1 tot 3, 118 tot 153, 195, 261 en 263 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid (...), een werknemer zijnde die geacht wordt werkloos te zijn en die houder is van een controlekaart, bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart heeft laten afstempelen om aanspraak op werkloosheidsuitkeringen te kunnen maken of arbeid welke een inkomen oplevert, heeft verricht op een werkdag waarop de dagelijkse controle niet plaats had of waarop hij van controle was vrijgesteld terwijl hij, alvorens met de uitvoering van die arbeid te beginnen, geen kruisje had aangebracht in de vakjes van zijn controlekaart die bestemd zijn voor de stempels van die dag, waardoor hij geacht wordt bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen»; dat eiser vrijgesproken werd van de telastlegging op grond «dat de achterenvolgende controles het niet mogelijk hebben gemaakt feiten vast te stellen die de telastlegging bewijzen» en «dat door het onderzoek voor het hof gedaan, de schuld van (eiser) aan de feiten van de telastlegging niet bewezen gebleven is»;

Overwegende dat uit deze beslissing wel volgt dat niet bewezen is dat eiser bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart heeft laten afstempelen door arbeid welke een inkomen oplevert, te hebben verricht in de omstandigheden bepaald in het ten deze toepasselijke artikel 195, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963; dat het hof van beroep evenwel niet zeker en noodzakelijk beslist dat niet bewezen is dat eiser arbeid in de bedoelde omstandigheden heeft verricht;

Dat het arbeidshof derhalve het gezag van gewijsde van

het arrest van 22 februari 1979 van het hof van beroep niet miskent;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 5 JUNI 1986

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Mahillon

Advocaat-generaal: de h. du Jardin

Advocaten: mrs. Houtekier en Bützler

Echtscheiding — Door onderlinge toestemming — Uitkering tot levensonderhoud — Toepasselijke regels.

De overeenkomst die gesloten wordt tussen echtgenoten op grond van art. 1288, 4°, Ger. W. en waarbij de ene de verplichting op zich neemt aan de andere een uitkering tot levensonderhoud, die geen wettelijke alimentaire schuld is, te betalen, is uitsluitend aan de regels betreffende de overeenkomsten onderworpen.

De C. t/ B.

Gelet op het vonnis op 24 oktober 1984 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1135, 1156, 1164 van het Burgerlijk Wetboek en 1288, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis de oorspronkelijke vordering van eiser, strekkende tot afschaffing van de in de overeenkomst voorafgaand aan de echtscheiding door onderlinge toestemming te zijnen laste bedongen uitkering aan verweerder ongegrond verklaart, op grond: dat, indien eiser aanvaardt dat de bewoordingen van de clause aangaande het onderhoudsgeld niet beantwoorden aan de wil van de partijen, hij het bewijs hiervan dient te leveren; dat uit geen enkel element van de zaak kan worden afgeleid dat de gemeenschappelijke bedoeling van partijen is geweest de stopzetting van de uitkering bij huwelijk uit te breiden tot het samenwonen; dat dient te worden benadrukt dat de overeenkomst, met toepassing van artikel 1288, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek, het voorwerp uitmaakt van onderhandelingen, berekeningen, toegevingen tussen partijen met het oog op de beslechting van hun geschil, namelijk hun echtscheiding; dat het beding aangaande het persoonlijk onderhoudsgeld geen alleenstaande clause uitmaakt doch één geheel vormt met de overige bepalingen van de overeenkomst; dat de echtscheiding onder die welbepaalde voorwaarden werd aangegaan tussen partijen; dat eiser zich evenmin kan beroepen op artikel 1135 van het Burgerlijk Wetboek, luidens hetwelk men het contract moet aanvullen met de daarbij gebruikelijke bedingen hoewel die er niet in zijn uitgedrukt; dat partijen volledig vrij waren andere modaliteiten te bedingen,

terwijl, eerste onderdeel, eiser in zijn appelconclusie uitdrukkelijk stelde dat het de gemeenschappelijke wil was geweest van partijen de ten gunste van verweerder voorziene uitkering na de echtscheiding, af te schaffen in geval van nieuw huwelijk van verweerder, hetgeen ook de afschaf-

ving ervan inhiel, ingeval verweerster met een andere man blijvend ging samenwonen; eiser stelde dat de bedoeling van partijen, deze laatste feitelijke toestand als voorwaarde van afschaffing te beschouwen, uit verschillende elementen bleek, namelijk dat partijen oog hebben gehad niet voor het louter solemneel element als het huwelijk, maar wel voor de gecreëerde status van samenleving als in gezinsverband met patrimoniale inslag, en het compenserend effect van de inkomsten uit dat blijvend samenwonen tegenover de maandelijkse geldsom; het bestreden vonnis, door te beslissen dat uit geen enkel element zou blijken dat partijen de bedoeling hadden de stopzetting van de uitkering aan verweerster uit te breiden tot het samenwonen, de regels van interpretatie der overeenkomsten miskent (schending van de artikelen 1135, 1156, 1164 van het Burgerlijk Wetboek en 1288, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek); het bestreden arrest evenmin aanduidt waarom uit de door eiser ingeroepen elementen deze gemeenschappelijke bedoeling van partijen niet zou kunnen worden afgeleid, zodat onvoldoende op dat omstandig verweer geantwoord wordt (schending van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, om de afschaffing van ten minste de aanpassing van de bedongen uitkering te bekomen, eiser in zijn appelconclusie op omstandige wijze de imprevisieleer betreffende onvoorziene omstandigheden inriep wat zijn gewijzigde economische toestand betrof en ook de theorie van het rechtsmisbruik met betrekking tot het opvorderen door verweerster van de maandelijkse uitkering niettegenstaande haar samenleving in gezinsverband; het bestreden vonnis deze welbepaalde middelen uit de appelconclusie van eiser in generlei mate beantwoordt en zodoende niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet);

Over het geheel van het middel:

Overwegende dat de overeenkomst, tussen eiser en verweerster gesloten op grond van artikel 1288, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek, waarbij eiser de verplichting op zich nam aan verweerster een uitkering tot levensonderhoud, die geen wettelijke alimentaire schuld is, te betalen, uitsluitend onderworpen is aan de regels betreffende de overeenkomsten;

Overwegende dat het bestreden vonnis oordeelt dat uit geen element van de zaak kan worden afgeleid dat de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen, die op klare en duidelijke wijze uit die overeenkomst blijkt, is geweest de stopzetting van de uitkering bij huwelijk uit te breiden tot het samenwonen; dat het benadrukt dat de overeenkomst, met toepassing van artikel 1288, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek gesloten, het voorwerp uitmaakte van onderhandelingen, berekeningen, toegevingen tussen de partijen met het oog op de beslechting van hun geschil, namelijk hun echtscheiding; dat het vonnis nog considereert dat het beding aangaande het persoonlijk onderhoudsgeld geen alleenstaande clause uitmaakt doch één geheel vormt met de overige bepalingen van de overeenkomst en dat de echtscheiding onder die welbepaalde voorwaarden werd aangegaan tussen de partijen;

Overwegende dat het bestreden vonnis aldus op onaanastbare wijze, om de redenen die het vermeldt, zonder de in het middel vermelde wetsbepalingen te schenden, beslist dat de partijen door de onderwerpelijke clause enkel een nieuw huwelijk van verweerster hebben bedoeld;

Overwegende dat het bestreden vonnis, door te verwijzen naar de omstandigheden die met de voorbereiding en het vastleggen van de overeenkomst gepaard gingen, impliciet antwoordt op de conclusie waarbij eiser van onvoorziene toestanden en van rechtsmisbruik gewag maakte;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

NOOT—Dit arrest verwerpt de voorziening in cassatie tegen Rb. Brussel, 24 oktober 1984, *R.W.*, 1985-86, 57, noot W. Pintens. Het bevestigt de stelling van een deel van de lagere rechtspraak (zie de referenties in de aangehaalde noot) dat de stopzetting wegens tweede huwelijk van een uitkering na echtscheiding door onderlinge toestemming niet tot het ongehuwd samenwonen kan worden uitgebreid, indien de bedoeling van de contracterende partijen hiertoe geen aanleiding geeft. Hiermee wordt tevens onderstreept dat het cassatiearrest van 1 februari 1980 (*Arr. Cass.*, 1980, 652) waarbij de voorziening tegen een gelijkschakeling van huwelijk en concubinaat werd verworpen, geen algemene draagwijdte heeft. Het arrest van 1980 werd inderdaad gegeven in een geval waarin de gelijkschakeling in de bedoeling van de partijen lag.

W.P.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 12 JUNI 1986

Voorzitter-rapporteur: de h. Bosly

Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal

Advocaten: mrs. Houtekier en van Hecke

Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Verzekeringsinstelling — Indeplaatsstelling — Arbeidsongeval — Verjaring — Stuiting — Gevolg — Gehomologeerde overeenkomst — Tegenwerpelijkeheid.

Wanneer de verjaring inzake de arbeidsongevallenvergoedingen regelmatig door de getroffen was gestuit op het ogenblik dat de verzekeringsinstelling inzake ziekte en invaliditeit haar vordering, gebaseerd op de wettelijke indeplaatsstelling tegen de arbeidsongevallenverzekeraar instelt, kan de rechter die vordering niet tardief verklaren.

Een gehomologeerde overeenkomst tussen de getroffen en de arbeidsongevallenverzekeraar is niet tegenwerpelijk aan de Z.I.V.-verzekeraar.

N.V. S.M. t/ N.V. A.

Gelet op het bestreden arrest, op 13 november 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 70, § 2, tweede lid, in de oorspronkelijke versie, die § 2 is geworden, derde vierde, vijfde lid, in de bij het koninklijk besluit nr. 19 van 4 december gewijzigde versie, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, 65, 69, 70, 72 van de Arbeidsongevallenwet van 10

april 1971, 2244 van het Burgerlijk Wetboek en 23 van het Gerechtelijk Wetboek,
(...)

Overwegende dat onder meer uit het arrest blijkt dat mevrouw L. op 20 augustus 1973 een arbeidsongeval heeft gehad; dat zij binnen de termijn van drie jaar, als bepaald in artikel 69 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, van verweerster, haar arbeidsongevallenverzekeraar, de vergoedingen vorderde waarop zij meende recht te hebben, en daartoe met verweerster een overeenkomst sloot die op 19 maart 1975 door de Arbeidsrechtbank te Charleroi werd gehomologeerd; dat eiser, de verzekeringsinstelling van de getroffene, op 10 januari 1979 tegen verweerster een vordering instelde tot terugbetaling van de uitkeringen die zij naar beweren aan de getroffene voor dat arbeidsongeval had toegekend; dat het arrest zegt dat de vordering tardief en, derhalve, niet ontvankelijk is;

Overwegende enerzijds dat, volgens artikel 70 van voormelde Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, de verjaring van de rechtsvordering tot belating van de vergoedingen op de gewone wijze wordt gestuit;

Overwegende anderzijds dat, wanneer een verzekeringsinstelling die aan de getroffene van een arbeidsongeval uitkeringen inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering heeft toegekend, vordert dat de arbeidsongevallenverzekeraar wordt veroordeeld tot betaling van die uitkeringen, zij geen vordering instelt die verschilt van die van de getroffene, maar wel, door een afzonderlijke vordering, de rechtsvordering tot betaling van de vergoedingen van de getroffene zelf instelt, in wiens plaats zij rechtens optreedt krachtens artikel 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering;

Overwegende dat het hof van beroep derhalve niet wettig heeft kunnen beslissen dat de vordering van de verzekeringsinstelling tardief was;

Dat de overeenkomst tussen de getroffene en de arbeidsongevallenverzekeraar in dat opzicht geen gevolgen heeft, nu die overeenkomst, krachtens artikel 70, § 2, vijfde lid, van vorenvermelde wet van 9 augustus 1963 tegen eiser niet kan worden aangevoerd;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

(...)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 16 JUNI 1986

Eerste voorzitter: de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur: de h. Rauws

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Bützler en Nelissen Grade

1. Arbeidsongeval — Vergoedingen — Vaststelling — Openbare orde — 2. Burgerlijke rechtspleging — Arbeidsongeval — Taak van de rechter — Hoger beroep — Belang — Begrip.

1. De bepalingen van de Arbeidsongevallenwet die de

vaststelling van de vergoedingen regelen, raken de openbare orde.

2. De rechter in hoger beroep is, zowel als de eerste rechter, ertoe gehouden, binnen de perken van de hem voorgelegde vordering, de arbeidsongevallenvergoeding toe te kennen waarop de getroffene wettelijk aanspraak kan maken. Hij kan een hogere graad van arbeidsongeschiktheid toekennen dan die welke de deskundige voorstelt en waarmee de getroffene zijn instemming heeft betuigd.

De door een arbeidsongeval getroffene kan belang hebben om hoger beroep in te stellen tegen een vonnis dat uitspraak doet over zijn recht op arbeidsongevallenvergoeding, ook al is die uitspraak conform zijn conclusie.

N.V. Assubel t/ H.

Gelet op het bestreden arrest, op 9 mei 1985 door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 17, 18, 21, 1042, 1050 en 1056 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arbeidshof vaststelt dat de oorspronkelijke vordering ertoe strekte een deskundige te horen aanstellen met het oog op de bepaling van de vergoeding waarop verweerder, als getroffene door een arbeidsongeval, recht had, dat het tussenvonnis van de arbeidsrechtbank van 22 november 1983 een deskundige aanstelde, en dat deze zijn verslag op 8 februari 1984 afrondde; het arrest tevens opmerkt dat «beide partijen de inhoud van het deskundigverslag niet betwistten, en de arbeidsrechtbank, in haar eindvonnis de conclusies van de deskundige volgend, oordeelde dat (verweerder) arbeidsongeschikt was met consolidatie van de letsels op (...)», en dat «(verweerder) de wijziging van dit vonnis vordert en meent dat hij recht had op grotere invaliditeiten dan die door het vonnis toegekend; (verweerder) beweert dat hij niet akkoord kan gaan met de conclusies van zijn toenmalige raadgever, afgevaardigde van een representatieve organisatie, die in eerste aanleg de bevestiging van de conclusies van de deskundige vroeg»; het arrest beslist dat, ofschoon «in zijn conclusie van 27 maart 1984, de raadsman van (verweerder) de besluiten van de deskundige ontleedde en vorderde dat de rechtbank op grond van deze besluiten (eiseres) zou veroordelen tot betaling van de wettelijke vergoedingen», het hoger beroep ontvankelijk is, omdat er geen akkoordvonnis voorlag, en op grond dat «de houding van deze raadsman in eerste aanleg nochtans nooit definitief bindend kan blijven voor (verweerder) zodra deze meent voldoende redenen te hebben om in hoger beroep, op grond van bepaalde voorheen niet gekende elementen, zijn zienswijze ten overstaan van de conclusies van de deskundige te doen herroepen», en meer bepaald «(verweerder) hoger beroep heeft ingesteld onder meer omdat hij thans beschikt over een aantal medische grafieken die in eerste aanleg niet werden voorgebracht en waarover noch de deskundige, noch de partijen, noch de eerste rechter kennis konden krijgen»,

terwijl, naar luid van artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek, de rechtsvordering niet kan worden toegelaten indien de eiser geen hoedanigheid en geen belang heeft om ze in te dienen en deze regel ook geldt voor de rechtsmiddelen die slechts kunnen worden aangevoerd door de partij die benadeeld is door de beslissing die zij bestrijdt; een

partij wier vordering in eerste aanleg is ingewilligd, bijgevolg tegen deze beslissing geen hoger beroep kan instellen bij gebrek aan belang; verweerder bij conclusie voor de eerste rechter verzocht de vergoeding in het raam van de arbeidsongevallenwetgeving, waarop hij aanspraak maakte, te berekenen aan de hand van de bevindingen van de expert wat de invaliditeitsgraad en invaliditeitsperiodes betrof, en de feitenrechtters hem op dit punt volledig volgden, zoals niet alleen door het arrest wordt vastgesteld, doch ook door eiseres bij conclusie werd aangevoerd; noch de omstandigheid dat nieuwe argumenten zouden zijn gevonden, noch de omstandigheid dat documenten of akten kunnen worden voorgebracht die niet aan de rechter in eerste aanleg zijn voorgelegd, en waarover partijen nog geen tegenspraak hebben gevoerd, afbreuk kunnen doen aan het beginsel dat de partij die voor de eerste rechter verkrijgt hetgeen zij bij conclusie heeft gevorderd, geen belang heeft om op te komen tegen deze beslissing door het instellen van hoger beroep; de beslissing derhalve niet zonder miskenning van de in het middel aangewezen wetsbepalingen kan oordelen dat verweerdters hoger beroep, dat ertoe strekte een hogere invaliditeitsgraad te verkrijgen, ontvankelijk is ondanks het feit dat verweerder in eerste aanleg op dat vlak verkreeg hetgeen hij bij conclusie had gevraagd:

Overwegende dat verweerdters vordering ertoe strekte de vergoedingen waarop hij krachtens de Arbeidsongevallenwet recht heeft, vast te stellen;

Overwegende dat de bepalingen van de Arbeidsongevallenwet die de vaststelling van de vergoedingen regelen, de openbare orde raken; dat artikel 6, § 3, van de wet bepaalt: «De rechter ziet bij uitspraak over de rechten van de getroffene en zijn rechthebbenden na of de bepalingen van deze wet nageleefd worden»;

Overwegende dat de rechter in hoger beroep, zowel als de eerste rechter, ertoe gehouden is, binnen de perken van de hem voorgelegde vordering, de arbeidsongevallenvergoedingen toe te kennen waarop de getroffene of zijn rechthebbenden wettelijk aanspraak kunnen maken; dat hij onder meer een hogere graad van arbeidsongeschiktheid kan toekennen dan die welke de deskundige voorstelt en waarmee de getroffene zijn instemming heeft betuigd;

Dat de getroffene derhalve belang kan hebben om hoger beroep in te stellen tegen een vonnis dat uitspraak over zijn recht op arbeidsongevallenvergoeding doet, ook al is die uitspraak conform zijn conclusie;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 21 OKTOBER 1986

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. D'Haenens

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaat: mr. Van Malleghem

Strafvordering — Verzet — Betekening van het verstekvonnis — Kennisneming.

Er is kennisneming van de betekening in de zin van art. 187, tweede lid, Sv., zodra de bij verstek veroordeelde beklaagde hetzij van het feit van de betekening op de hoogte wordt gebracht, hetzij het exploit van betekening in ontvangst neemt, waardoor hij in de mogelijkheid wordt gesteld om de inhoud te kennen van het hem betekende verstekvonnis of zich eventueel omtrent de inhoud ervan te laten voorlichten met het oog op het uitoefenen van zijn recht van verzet. De voormelde wetsbepaling vereist niet bovendien dat hij effectief kennis heeft genomen van de inhoud van het exploit van betekening of van het hem daarbij betekende verstekvonnis.

D. t/ N. en L.

Gelet op het bestreden arrest, op 28 juni 1985 op verwijzing door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Gezien het arrest van het Hof van 11 januari 1983;

Overwegende dat het bestreden arrest het vonnis van de Correctionele Rechtbank te Gent van 1 juni 1981 bevestigt, waarbij eisers verzet tegen het verstekvonnis van die rechtbank van 8 december 1980 niet ontvankelijk werd verklaard;

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

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 187 van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het arrest in zijn redengeving aanneemt dat eiser op 31 maart 1981 kennis kreeg van de betekening van het verstekvonnis en in het beschikkende gedeelte het beroepen vonnis bevestigt, en beslist dat de inontvangstneming van de betekening de termijn van verzet doet lopen behoudens overmacht,

terwijl het arrest had dienen aan te nemen, ofwel dat eiser op 13 januari 1981 kennis had van de betekening, in welk geval het verzet laattijdig was, ofwel dat hij op 31 maart 1981 kennis kreeg van de betekening, in welk geval het verzet ontvankelijk was en het hof van beroep het hoger beroep gegrond had moeten verklaren; het arrest had dienen vast te stellen dat eiser kennis had genomen van de betekening van het verstekvonnis, behoudens bewijs van overmacht;

Overwegende dat het middel aan het arrest verwijt, enerzijds, tegenstrijdigheid door aan te nemen dat eiser slechts op 31 maart 1981 kennis kreeg van de betekening van het verstekvonnis en niettemin te beslissen dat de termijn van verzet een aanvang had genomen op 13 januari 1981, anderzijds, schending van artikel 187, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering door aan te nemen dat de termijn van verzet tegen het verstekvonnis, dat niet aan persoon was betekend, een aanvang had genomen te rekenen van de dag waarop eiser het exploit van betekening in ontvangst heeft genomen en niet te rekenen van de dag waarop hij van de inhoud van dit exploit kennis heeft gehad;

Overwegende dat het arrest releveert dat «(eiser) verzet deed op 7 april 1981, dit is buiten de termijn van tien dagen, te dien tijde bepaald door artikel 187 van het Wetboek van Strafvordering; indien deze tien dagen gerekend worden vanaf de inontvangstneming van de akte van betekening, zijn verzet laattijdig is, tenzij hij overmacht zou aantonen»; dat het arrest vervolgens melding maakt van

eisers verweer ten betoge dat hij slechts kan worden geacht kennis te hebben gekregen van de betekening op 31 maart 1981, de dag waarop hij werd uitgenodigd om zich gevangen te melden en de politie hem uitleg gaf in een taal die hij begrijpt van de draagwijdte van het verstekvonnis en van de betekening ervan;

Overwegende dat het arrest, in strijd met wat in het middel wordt aangevoerd, niet aanneemt dat eiser slechts op 31 maart 1981 kennis kreeg van de betekening van het verstekvonnis, maar integendeel dat verweer verwerpt op grond dat, om de redenen die het arrest vermeldt, eiser zich niet in een situatie van overmacht bevond; dat het arrest aldus aanneemt dat eiser kennis had van de betekening van het verstekvonnis op 13 januari 1981, datum waarop hij het exploit van betekening onder gesloten omslag in ontvangst had genomen;

Dat derhalve de in het middel aangevoerde tegenstrijdigheid niet bestaat;

Overwegende dat, krachtens artikel 187, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering vóór de wijziging van deze bepaling door de wet van 15 juni 1981, de beklaagde aan wie het verstekvonnis niet aan persoon was betekend, behalve in geval van overmacht, slechts in verzet kon komen binnen een termijn van tien dagen na de dag waarop hij van de betekening kennis kreeg;

Overwegende dat er kennisneming van de betekening is in de zin van artikel 187, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, zodra de bij verstek veroordeelde beklaagde hetzij van het feit van de betekening op de hoogte wordt gebracht, hetzij het exploit van betekening in ontvangst neemt, waardoor hij in de mogelijkheid is gesteld om de inhoud te kennen van het hem betekende verstekvonnis of zich eventueel omtrent de inhoud ervan te laten voorlichten met het oog op het uitoefenen van zijn recht van verzet; dat voormelde wetsbepaling niet bovendien vereist dat hij effectief kennis heeft genomen van de inhoud van het exploit van betekening of van het hem daarbij betekende verstekvonnis;

Overwegende dat het arrest constateert dat «(eiser) de akte van betekening onder gesloten omslag in ontvangst nam op 13 januari 1981»; dat de appelrechters vervolgens oordelen, om de redenen die het arrest vermeldt, dat «nadat hij de akte van betekening van het verstekvonnis onder gesloten omslag uit de handen van de politie ontvangen had, hij zich niet in staat van overmacht, dit is van volstrekte onmogelijkheid, bevonden heeft om zich betreffende de strekking van deze akten te laten inlichten noch om tijdig verzet te doen»;

Overwegende dat het arrest op die gronden wettig beslist dat eiser door het in ontvangst nemen van de akte van betekening op 13 januari 1981 kennis heeft genomen van de betekening in de zin van artikel 187, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering en dat, nu ten deze geen overmacht blijkt, het verzet, gedaan op 7 april 1981, laattijdig was;

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

NOOT—Over de betekening van het verstekvonnis in strafzaken

1. De termijn van verzet begint te lopen vanaf het tijdstip

dat het verstekvonnis aan de beklaagde in persoon wordt betekend ofwel vanaf het tijdstip dat de bij verstek veroordeelde van het feit van de betekening op de hoogte wordt gebracht.

Indien de betekening aan persoon geschiedt, dan kan hij niet beweren dat hij het belang van deze rechtsplegingsakte niet heeft onderkend, dat hij de rechterlijke beslissing niet heeft gelezen of niet heeft begrepen, dat hij in de mening verkeerde dat ze voor een derde bestemd was, e.d.

De beklaagde die het gerechtsdeurwaardersexploot in ontvangst neemt, moet zich desnoods maar laten voorlichten door een deskundig persoon, hij moet maar gaan informeren of raad inwinnen bij meer bevoegden.

2. Geschiedde de betekening niet aan persoon, dan rust op het openbaar ministerie de zware last om te bewijzen wanneer de betrokken beklaagde kennis heeft gekregen van de betekening.

De kennisgeving is een loutere feitenkwestie: een politiemann, een postbode, een buurman, zelfs een familielid kan de betrokkene deze mededeling doen. De beklaagde hoeft geen kennis te krijgen van de bewoordingen van het exploit waarbij de betekening wordt vastgesteld (Hof Antwerpen, 25 februari 1983, *R.W.*, 1982-83, 2818, en de noot van A. Vandeplas).

De beklaagde hoeft ook geen afschrift van de akte van betekening of van de beslissing te ontvangen (Cass., 19 februari 1964, *Pas.*, 1964, I, 654): hij moet slechts op de hoogte zijn van het feit dat de rechterlijke beslissing is betekend.

3. De datum van het verzet loopt vanaf de dag dat hij kennis heeft gekregen van de betekening en niet vanaf de dag dat hij kennis heeft van het vonnis, zelfs al zou hij kunnen bewijzen dat hij twee of drie dagen heeft moeten wachten om inzage te krijgen van het dossier wegens de wettelijke sluitingstijd van de griffie (cf. Cass., 23 mei 1979, *Pas.*, 1979, I, 1098).

Ten deze was de betekening geschied, overeenkomstig artikel 37, Ger. W., door afgifte van het exploit op het politiecommissariaat. De politie heeft het afschrift van de akte van betekening onder gesloten omslag aan de betrokkene overhandigd en heeft het openbaar ministerie, overeenkomstig de wettelijke voorschriften, bericht over deze terhandstelling.

Zodra de beklaagde de omslag in ontvangst heeft genomen, begint de termijn van verzet te lopen. Hij kan dan niet meer aanvoeren dat hij de omslag pas veel later heeft geopend, dat hij de inhoud van deze stukken niet heeft beseft, dat hij de omslag zonder te lezen heeft weggeworpen of verloren.

A. Vandeplas

RAAD VAN STATE

4e KAMER — 11 MAART 1986

Voorzitter: de h. Baeteman

Staatsraden: de hh. Borret en De Brabandere

Auditeur: de h. Roelandt

Raad van State — 1. Rechtspleging — Memories — 2. Bevoegdheid.

1. De in een te laat ingediende memorie aangevoerde gegevens moeten in aanmerking worden genomen wanneer zij de bevoegdheid van de Raad van State, de ontvankelijkheid van het beroep of middelen van openbare orde betreffen en derhalve ambtshalve door de Raad van State zouden moeten worden onderzocht.

Een memorie moet overigens slechts uit de debatten worden geweerd wanneer de vertraging de belangen van de andere partij heeft geschaad of het verloop van de procedure heeft gehinderd.

2. De Raad van State is niet bevoegd om kennis te nemen van een betwisting over het subjectief recht op wedde.

M. t/ Regie der Posterijen
Arrest nr. 26.254

Gezien het verzoekschrift, ingediend op 18 juli 1980, waarbij M., postontvanger A bij de Regie der Posterijen, de vernietiging vordert van het ministerieel besluit nr. 290 van 25 maart 1980, in zoverre het verzoekers wedde vaststelt en daarbij het ministerieel besluit nr. 270, van 17 september 1979, intrekt;

(...)

Over de rechtspleging

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord vraagt dat de memorie van antwoord, die meer dan vier maanden na de voorgeschreven termijn is ingediend, uit de debatten wordt geweerd;

Overwegende dat de in een te laat ingediende memorie aangevoerde gegevens in aanmerking worden genomen wanneer zij de bevoegdheid van de Raad van State, de ontvankelijkheid van het beroep of middelen van openbare orde betreffen en derhalve ambtshalve door de Raad van State in aanmerking zouden moeten worden genomen; dat in casu de memorie van antwoord zowel een ontvankelijkheidsexceptie als een bevoegdheidsexceptie bevat;

Overwegende dat een memorie overigens slechts uit de debatten dient te worden geweerd, wanneer de vertraging de belangen van de andere partij heeft geschaad of het verloop van de procedure heeft gehinderd; dat op verzoekers vraag derhalve niet kan worden ingegaan;

Over de bevoegdheid van de Raad van State

Overwegende dat de verwerende partij als exceptie onder meer de onbevoegdheid van de Raad van State opwerpt, doordat de betwisting de schending van een subjectief recht tot voorwerp heeft;

Overwegende dat verzoeker hierop antwoordt dat het annulatieberoep een eenzijdige administratieve beslissing betreft waardoor hij geldelijk verlies leed;

Overwegende dat de bestreden rechtshandeling uitsluitend betrekking heeft op de vaststelling van verzoekers wedde in zijn graad van postontvanger A; dat deze vaststelling rechtstreeks voortvloeit uit het besluit van 28 november 1979 waardoor verzoeker tot postontvanger A is benoemd op 1 januari 1979 en waarvan artikel 2 stelt dat deze benoeming geldelijke uitwerking heeft de eerste van de maand volgend op de datum van aanstelling van de betrokkene in zijn nieuwe functie;

Overwegende dat verzoeker deze bepaling betreffende zijn geldelijke anciënniteit niet heeft betwist en evenmin de datum van verwezenlijking van zijn overplaatsing naar het kantoor B., vastgesteld op 1 april 1979, heeft bestreden; dat de vaststelling van zijn wedde in zijn nieuwe graad bij ministerieel besluit nr. 290 van 25 maart 1980 derhalve slechts te kenmerken is als de uitvoering van het besluit waarvoor hij benoemd en aangesteld werd, en bijgevolg gedaan werd in het raam van een gebonden bevoegdheid waaromtrent de betrokken overheid die tot zijn weddevaststelling overging, geen appreciatierecht meer bezat;

Overwegende dat de betwisting bijgevolg uitsluitend betrekking heeft op verzoekers subjectief recht op wedde; dat de Raad van State niet bevoegd is om van een dergelijke betwisting kennis te nemen;

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord en in zijn laatste memorie weliswaar stelt dat het kantoor B., waarvan hij titularis was, in klasse verhoogd werd, zodat hij voldeed aan alle voorwaarden om er titularis te blijven en dat zijn vraag op de eerste plaats een verdere aanstelling, zonder onderbreking, te B. behelsde;

Overwegende dat verzoeker zijn overplaatsing, eerst naar Brugge X en dan terug naar Beernem, evenwel niet heeft bestreden binnen de beroepstermijn, zodat de regelmatigheid van die overplaatsingen dan ook niet meer kan worden betwist;

(...)

NOOT—1. Vanaf 1974 had de 4e kamer van de Raad van State een strakke houding aangenomen ten aanzien van te laat ingediende memories en beslist dat dergelijke memories nietig waren, zodat over de daarin aangevoerde middelen als zodanig geen uitspraak hoefde te worden gedaan en die memories nog enkel de waarde hadden van een inlichting (R.v.St., Vrysen, nr. 16.290 van 12 maart 1974; R.v.St., V.Z.W. Werkgemeenschap Oost-België, nr. 17.760 van 9 augustus 1976 enz.). Thans werd de rechtspraak weer afgestemd op die van de andere kamers.

2. Te veel verzoekers denken nog steeds dat een ministerieel besluit automatisch de poort naar de Raad van State opent. Zij verliezen daarbij de dwingende voorschriften van de artikelen 92 en 93 van de Grondwet uit het oog.

W.L.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER — 21 JANUARI 1986

Voorzitter: mevr. De Man

Raadsheren: de hh. Van Gelder en Raymaekers

Advocaten: mrs. Schuermans en Goossens

Overeenkomst — 1. Precontractuele aansprakelijkheid — Recht van opstal met een onveranderlijke huurprijs — Beweerde wanverhouding — Gekwalificeerde benadeling — Juridische grondslag — Toepassingsvereisten — 2. Bindende kracht — Afwezigheid van aanpassingsbeding bij gewijzigde economische omstandigheden — Geen herziening van de overeenkomst mogelijk.

1. *De theorie van de gekwalificeerde of omstandige benadeling is te beschouwen als een toepassing van de leer van de precontractuele aansprakelijkheid en niet van de ongeoorloofde oorzaak. De artt. 1131 en 1133 B.W., die tot doel hebben het ongeoorloofde resultaat van een overeenkomst te beteugelen en niet de ongeoorloofde handelwijze van een der partijen bij het tot stand komen van de overeenkomst, kunnen dan ook niet worden aangevoerd als grond tot nietigverklaring van een overeenkomst wegens gekwalificeerde benadeling.*

Ten deze kan de precontractuele aansprakelijkheid op grond van de artt. 1382 en 1383 B.W. in de persoon van de opstalhouder niet worden aangenomen, nu niet bewezen is, enerzijds dat de overeengekomen huurprijs in aanzienlijke wanverhouding staat met de prestatie van de grondeigenaar, en anderzijds dat deze eventuele benadeling zijn oorsprong vindt in de uitbuiting van de nood, onwetendheid en onervarenheid van deze laatste.

2. *Het staat de contracterende partijen vrij de verandering van de aanvankelijke huurprijs te regelen op basis van wijzigingen in de economische of financiële conjunctuur. Nu partijen in hun overeenkomst dienaangaande niets hebben bedongen, kan het ook niet als strijdig met de billijkheid of de goede trouw worden beschouwd dat de opstalhouder, ondanks de muntontwaarding sinds het sluiten van de overeenkomst, de bedongen huurprijs niet wenst te laten herzien.*

M. t/ P.V.B.A. A.

Overwegende dat appellant nastreeft dat zijn oorspronkelijke vordering ingewilligd wordt en dienovereenkomstig de overeenkomst van opstal van 13 maart 1960 nietig verklaard wordt met toekenning van een schadevergoeding van 1.000.000 fr., thans door toelaatbare uitbreiding van vordering gebracht op 3.000.000 fr., met aanwas van de verwijlinteressen tot op de dag van de uiteindelijke betaling; hem minstens op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek een schadevergoeding toegekend wordt ten bedrage van 3.947.806 fr. met 1 aanwas van de vergoedende interesten sedert 30 april 1980 en de verwijlinteressen tot de dag der uiteindelijke betaling, met voorbehoud voor toekomstige schade tot het verstrijken van de overeenkomst, thans bij toelaatbare uitbreiding van vordering voor de periode van 1984-1985 bepaald op 502.140 fr.; meer subsidiair, de huurprijs vanaf 13 maart 1980, datum van de inleidende dagvaarding, aangepast wordt;

Overwegende dat geïntimeerde, de P.V..A. A. concludeert tot de ongegrondheid van het hoger beroep en bij wijze van ontvankelijk incidenteel beroep vordert dat voormelde vordering niet-ontvankelijk verklaard wordt;

Overwegende dat, bij overeenkomst van 13 april 1960, de ouders van appellant een recht van opstal aan geïntimeerde verleenden over hun eigendom gelegen te (...);

Overwegende dat door deze overeenkomst:

— het opstalrecht verleend werd voor een looptijd van maximaal vijftig jaar, welke termijn die met wederzijds akkoord kan worden verkort; geïntimeerde kan voor het verstrijken van deze termijn een einde maken aan het contract met een opzegging bij aangetekend schrijven van zes maanden (artikel 2);

— geïntimeerde moet de belastingen op voormeld stuk

grond en de er op te richten gebouwen dragen vanaf de aanstaande juli maand (artikel 4);

— bij het einde van het contract zullen de gebouwen door geïntimeerde op voormelde grond opgericht haar eigendom zijn zodat zij ze zal mogen afbreken of verkopen; zo ze dan de gebouwen zonder enige overdracht op de grond achterlaat, worden ze door dit feit het eigendom van de heer M. (vader van appellant) of zijn rechtsopvolgers (artikel 5);

— geïntimeerde verbindt zich een doorlaat van twee meter vijftig centimeter breedte open te laten naar de Statiestraat waarover de heer M. en zijn rechtsopvolgers steeds recht van uitweg zullen hebben (artikel 6);

— het recht van opstal is toegestaan tegen de prijs van 780 frank per jaar (artikel 1);

Overwegende dat door geïntimeerde op het pand in kwestie een benzinestation wordt geëxploiteerd;

Overwegende dat op 23 december 1962 de vader van appellant overleed; dat bij akte verleden voor notaris D. op 11 augustus 1967 appellant de eigendom van het goed verkreeg;

Overwegende dat appellant stelt dat bewuste overeenkomst van 13 april 1960 aangetast is door absolute nietigheid wegens omstandige benadeling;

Overwegende dat er volgens hem immers een duidelijke wanverhouding bestaat tussen de wederzijdse bedongen prestaties, enerzijds de lange duur van het verleende opstalrecht (de maximumduur volgens artikel 4 van de wet van 10 april 1824) alsmede het feit dat de opgerichte gebouwen eigendom worden van geïntimeerde en anderzijds de verschuldigde huurprijs die onveranderlijk werd bepaald op 780 fr. per jaar; dat daarnaast steeds volgens zijn stelling, zijn ouders eenvoudige arbeidersmensen waren die met de litigieuze rechtshandeling, in 1960 zelden voorkomend, niet vertrouwd waren en zijn vader ernstig ziek was zodat moet worden aangenomen dat geïntimeerde misbruik maakte van de onervarenheid, onwetendheid, nood en zwakte van haar medecontractanten;

Overwegende dat appellant de absolute nietigheid van de overeenkomst poneert krachtens de leer van de ongeoorloofde oorzaak (artikelen 1131 en 1133 van het Burgerlijk Wetboek);

Overwegende dat evenwel de gekozen juridische grondslag van de theorie van de gekwalificeerde benadeling niet overtuigend is; dat het nastreven van een aanzienlijk profijt op zich, niet onwettig is, aangezien dit het normaal en rechtmatig oogmerk is van de handel, maar dat het element dat in de gekwalificeerde benadeling laakbaar is, de middelen zijn — de uitbuiting van andermans minderwaardigheid — om dit doel te bereiken; dat de artikelen 1131 en 1133 van het Burgerlijk Wetboek tot doel hebben het ongeoorloofd resultaat van de overeenkomst te beteugelen en niet de ongeoorloofde handelwijze van een der partijen bij het tot stand komen van de overeenkomst;

Overwegende dat diegene die van de onwetendheid, onervarenheid, nood en zwakte van zijn medecontractant misbruik maakt om een verbintenis te bekomen die in aanzienlijke wanverhouding staat tot die welke hij zelf op zich neemt, een onrechtmatige daad pleegt bij het tot stand komen van het contract (culpa in contrahendo) en onder toepassing valt van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek;

Overwegende dat de theorie van de gekwalificeerde of omstandige benadeling derhalve te beschouwen is als een toepassing van de leer van de precontractuele aansprakelijkheid en niet van de ongeoorloofde oorzaak;

Overwegende dat dientengevolge, voor zoveel zij strekt tot nietigverklaring van de overeenkomst op grond van de artikelen 1131 en 1133 van het Burgerlijk Wetboek, de vordering van appellant faalt;

Overwegende dat appellant niet het wilsgebrek als grond tot nietigheid van de overeenkomst inroept, maar de ongeoorloofde oorzaak die de overeenkomst sanctioneert met volstreekte nietigheid; dat derhalve de tienjarige verjaring van de vordering ex artikel 1304 van het Burgerlijk Wetboek door geïntimeerde opgeworpen om tot de onontvankelijkheid van de vordering te besluiten, niet aan bod komt;

Overwegende dat appellant subsidiair met een beroep op de leer van de precontractuele aansprakelijkheid schadevergoeding vordert op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek; dat hij als schadevergoeding eist het verschil tussen de overeengekomen huurprijs en de normale huurprijs;

Overwegende dat te dien einde onderzocht moet worden of de disproportie tussen de wederzijdse verbintenissen schril is en gelet op de feitelijke omstandigheden eigen aan de zaak, ongerechtvaardigd; dat bovendien de uitbuiting van andermans nood, onwetendheid, onervarenheid ontegenzeggelijk moet vaststaan; dat in dit opzicht het nuttig zal zijn na te gaan of de benadeling niet te wijten is aan de lichtzinnigheid of gebrek aan bezinning van de benadeelde partij en eventueel in hoeverre de tegenpartij hiervan heeft geprofiteerd;

Overwegende dat het niet opgaat, zoals appellant het doet, de onderhavige overeengekomen huurprijs te vergelijken met de prijzen die door marktkramers voor hun standplaats worden betaald op de Markt te Turnhout; dat de feitelijke omstandigheden in een en ander geval volkomen verschillend zijn en om deze reden alleen al vergelijking ter zake uitgesloten is;

Dat de looptijd van het verleend opstalrecht conform is met de wet van 10 januari 1824 en ingegeven is door de bestaansreden zelf van het recht van opstal; dat de opstaller immers het recht verkrijgt om op de grond van de eigenaar gebouwen, beplantingen of andere werken aan te brengen waarvan het bestaan duurzaam moet kunnen worden verzekerd;

Dat de regeling van de eigendom van de gebouwen bij het eindigen van het recht van opstal in de bewuste overeenkomst eventueel voordeliger voor appellant kan uitvallen dan die door de wet (artikel 6) bepaald; dat immers de mogelijkheid bestaat dat geïntimeerde de gebouwen op de grond achterlaat, in welk geval ze door dit feit eigendom worden van appellant;

Dat geïntimeerde krachtens de overeenkomst de grondlasten moet dragen en anderzijds de grondeigenaars en hun rechtsopvolgers steeds recht van uitweg over een doorlaat van twee meter vijftig zullen hebben over het pand;

Dat uit de overgelegde bodemschets en de toelichtingen door partijen ter zitting verstrekt vaststaat dat bewuste reep grond gelegen is tussen het huis van appellant en de rijweg en door zijn ligging nagenoeg geen nut heeft voor de grondeigenaars;

Dat tussen wijlen Joannes M., vader van appellant, op 2 februari 1959, zegge ruim een jaar vóór de overeenkomst van opstal, met geïntimeerde een verhuuringscontract werd aangegaan voor achttien jaar met betrekking tot hetzelfde perceel «om te gebruiken voor oprichting service-station tegen de huurprijs van 570 fr. per jaar»;

Overwegende dat uit al deze gegevens de conclusie zich opdringt dat de grondeigenaars wisten waarvoor geïntimeerde haar recht van opstal zou aanwenden, dat zij een voordeel voor hun café gezien hebben in het feit dat naast hen een pompstation opgericht zou worden en de minieme huurprijs door dit voordeel, waaraan geen substantiële lasten verbonden waren, ruimschoots gecompenseerd achtten; dat dit des te meer zo blijkt te zijn, nu dient te worden aanvaard dat zij met volledige kennis van zaken hebben gehandeld daar zij zelf caféhouder waren en daarom ondersteld moeten worden van de geplogenheden in het zakenleven op de hoogte te zijn geweest; dat weliswaar, volgens het verslag van dr. V. van 6 september 1960, wijlen J. M. toen reeds ander half jaar arbeidsongeschikt was wegens chronische spastische bronchitis met sterk longemfyseem, maar dat men niet inziet hoe deze aandoening het beoordelingsvermogen ter zake van voornoemde zou kunnen hebben aangetast; dat niets erop wijst dat, niettegenstaande het beperkte onderwijs dat zij genoten, de rechtsvoorgangers van appellant zich niet bewust zouden zijn geweest van de draagwijdte van de door hen aangegane verbintenissen, te meer daar zij ongetwijfeld verder voorgelicht moeten zijn geweest door de notaris, al was deze de gebruikelijke notaris van geïntimeerde;

Overwegende dat derhalve niets het mogelijk maakt te zeggen dat de overeengekomen huurprijs in aanzienlijke wanverhouding staat met de prestatie van de grondeigenaar;

Overwegende dat het geen zin heeft de prijs te kennen waartegen geïntimeerde de gebouwen zich bevindend op bewust pand verder verhuurt aan de firma E.; dat de opstaller een tijdelijk eigendomsrecht heeft over de gebouwen die hij oprichtte, en ze mag verhuren tegen de prijs die hij aanvaardbaar acht; dat die prijs irrelevant is voor de beoordeling van de eventuele benadeling van de grondeigenaar bij het bepalen van de huurprijs ten tijde van het verlenen van het recht van opstal;

Overwegende dat de beweerde quasi-delictuele aansprakelijkheid van geïntimeerde als niet bewezen voorkomt en derhalve de eis van appellant tot schadevergoeding op deze rechtsgrond gebaseerd, niet kan worden toegekend;

Overwegende dat ten slotte nog blijft na te gaan of kan worden ingegaan op de eis tot herziening van de huurprijs;

Overwegende dat appellant stelt dat door de muntontwaarding sedert het sluiten van de overeenkomst er een ernstige verstoring is van het contractueel evenwicht en de billijkheid en de goede trouw waarmee een overeenkomst dient te worden uitgevoerd, tot herziening van bewuste huurprijs nopen;

Overwegende dat appellant de huurprijs wenst te herzien met ingang van 13 maart 1980 op basis van 207.776 fr. per jaar voor 1980 en op 226.665 fr. per jaar vanaf 1981, met dien verstande dat wordt bepaald dat de verschuldigde huurprijs wordt gekoppeld aan de schommelingen van de prijzen voor de standplaatsen op de markt van Turnhout per lopende of per vierkante meter; dat hij subsidiair

vraagt dat het hof die huurprijs zal herzien en aanpassen aan de hand van de billijkheid;

Overwegende dat het de contracterende partijen vrijstond de veranderlijkheid van de aanvankelijke huurprijs te regelen op basis van de economische of financiële conjunctuur; dat zij in hun overeenkomst desomtrent niets bepaalden; dat het dan ook niet als strijdig met de billijkheid en/of goede trouw kan worden beschouwd dat geïntimeerde de bedongen huurprijs niet wenst te laten herzien; dat partijen door de overeenkomst van 13 april 1960 gebonden zijn; dat het overigens niet ondenkbaar is dat in de nabije toekomst de wetgever opnieuw zal optreden om de huurprijs verschuldigd voor de opstalovereenkomsten te verhogen zoals dit geschiedde bij de wetten van 14 mei 1955 en 2 juli 1974;

(...)

NOOT—*De leer van de gekwalificeerde benadeling en de verhouding tot de imprevisieeler*

1. Het hierboven afgedrukte arrest is interessant en tevens belangwekkend omdat het een van de weinige gepubliceerde uitspraken is waarin een rechtscollège de gelegenheid te baat neemt om zijn houding te bepalen tegenover twee rechtsfiguren die ertoe strekken de benadeling bij overeenkomsten te sanctioneren namelijk de leer van de *gekwalificeerde benadeling* en, iets minder nadrukkelijk, de *imprevisieeler*. Voor een goed begrip van wat hierna volgt, verdient het aanbeveling om eerst in het kort de feiten van deze zaak uiteen te zetten om vervolgens, uitgaande van de vorderingen die hier werden ingesteld, de juridische grondslag en de toepassingsvereisten van de twee zojuist genoemde rechtsfiguren te onderzoeken.

2. De rechtsvoorgangers van eiser, eigenaars van een grond gelegen te Turnhout, verleenden bij authentieke akte van 13 april 1960 een recht van opstal op een perceel grond, gelegen tussen hun huis en de rijweg, aan een bedrijf dat daarop een benzinstation zou bouwen en exploiteren, een intentie die de opstalgever bekend was. Het opstalrecht werd verleend voor een maximumduur van vijftig jaar, welke termijn bij wederzijds akkoord kon worden verkort. De opstalhouder kon vóór het verstrijken van deze termijn aan de overeenkomst een einde maken, met inachtneming van een opzeggingstermijn van zes maanden. Als tegenprestatie gold een prijs van 780 fr. per jaar, zonder dat evenwel de aanpasbaarheid van de prijs werd bedongen. In de overeenkomst werd voorts bepaald dat de opstalhouder de belastingen op het desbetreffende stuk grond en op de op te richten gebouwen zou dragen en dat hij op het einde van het contract eigenaar van deze gebouwen zou worden; indien hij ze echter zonder enige overdracht op de grond zou achterlaten, zouden ze eigendom worden van de opstalgever of diens rechtsofvolgers. Tevens werd aan de opstalgever een recht van uitweg toegekend over een breedte van twee meter die door de opstalhouder steeds moest worden opengelaten.

3. *De vordering van appellant*, de zoon van de oorspronkelijke opstalgevers, werd ingesteld in 1980 en strekte in de eerste plaats tot nietigverklaring van de overeenkomst van opstal van 13 april 1960, met toekenning van een schadevergoeding van 1.000.000 fr., te vermeerderen met de moratoire interest. Appellant voerde hiertoe aan dat deze

overeenkomst steunde op een ongeoorloofde oorzaak en derhalve absoluut nietig is (artt. 1131 en 1133 B.W.), omdat er een duidelijke wanverhouding zou bestaan tussen de wederzijds bedongen prestaties (o.m. enerzijds de lange duur van het verleende opstalrecht en anderzijds de onveranderlijke huurprijs van 780 fr. per jaar). Deze wanverhouding zou volgens appellant haar oorsprong vinden in het misbruik dat de medecontractant had gemaakt van de onervarenheid, onwetendheid, nood en zwakte van zijn rechtsvoorgangers. Subsidiair vorderde appellant op grond van de artikelen 1382 en 1383 B.W. een schadevergoeding ten belope van 1.947.806 fr., te vermeerderen met de interesten. Ten slotte vroeg appellant, nog meer subsidiair, de aanpassing van de huurprijs vanaf 13 maart 1980, datum van de inleidende dagvaarding.

4. De primair ingestelde eis van appellant is gebaseerd op de *theorie van de gekwalificeerde benadeling*. Van gekwalificeerde of omstandige benadeling is sprake wanneer er een duidelijke en gewichtige wanverhouding bestaat tussen de wederzijdse contractuele verbintenissen, die haar oorsprong vindt in het uitbuiten door een van de contractspartijen van de minder gunstige positie, de benarde toestand, de zwakte, de onervarenheid of de onwetendheid van de andere partij (Van Gerven, W., *Algemeen deel*, in *Beginnelsen van Belgisch privaatrecht*, Dillemans, R. en Van Gerven, W. (red.), Antwerpen, Standaard, 1973, 350, nr. 114; Kruithof, R., Moons, H. en Paulus, C., «Overzicht van rechtspraak (1965-1973): Verbintenissen», *T.P.R.*, 1975, (439), nr. 43; Van Oevelen, A. en Dirix, E., «Kroniek van het verbintenissenrecht (1976-1977)», *R.W.*, 1977-87, (2290), 2294-2295, nr. 12).

Deze rechtsfiguur is gegroeid uit een behoefte aan evenwicht tussen de eisen van de rechtszekerheid en de wilsautonomie enerzijds (die de gebondenheid van een geldig tot stand gekomen overeenkomst vooropstellen, een vereiste voor een ordentelijk functionerend handelsverkeer) en de billijkheid anderzijds (waardoor het steeds meer als noodzakelijk wordt gevoeld een evenwicht te herstellen in een al te grote wanverhouding tussen wederzijds bedongen prestaties). Het hoeft geen betoog dat aanvankelijk de rechtsleer zeer weigerachtig stond tegenover deze nieuwe theorie, wegens de vrees dat afbreuk zou worden gedaan aan voornoemde principes van rechtszekerheid en wilsautonomie (zie bv. Limpens, J. en Van Damme, J., «Examen de jurisprudence (1956-59). Les obligations», *R.C.J.B.*, 1960, (337), 339-343; nrs. 5-9; vgl. Limpens, J. en Kruithof, R., «Examen de jurisprudence (1964-67): Les obligations», *R.C.J.B.*, 1969, (187), 192, nr. 6).

Aan wijlen A. De Bersaques komt de grote verdienste toe als een van de eersten in dit land de theorie van de gekwalificeerde benadeling tot ontwikkeling te hebben gebracht. In verscheidene bijdragen heeft deze auteur de juridische grondslag, de toepassingsvereisten en de sanctie van de gekwalificeerde benadeling op een systematische wijze uiteengezet (De Bersaques, A., «Le juge peut-il réduire le salaire stipulé par le locateur d'industrie?» (noot bij Kh. Antwerpen, 12 januari 1953), *R.C.J.B.*, 1954, 201 e.v.; *Id.*, «La notion de bonnes moeurs et la sanction des actes y contrevenant» (noot bij Wrr. Ber. Brugge, 29 maart 1957), *R.C.J.B.*, 1958, 183 e.v.; *Id.*, «La lésion qualifiée et sa sanction» (noot bij Kh. Brussel, 20 februari 1970), *R.C.J.B.*, 1977, (5), 15 e.v.).

5. Met betrekking tot de keuze van de *juridische grondslag* voor de gekwalificeerde benadeling heeft er zich een ontwikkeling voorgedaan.

Aanvankelijk werd zowel door de rechtsleer als door de rechtspraak een beroep gedaan op de «leer van de ongeoorloofde oorzaak» (artikelen 1131 en 1133 B.W.) om de rechter de bevoegdheid toe te kennen in te grijpen in een contract waardoor een flagrante wanverhouding bestaat tussen de wederzijdse prestaties (bv. De Bersaques, A., o.c., R.C.J.B., 1954, 201). Aangezien de genoemde artikelen tot doel hebben het ongeoorloofde «resultaat» van de overeenkomst te beteugelen, zijn er tegen de keuze van deze juridische grondslag verschillende bezwaren aan te voeren. Bij de gekwalificeerde benadeling is het immers precies de ongeoorloofde «handelwijze» van een van de contractanten bij de totstandkoming van de overeenkomst die laakbaar is, namelijk de uitbuiting van andermans inferioriteit (De Bersaques, A., o.c., R.C.J.B., 1958, 183, nrs. 10-16; *Id.*, o.c., R.C.J.B., 1977, 25). Bovendien beogen de artikelen 1131 en 1133 B.W. niet de bescherming van particuliere belangen, maar wel van het algemeen belang. Vandaar dat (contractuele) verbintenissen aangegaan uit een ongeoorloofde oorzaak met een absolute nietigheid worden gesanctioneerd. Voor de gedragingen die tot een gekwalificeerde benadeling hebben geleid, is de toepassing van de algemene zorgvuldigheidsnorm (art. 1382 B.W.) een meer adequate sanctie, omdat op die wijze een schadeherstel in natura kan worden verkregen (Kruithof, R., Moons, H. en Paulus, C., o.c., T.P.R., 1975, 479, nr. 44).

Al deze elementen hebben ertoe geleid dat de quasi-delicte foute, meer bepaald een foute gepleegd in de precontractuele fase, de door de rechtsleer algemeen aanvaarde juridische grondslag is geworden ter beteugeling van de gekwalificeerde benadeling (zie naast de reeds geciteerde publikaties van De Bersaques: Matthijs, J. en Baeteman, G., «Overzicht van rechtspraak (1961-64): Verbintenissen», T.P.R., 1966, (67), 135, nr. 84; Limpens, J. en Kruithof, R., o.c., R.C.J.B., 1969, (187), 192, nr. 6; Kruithof, R., Moons, H. en Paulus, C., o.c., T.P.R., 1975, (439), 479, nr. 44; Van Oevelen, A. en Dirix, E., «Kroniek van het verbintenissenrecht (1976-77)», R.W., 1977-78, (2290), 2294-2295, nr. 13; Van Oevelen, A., «Kroniek van het verbintenissenrecht (1977-78)», R.W., 1979-80, (154), 168, nr. 21; Kruithof, R., «Overzicht van rechtspraak (1974-80)», T.P.R., 1983, (495), 567, nr. 66; De Bondt, W., *De leer der gekwalificeerde benadeling*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 153).

Deze nieuwe visie vond vooralsnog geen erkenning in de rechtspraak. Voor zover het Hof van Cassatie de theorie van de gekwalificeerde benadeling impliciet lijkt te hebben aanvaard, heeft het daarvoor telkens de ongeoorloofde oorzaak als juridische grondslag genomen (Cass., 21 september 1961, *Pas.*, 1962, I, 92; Cass., 25 november 1977, *Arr. Cass.*, 1978, 343). Het geannoteerde arrest is in het raam van de geschetste ontwikkeling m.b.t. de juridische grondslag derhalve bijzonder interessant, daar het in duidelijke bewoordingen de gekwalificeerde benadeling beschouwt als een toepassing van de precontractuele aansprakelijkheid (art. 1382 B.W.) en niet van de ongeoorloofde oorzaak. Het arrest wijkt aldus af van de cassatierechtpraak ter zake (Van Ommeslaghe, P., «Examen de jurisprudence (1974-82): Les obligations», R.C.J.B., 1986,

(33), 79) en is hierdoor, voor zover kon worden nagegaan, de eerste gepubliceerde uitspraak waarin art. 1382 B.W., als grondslag voor de theorie van de gekwalificeerde benadeling wordt genomen.

6. Voor de toepassing van de leer van de gekwalificeerde benadeling dient tegelijk aan drie voorwaarden te zijn voldaan. Ten eerste moeten er omstandigheden van inferioriteit bestaan die voor misbruik vatbaar zijn; vervolgens moet er misbruik zijn gemaakt van deze inferioriteit en ten slotte moet dit misbruik tot een benadeling hebben geleid.

7. Volgens de door W. De Bondt (o.c., 86 e.v.) gemaakte analyse van de rechtspraak kunnen vijf categorieën van omstandigheden van inferioriteit worden onderscheiden, zonder dat deze opsomming evenwel als limitatief moet worden beschouwd. Aldus omvat een eerste groep de persoonlijke omstandigheden van inferioriteit, eigen aan de persoon van de partij, die meebrengen dat deze partij minder voor haar belangen kan zorgen dan haar medecontractant. Enkele voorbeelden hiervan zijn de onwetendheid en de onervarenheid, de onoplettendheid, de lichtzinnigheid, de hartstocht, de zwakheid en het verminderd denkvermogen. Een tweede categorie is de bijzondere verhouding tussen twee partijen, waardoor een partij een soort «geestelijke heerschappij» verkrijgt over de medecontractant. De derde groep omvat de sociaal-economische omstandigheden waarin een partij vertoeft (bv. een monopoliepositie, een benarde financiële toestand). Ten vierde wordt nog de noodtoestand onderscheiden, waardoor het fysiek en/of economisch bestaan van een partij in het gedrang komt, en ten vijfde de juridisch zwakke positie.

Uit het geannoteerde arrest blijkt dat, ter ondersteuning van zijn vordering, appellant de positie van zijn rechtsvoorgangers heeft ondergebracht in de eerste categorie van de persoonlijke omstandigheden van inferioriteit, meer bepaald onwetendheid en onervarenheid («eenvoudige arbeidersmensen») en tevens verminderd denkvermogen wegens ziekte van de vader.

8. De tweede toepassingsvoorwaarde voor de leer van de gekwalificeerde benadeling is het misbruik dat wordt gemaakt van de inferioriteit van de medecontractant. Nopens het criterium om dit misbruik vast te stellen zijn er in de Belgische doctrine twee strekkingen te onderscheiden. Volgens een eerste strekking is vereist doch voldoende dat de bevoordeelde partij daadwerkelijk kennis had van de inferieure positie van de medecontractant alsmede van de benadeling en van het oorzakelijk verband tussen beide (passief gebruik van de inferioriteit). De tweede — strengere — strekking stelt het misbruik afhankelijk van een actief gebruik van de inferioriteit, waarbij de bevoordeelde partij een effectieve daad (een nalaten of handelen) stelt met het opzet om de inferioriteit van de medecontractant te benutten, bv. het opzettelijk verzwijgen van informatie, het opzettelijk opstellen van moeilijk te begrijpen standaardvoorwaarden (De Bondt, W., o.c., 104 e.v.). Volgens W. De Bondt dient bij het beoordelen van het misbruik niet enkel een welbepaald feitelijk gegeven, zoals het actief of passief gebruik van de inferieure toestand, te worden nagegaan, doch moet de rechter alle feiten, eigen aan de concrete situatie, die het misbruik doen vermoeden, onderzoeken en waarderen (open criterium) (De Bondt, W., o.c., 123-124).

Uit de in het geannoteerde arrest gereleveerde feiten kan enkel worden afgeleid dat appellant heeft getracht een pas-

sief misbruik van de inferioriteit van zijn rechtsvoorgangers aan te tonen.

9. De derde toepassingsvoorwaarde voor de hier besproken theorie is *het vereiste van benadeling*, meestal begrepen in de zin van het economisch verlies geleden door een partij, wat blijkt door de waarde van de prestaties met elkaar te vergelijken (De Bondt, W., o.c., 290). Volgens de traditionele visie in de rechtsleer is grove benadeling («aanzienlijke wanverhouding») vereist, als instrument ter verzoening van de beginselen der rechtszekerheid, wilsautonomie en billijkheid (Van Gerven, W., *Algemeen Deel*, 1, 350; zie voorts de verwijzingen bij De Bondt, W., o.c., 66, voetnoot 11). Voor W. De Bondt zelf echter is geen grove benadeling vereist (o.c., 138-141).

Bovendien is de graad van de benadeling een belangrijk criterium bij de beoordeling van het al dan niet vervuld zijn van de andere voorwaarden. Er bestaat immers een duidelijke interferentie tussen al deze toepassingsvoorwaarden: de voorwaarden van de omstandigheden van inferioriteit en de benadeling zijn medebepalend voor de misbruikvraag. Wanneer misbruik (en inferioriteit) bijzonder scherp aanwezig zijn, kan de rechter de voorwaarde van (groeve) benadeling vervangen door het vereiste van louter «nadeel». (De Bondt, W., o.c., 141).

10. In *het besproken arrest* voert appellant aan dat de grove benadeling duidelijk blijkt uit de wanverhouding tussen de wederzijdse prestaties, namelijk enerzijds de lange duur van het verleende opstalrecht, alsmede het feit dat de opgerichte gebouwen eigendom worden van geïntimeerde, en anderzijds de onveranderlijke huurprijs van 780 fr. per jaar. Het hof van beroep heeft op een grondige en nauwgezette wijze de feitelijke omstandigheden van de voorliggende zaak getoetst aan de hierboven vermelde toepassingsvereisten.

In de eerste plaats wordt nagegaan of er *groeve benadeling* bestaat. De bewoordingen van de overeenkomst waarbij het opstalrecht werd verleend, en vooral die clausules die door appellant als benadelend worden beschouwd, worden door het hof minutieus ontleed. Dit onderzoek leidt tot het besluit dat deze bedingen geenszins strijdig zijn met de voorschriften van de wet van 10 januari 1824 op het opstalrecht (de termijn van vijftig jaar is de maximum toegelaten termijn, de eigendomsregeling m.b.t. de opgerichte gebouwen is zelfs voordeliger dan de wettelijke regeling, er is steeds in een recht van uitweg voorzien). Daarbij houdt het hof rekening met de omstandigheid dat het desbetreffende perceel grond door zijn ligging voor appellant nagenoeg geen nut heeft. Bovendien wordt de bedenking gemaakt dat de grondeigenaars, die zelf als caféhouders ondersteld moeten worden van de geplogenheden van het zakenleven op de hoogte te zijn, in de geplande oprichting en exploitatie van een pompstation door de medecontractant vlak naast hun café, wellicht een voordeel voor hun zaak hebben gezien, waardoor de minieme huurprijs ruimschoots gecompenseerd zou worden, zodat van aanzienlijke wanverhouding geen sprake kan zijn. Verder wordt, bij de toetsing van de door appellant aangevoerde omstandigheden van *inferioriteit*, terecht noch de ziekte van een van hen (chronische spastische bronchitis met sterk longemfyseem) noch hun beperkte scholingsgraad voldoende geacht om hieruit af te leiden dat hun beoordelingsvermogen zou zijn aangetast. Opdat ziekte immers aanleiding kan geven tot verminderd

denkvermogen, wordt veeleer gedacht aan een plotselinge, hevige, kortstondige aanval die het rustig overleg op het ogenblik van het sluiten van het contract onmogelijk maakt. In casu is hiervan geen sprake. De beperkte scholingsgraad van de grondeigenaars werd volgens het hof ondervangen door de instrumenterende notaris, die ongetwijfeld voor de nodige voorlichting zal hebben gezorgd.

Het derde toepassingsvereiste, namelijk *het misbruik*, werd door het hof niet onderzocht, wat inderdaad niet meer noodzakelijk was, nu reeds werd vastgesteld dat aan de andere toepassingsvoorwaarden niet was voldaan.

Ook de subsidiair ingestelde vordering tot schadevergoeding op basis van de beweerde quasi-delictuele aansprakelijkheid van geïntimeerde, wordt als ongegrond afgewezen, op grond van de overweging dat de voor de toepassing van art. 1382 B.W. vereiste fout (in casu een precontractuele fout) niet bewezen is.

11. Het hof besluit in de voorliggende zaak terecht dat de aangevoerde omstandigheden van inferioriteit onvoldoende zijn om aan te nemen dat hier van een gekwalificeerde benadeling kan worden gesproken. Dit arrest illustreert in zijn geheel andermaal de terughoudendheid van de rechtspraak om in te grijpen in een overeenkomst die *prima facie* volkomen regelmatig tot stand is gekomen. Deze houding is uiteraard ingegeven door de noodzakelijke bezorgdheid van de rechter voor de rechtszekerheid en de wilsautonomie. Om deze doelstelling in evenwicht te brengen met de even noodzakelijke bezorgdheid dat contracten die een grove benadeling van een van de partijen inhouden, dienen te worden vermeden, wordt door sommige auteurs gepleit voor een wettelijke regeling van de gekwalificeerde benadeling. Hiervoor zou aansluiting kunnen worden gezocht bij de thans bestaande artikelen 1244 en 1907ter B.W. H. De Page heeft trouwens reeds in 1946 een zeer uitgebreid voorontwerp van wet ter zake opgesteld (De Page, H., *Le problème de la lésion dans les contrats*, in Actualités sociales, Brussel, 1946, 107 e.v.; voor een ontwerp van een tekst zie men bv. De Bersaques, A., o.c., *R.C.J.B.*, 1977, 36, nr. 32; zie ook David-Constant, S., «Des vivants et des morts dans le droit des obligations», *J.T.*, 1977, (649), 652-653; vergelijk Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek, artt. 3.2.10 en 3.2.1., c). Een optreden van de wetgever in deze materie, van wie dan wel dient te worden geëist dat hij de toepassingsvoorwaarden van deze leer met de grootst mogelijke omzichtigheid formuleert, zou wellicht de al te grote terughoudendheid van de rechtbanken kunnen doorbreken, zonder afbreuk te doen aan de beginselen van de rechtszekerheid en de wilsautonomie. Op de rechtbanken zal dan de taak rusten de voorgelegde feitelijke situatie zo nauwkeurig mogelijk te ontleiden en te toetsen aan de wettekst, zonder nog langer een controverse omtrent hun bevoegdheid tot ingrijpen in de inhoud van een contract te moeten vrezen.

12. Door meer subsidiair de aanpassing van de huurprijs te vragen, die in de overeenkomst van 13 april 1960 werd vastgelegd op 780 fr. per jaar zonder dat enige mogelijkheid van prijsherziening werd bedongen, werd aan het hof van beroep in feite de toepassing gevraagd van de *imprevisie*leer. Volgens deze theorie, ook wel de leer der onvoorziene omstandigheden genoemd, gaat een overeenkomst teniet of mag deze door de rechter worden aangepast, indien na het tot stand komen van het contract zich abnormale en

onvoorzienbare omstandigheden voordoen, die de verbintenis van een der partijen in belangrijke mate verzwaren, zij het niet onmogelijk maken (Kruithof, R., «Schuld, risico, improvisie en overmacht», in *Hulde aan René Dekkers*, Brussel, Bruylant, 1982, (281), 286). De genoemde omstandigheden mogen uiteraard geenszins te wijten zijn aan de partij zelf die zich erop beroept (Philippe, D., noot onder Kh. Brussel, 16 januari 1979, *J.T.*, 1980, (458), 460; Dirix, E., en Van Oevelen A., o.c., *R.W.*, 1980-81, 2377, nr. 9; Philippe, D., *Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle*, Centre Interuniversitaire de Droit Comparé (red.), Brussel, Bruylant, 1986, 155 en 660). Zijn de omstandigheden slechts van tijdelijke aard, dan kan de overeenkomst blijkbaar worden geschorst (Philippe, D., o.c., 202, nr. 4.1.2); Kh. Brussel, 15 maart 1951, *J.C.B.*, 1952, 157). Tot op heden wordt overwegend negatief gereageerd tegenover de toepassing van de improvisie-leer. Het beginsel der wilsautonomie en de daaruit voortvloeiende bindende kracht van de overeenkomst (art. 1134, eerste lid, B.W.) staan immers principieel iedere inmenging van de rechter in de weg. In de rechtspraak kan slechts één vonnis worden teruggevonden, waarin de rechter er uitdrukkelijk toepassing van maakt (Kh. Brussel, 16 januari 1979, *J.T.*, 1980, 458). Het komt echter vaker voor dat de rechtbanken zich wel bevoegd achten om in bepaalde gevallen in te grijpen in de aangegane verbintenissen, doch hiervoor een beroep doen op een andere rechtsfiguur, meestal overmacht. In de recente rechtsleer vindt de improvisie-leer echter allengs meer bijval (zie de verwijzingen in dit randnummer).

13. De *juridische grondslag* van de improvisie-leer dient te worden gezocht in de eis van billijkheid en goede trouw die de uitvoering van de overeenkomst beheerst, en die uitdrukkelijk wordt opgelegd door art. 1134, derde lid, B.W.

Voor de toepassing van deze theorie wordt vereist dat de volgende *voorwaarden* samen zijn vervuld. Er dienen bijzondere omstandigheden te zijn, ontstaan na het sluiten van het contract, die op dat ogenblik redelijkerwijze onvoorzienbaar waren. Vervolgens moeten die bijzondere omstandigheden de economie van het contract ernstig verstoren en mogen ze geenszins te wijten zijn aan de partij die zich erop beroept. Ten slotte mag het risico van de onvoorzienbare omstandigheden voortvloeiend uit de aard zelf van het contract niet voor rekening komen van de partij die de improvisie inroept (Philippe, D., noot onder Kh. Brussel, 15 januari 1979, *J.T.*, 1980, 460; Dirix, E. en Van Oevelen, A., o.c., *R.W.*, 1980-81, 2377, nr. 9; Philippe, D., o.c., 155 en 660; zie bv. Rb. Luik, 7 mei 1986, *Jur. Liège*, 1986, 482-484).

Uit deze toepassingsvoorwaarden blijkt het verschil met de gekwalificeerde benadeling: in geval van gekwalificeerde benadeling bestaat immers de benadeling vanaf de totstandkoming van de overeenkomst, terwijl bij de improvisie de aanvankelijk evenwichtige overeenkomst pas benadelend wordt door later ingetreden omstandigheden.

14. De *in het arrest* ingeroepen *onvoorzienbare omstandigheid* is de muntontwaarding, ingetreden sedert het aangaan van de overeenkomst (1960), waardoor een ernstige verstoring van het contractueel evenwicht zou zijn ontstaan: deze toestand zou tot herziening van de zeer geringe huurprijs (780 fr. per jaar) aanleiding moeten geven. Met een vrij summiere motivering wordt deze vordering door het hof

afgewezen op grond van de redenering dat het de contracterende partijen vrijstond een periodieke aanpassing van de huurprijs te bedingen, maar dat zij blijkbaar van deze mogelijkheid geen gebruik hebben gemaakt.

Het hof heeft wellicht bij deze overweging — terecht overigens — rekening gehouden met het feit dat het reeds in die periode gebruikelijk was in tal van huurcontracten en soortgelijke overeenkomsten een clause op te nemen m.b.t. de aanpassing van de huurprijs aan de schommelingen van het indexcijfer van de consumptieprijzen. Muntontwaarding kan trouwens bezwaarlijk als een onvoorzienbare omstandigheid worden beschouwd, zeker niet in het raam van een contract dat voor een periode van vijftig jaar wordt aangegaan. Eventuele toepassing van de improvisie-leer zou veeleer een plotselinge en belangrijke devaluatie of opwaardering van de munteenheid waarin een prestatie is uitgedrukt, vereisen. Dan nog wordt in de rechtspraak tegengeworpen dat tegen zulke gebeurtenissen vooraf beveiligingsclausules kunnen worden opgenomen in het contract (David-Constant, S., «Erosion monétaire et droit privé», *Assistent U.I. Antwerpen*).

Bij verdere toetsing van deze casus aan de toepassingsvoorwaarden van de improvisie-leer — waar het hof niet meer aan toekomt — rijst de vraag of *«de economie van het contract»* zodanig is *aangetast* dat de schuldenaar de eruit voortvloeiende verzwarende van zijn verbintenis redelijkerwijze niet in koop zou hebben genomen als hij ze voorzien had (Van Gerven, W., «Langdurige overeenkomsten, prijsbepaling, aanpassing wegens onvoorzienbare omstandigheden, conflictregeling», in *Hulde aan René Dekkers*, Brussel, Bruylant, 1982, (377), 392-393). In casu blijft de prestatie van de grondeigenaar er immers toe beperkt een door zijn ligging voor hem nutteloos stuk grond ter beschikking te houden van zijn medecontractant, die zelf zorgt voor alle erop betrekking hebbende lasten, zodat de beweerde muntontwaarding geen verzwarende van de prestatie van de grondeigenaar meebrengt. Men is het er trouwens over eens dat een louter gebrek aan evenwicht in de wederzijdse verbintenissen niet voldoende is om de economie van het contract te verstoren: daarvoor zijn immers buitengewone en onverwachte omstandigheden vereist met uitzonderlijke en onvoorzienbare gevolgen op de contractuele verhouding (Philippe, D., o.c., 663). Welnu, de onveranderlijk bedongen huurprijs van 780 fr. per jaar lijkt zelfs voor 1960 uiterst miniem te zijn bepaald, als men in aanmerking neemt dat indexering van deze som in 1980 (tijdstip van het instellen van de vordering) een bedrag van ongeveer 2.100 fr. oplevert. Uit zo'n geringe basishuurprijs kan worden afgeleid dat de oorspronkelijke grondeigenaars bewust zulk een kleine vergoeding hebben bedongen. Zo niet, dan rijst de vraag of er sprake geweest kan zijn van gekwalificeerde benadeling, een vraag die eerder door het hof werd onderzocht en negatief beantwoord.

15. Indien men zou aannemen dat alle toepassingsvoorwaarden vervuld zijn, rijst de vraag of de rechter zelf onmiddellijk zou kunnen overgaan tot de aanpassing van de huurprijs. Philippe verdedigt de stelling dat de rechter in de eerste plaats moet pogen de partijen aan te zetten om door een minnelijke regeling het contractuele evenwicht te herstellen. Pas indien dit onmogelijk is, zou de rechter tot aanpassing mogen overgaan in verband met de verwezenlijking van het door het contract beoogde doel. Als dit doel echter

onmogelijk is geworden, zou de vernietiging van de overeenkomst kunnen worden uitgesproken (Philippe, D., o.c., 651, 663-664). Aangezien bij huurovereenkomsten het gestelde doel niet onmogelijk wordt gemaakt door muntontwaarding, zal niet tot vernietiging kunnen worden overgegaan. Theoretisch zou een aanpassing mogelijk kunnen zijn in geval van een hevige en plotselinge de- of revaluatie, zij het dat de wetgever deze aanpassing wellicht zou verbieden ten einde de nagestreefde gevolgen van deze de- of revaluatie niet alle effect te laten ontnemen.

Daniëlle Deli
Assistent U.I. Antwerpen

ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN

le KAMER — 13 MAART 1986

Voorzitter : mevr. Van Hove

Rechtters in sociale zaken : de hh. Lauwers en Vanmarcke

Openbaar ministerie : de h. Van Goethem

Advocaat : mr. Hellemans loco Degrauwe

Arbeidsovereenkomst — Werklieden — Einde — Opzeggingstermijn — Anciënniteit — Minder dan zes maanden — Bedongen verkorte opzeggingstermijn — Onmiddellijk ontslag — Opzeggingsvergoeding.

Uit de artt. 60 en 39 W.A.O. volgt dat enkel de met de in eerstvermeld artikel bedoelde verkorte opzeggingstermijn overeenstemmende opzeggingsvergoeding verschuldigd is door de werkgever die een werkmán die minder dan zes maanden anciënniteit heeft, onregelmatig onmiddellijk ontslaat.

L. t/ P.V.B.A. W.

Overwegende dat verweerster voor de bijkomend gevorderde verbrekingsvergoeding verwijst naar de arbeidsovereenkomst die tussen partijen gesloten werd en waarvan artikel 11 luidt: «Wanneer het werklieden betreft die minder dan zes maanden ononderbroken dienst in de onderneming hebben, is de duur voor de door de werkgever te geven opzegtermijn vastgesteld op zeven kalenderdagen ...»;

Overwegende dat eiser dienaangaande stelt dat deze verkorte opzeggingstermijn, die overeenkomstig artikel 60 van de wet op de arbeidsovereenkomsten ingelast werd, enkel van toepassing is wanneer bij het ontslag een opzeggingsstermijn van zeven dagen in acht genomen wordt; dat zulks in casu niet het geval was en hij onmiddellijk ontslagen werd met uitbetaling van een te geringe vergoeding; dat artikel 39 niet verwijst naar artikel 60 doch enkel naar artikel 59; dat aldus een aanvullende vergoeding van drie weken loon dient uitbetaald;

Overwegende dat de rechtbank vaststelt dat vaststaat dat eiser minder dan zes maanden in dienst was bij verweerster; dat artikel 11 van de arbeidsovereenkomst, voor werklieden met een tewerkstellingsperiode binnen deze termijn, een opzeggingstermijn van zeven dagen voorziet;

dat artikel 60 van de wet van 3 juli 1978 op de arbeids-

overeenkomsten uitdrukkelijk stelt dat voor een dergelijke korte tewerkstellingsperiode afgeweken mag worden van artikel 59, zodat een verkorte opzeggingstermijn van zeven dagen mag worden voorzien;

Overwegende dat deze laatste wetsbepaling letterlijk overgenomen werd van het artikel 19bis, alinea 2, van de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomsten (artikel 9 van de wet van 4 maart 1954);

dat artikel 59 van de wet van 3 juli 1978 de duur bepaalt die de opzegging normaal moet hebben naar gelang van de anciënniteit van de arbeider en volgens de partij die het contract verbreekt;

dat artikel 39, alinea 1, van de wet van 3 juli 1978, bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst zonder inachtname van dringende reden of opzeggingstermijn vastgesteld in de artikelen 59, 82, 83, 84 en 115 bepaalt dat een vergoeding verschuldigd is overeenstemmend met de duur van de opzeggingstermijn;

dat vastgesteld wordt dat de tekst van dit artikel 39 volledig overeenstemt met die van artikel 22, alinea 1, van de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomsten;

dat artikel 39 bijkomend wettelijke bepalingen vermeldt die een opzeggingstermijn bepalen die omgezet kan worden in een vergoeding, namelijk de artikelen 59, 82, 83, 84 en 115;

dat artikel 60, hierbij niet opgenomen werd doch niet uit het oog mag verloren worden dat artikel 39 zijn oorsprong vond in artikel 22 van de oude wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomsten;

dat dit artikel 22 steunt op één enkele andere bepaling van deze wet, namelijk dat de niet gepresteerde opzegging, krachtens de wet, omgezet wordt in een verbrekingsvergoeding, waaruit volgt dat de niet-naleving van elke opzegging — dus ook van de verkorte opzegging — aanleiding geeft tot het betalen van een verbrekingsvergoeding voor deze opzegging;

Overwegende dat de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten een samenbundeling is van de verschillende wetgevingen betreffende de arbeidsovereenkomsten;

dat zulks blijkt uit de parlementaire werkzaamheden waar we lezen (*Parl. doc., Senaat, 1977-78, nr. 258/2, verslag, Pasin., 1978, blz. 841*); «Het wetsontwerp verwezenlijkt dus hoofdzakelijk een technische hersmelting van de wetgeving op de arbeidsovereenkomsten. De overgrote meerderheid van de heden in voege zijnde wetten blijven ongewijzigd en de interpretatie, die door de doctrine en rechtspraak eraan gegeven werd, kan gehandhaafd worden dank zij de overeenstemming van de teksten»;

dat dit vanzelfsprekend niet betekent dat geen enkel artikel een inhoudswijziging onderging, doch in elk geval dient te worden onderstreept dat, wat het in casu gestelde probleem betreft, geen enkel amendement werd ingediend dat erop gericht was de algemene regel die ingevoerd werd door artikel 22 van de wet van 10 maart 1900 op de arbeidsovereenkomsten en door artikel 20 van de gecoördineerde wetten op de bediendenovereenkomst, fundamenteel te wijzigen;

Overwegende dat uit het voorgaande dan ook volgt dat, door het analyseren van de tekst van artikel 60 van de wet van 3 juli 1978, de opname ervan in de reeks wetsbepalingen die opgesomd worden in artikel 39 overbodig was, aangezien de verkorte opzeggingstermijn die in artikel 60 be-

paald wordt, de plaats inneemt van wat voorzien is in artikel 59; dat zulks eveneens geldt voor artikel 61 van die wet;

Overwegende dat de stelling van eiser tot het absurde resultaat zou leiden dat bij niet-naleving van de verkorte opzeggingstermijn in een arbeidsovereenkomst voor arbeiders een verbrekingsvergoeding zou dienen te worden uitbetaald met toepassing van artikel 39 van de wet van 3 juli 1978 en niet de verbrekingsvergoeding voor opzegging zoals deze als algemene regel in artikel 59 wordt gesteld; dat een dergelijke redenering zou leiden tot miskenning van de opzet van de wet zelf, aangezien artikel 59 van de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten enkel in relatie met de bepalingen van artikel 60 en 61 kan worden gezien;

Overwegende dat uit het voorgaande onmiskenbaar volgt dat de verkorte opzeggingstermijn geldig wordt vervangen door een overeenstemmende ingekorte opzeggingsvergoeding, zijnde de algemene regel volgens welke elke niet uitgevoerde opzegging, bij afwezigheid van overmacht of dringende reden, opgelost wordt door uitbetaling van een vergoeding die ze compenseert;

Overwegende dat eiser ontslag van dienstprestaties kreeg en uitbetaling ontving van een verbrekingsvergoeding overeenstemmend met de duur van de niet gepresteerde opzeggingstermijn; dat hij bijgevolg ten onrechte aanspraak maakt op een aanvullende verbrekingsvergoeding en zijn eis afgewezen wordt;

(...)

BURGERLIJKE RECHTBANK TE KORTRIJK

3e KAMER — 18 NOVEMBER 1986

Voorzitter: de h. Draulans

Advocaten: mrs. Honoré en Vandekerckhove loco Decreus

Burgerlijke rechtspleging — Gerechtelijke verdeling — Verkoop — Notaris.

Het komt niet aangewezen voor dat de rechtbank, wanneer zij een gerechtelijke verdeling beveelt, een notaris van buiten het arrondissement aanstelt om een buiten het arrondissement gelegen onroerend goed te verkopen. Voor de verkoping van een onroerend goed gelegen buiten zijn arrondissement kan de boedelnotaris zelf een beroep doen op een plaatselijk bevoegde notaris.

C. e.a. t/ C. e.a.

Partijen vragen de uitoefening van de rechtspleging. Zij vorderen tevens de aanstelling van notaris Van H. te A., als werkende notaris, en notaris S. te Moeskroen als vervangingsnotaris, wat betreft de publieke veiling van het onroerend goed, gelegen te Kortrijk, en vice versa voor wat betreft de verkoop van het onroerend goed te Moeskroen.

De rechtbank is echter van oordeel dat het niet aangewezen voorkomt een notaris aan te stellen van buiten het arrondissement, daar zij hierop geen rechtstreekse controle kan uitoefenen.

Anderzijds kan de boedelnotaris slechts zijn ambt uit-

oefenen binnen het arrondissement waarin zijn standplaats gelegen is. Deze zal aldus, wat de verkoop betreft van het onroerend goed gelegen buiten het arrondissement, noodzakelijkerwijze een beroep moeten doen op een plaatselijke notaris.

Voor het overige dient de vordering van partijen integraal ingewilligd.

Om die redenen,

Beveelt de gerechtelijke verdeling van de hierboven aangeduide boedels en verwijst de partijen daartoe naar notaris Van H., met standplaats te Kortrijk-Aalbeke;

Wijst bovendien notaris B., met standplaats te Kortrijk aan, die gelast wordt de niet-verschijnende of weigerende partijen te vertegenwoordigen (...);

Zegt dat de boedelnotaris voor de openbare verkoop van het onroerend goed, gelegen buiten het arrondissement Kortrijk een beroep kan doen op een plaatselijk bevoegd notaris.

NOOT—Aanwijzing van een notaris voor de gerechtelijke verkoping van een buiten het arrondissement gelegen onroerend goed

1. In twee gevallen (Rb. Kortrijk, 17 oktober 1986 en 18 november 1986, hierboven gepubliceerd) weigert de rechtbank zelf territoriaal bevoegde notarissen aan te wijzen voor de gerechtelijke verkoping van onroerende goederen in het kader van een gerechtelijke verdeling, doch laat zij deze aanduiding over aan de boedelnotarissen belast met de gerechtelijke verdeling. Dit gaat o.i. in tegen de artikelen 1209 en 1220 Ger. W. Het komt ons noodzakelijk voor dat, wanneer de deelgenoten het niet eens worden over een bevoegde notaris belast met de gerechtelijke verkoping (de boedelnotaris kan ter zake een voorstel doen aan de deelgenoten), het de rechtbank zelf toekomt een territoriaal bevoegde notaris aan te stellen. De rechtbank kan niet een gedeelte van zijn jurisdictionele macht delegeren aan de boedelnotarissen en hun bevoegdheid geven om, bij gebreke van overeenstemming tussen de deelgenoten, zelf een notaris aan te wijzen voor de gerechtelijke verkoping van een onroerend goed buiten het arrondissement van de boedelnotarissen.

Zie: Comité voor Studie en Wetgeving van de Koninklijke Federatie van Belgische Notarissen, *Verslagen en debatten*, 1973, Brussel, 1973, 317, dossier 1655; Watelet, P., in *Rép. Not.*, V°, «Partages et licitations judiciaires», 39, nr. 75; *Idem*, *La rédaction des actes notariés*, Brussel, 1980, 663; Watelet, P., en Bourseau, R., «Le partage judiciaire. La commission du notaire en justice», *Rev. Not. B.*, 1961, 128 en 129; en zeer recentelijk R. Bourseau, in *Le partage judiciaire*, Recyclage van de Franstalige regionale commissie bij de Koninklijke Federatie van Belgische Notarissen, Brussel, 1986, 173: «Conseil pratique: Lorsque des opérations de partage doivent intervenir en dehors de l'arrondissement des notaires désignés — par exemple, un inventaire ou une vente publique — le tribunal désignera en plus des deux notaires, un confrère chargé spécialement de ces opérations 'extérieures'. Cette désignation complémentaire peut être sollicitée, dès l'origine, pour gagner du temps. Rappelons, en effet, que les notaires désignés ne peuvent pas, d'eux-mêmes, se faire substituer par un confrère terri-

torialement compétent, en vue d'accomplir une partie de la mission qui leur a été confiée par le tribunal.»

2. Zie en vergelijk met de analoge problematiek bij een notariële boedelbeschrijving bevolen door een rechtbank. De aangestelde notaris mag, voor de beschrijving van de roerende lichamelijke goederen gelegen buiten zijn arrondissement, zelf geen ambtgenoot aanstellen: zijn de betrokken partijen het niet eens over de keuze van een territoriaal bevoegde notaris, dan kan uitsluitend de rechter een notaris aanstellen en opdringen (De Busschere, C., *De feitelijke scheiding der echtgenoten en de echtscheiding op grond van feitelijke scheiding*, Antwerpen, 1985, 294, nr. 470; verg. evenwel: Vz. Rb. Brugge, 9 maart 1977, *T. Not.*, 1980, 177).

Carl De Busschere

CORRECTIONELE RECHTBANK TE VEURNE

10 KAMER — 18 NOVEMBER 1986

Voorzitter: de h. Colle

Openbaar ministerie: de h. Decruyenaere

Advocaten: mrs. Vandenbussche en Godderis

Onopzettelijke letsels — Loslopende hond.

Bij de beoordeling van de schuld in verband met het toebrengen van onopzettelijke letsels door een loslopende hond mag de strafrechter het vermoeden van fout bij de eigenaar of bewaarder van het dier op grond van art. 1385 B.W. niet in aanmerking nemen.

V. en L. t/ D.

Uit het strafdossier blijkt dat op 31 juli 1985 in de late namiddag de hond van beklaagde was weggelopen op straat te De Panne-Adinkerke. Op zeker ogenblik was de hond van beklaagde aan het vechten met een andere hond waarvan de eigenaar niet werd geïdentificeerd. K.V., geboren op 14 augustus 1979, verklaarde aan de verbalisanten dat hij de honden heeft doen stoppen met vechten waarbij hij door de hond van beklaagde werd gebeten.

Nergens uit het strafdossier blijkt dat de hond van beklaagde kwaadaardig was en voordien reeds personen of dieren had gebeten of lastig gevallen. K.V. had er geen rechtstreeks belang bij de vechtende honden, waarvan geen van beide zijn eigendom was, te scheiden, en hij diende, indien hij dit toch wilde doen, de nodige maatregelen te nemen, aangezien vechtende honden steeds gevaarlijk kunnen zijn. Het is ook niet bekend hoe K.V. ertoe gekomen is de vechtende honden te scheiden maar mogelijk en meestal gebeurt dit door ze vast te nemen, weg te trekken of te slaan. Er zijn geen andere getuigen van het ongeval.

Het komt dan ook niet voldoende bewezen voor dat het feit dat beklaagde door een mogelijk gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid zijn hond liet weglopen, in rechtstreeks oorzakelijk verband staat met de door het slachtoffer opgelopen verwondingen.

Het vermoeden van fout bij de eigenaar of bewaarder

van het dier ingevolge art. 1385 B.W. mag voor de strafrechter bij de beoordeling van de zaak niet in aanmerking worden genomen (G. Schuind, *Traité de droit criminel*, 1, p. 389).

(...)

NOOT—Zie ook in dezelfde zin Hof Brussel, 12 maart 1985, *R.W.*, 1986-87, 262, en de noot van A. Vandeplas; anders: Corr. Luik, 10 januari 1966, *Jur. Liège*, 1965-66, 261.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof Antwerpen (4e Kamer), 17 november 1982

Koop — a) Levering — Aanvaarding van de geleverde zaak zonder enig voorbehoud — Geen vordering tot ontbinding meer mogelijk wegens niet-conforme levering — b) Verborgene gebreken — Auto — Vermelding van het verkeerde bouwjaar op de factuur — c) Dwaling — Zelfstandigheid van de zaak — Vermelding van het verkeerde bouwjaar bij aankoop van een auto — d) Bedrog — Materiële verschrijving in een factuur — Geen bedrieglijk middel.

«Overwegende dat de eerste rechter de rechtsgrond van de vordering van appellante heeft ontleed als zijnde de toepassing van artikel 1641 van het Burgerlijk Wetboek, waarin wordt bepaald dat de verkoper gehouden is tot vrijwaring voor de verborgen gebreken van de verkochte zaak; dat appellante het eerste vonnis bestrijdt stellende dat dit echter de rechtsgrond van haar vordering niet is, doch wel artikel 1604 van het Burgerlijk Wetboek, namelijk een tekortkoming van de verkoper in de leveringsplicht van een voertuig, die tussen partijen overeengekomen werd; dat in dat verband in hoger beroep de eis uitgebreid wordt en op deze laatste rechtsgrond de ontbinding van de verkoop wordt gevorderd met schadevergoeding;

«Overwegende dat, daar blijkt dat appellante het geleverde voertuig zonder enig protest of voorbehoud heeft aanvaard, zij niet meer gerechtigd is de vordering tot ontbinding van de verkoop in te stellen op grond van het feit dat de geleverde zaak niet overeenstemt met de verkochte zaak; dat zij gewis een vordering tot nietigheid van de verkoop behoudt op grond van verborgen gebreken of koopvernietigende gebreken, die terecht door de eerste rechter werd onderzocht, doch ook terecht werd afgewezen;

«Overwegende dat daarenboven de loutere omstandigheid dat op de factuur het bouwjaar van het voertuig vermeld werd als zijnde 1972, terwijl 1969 had dienen te worden vermeld, het bewijs niet levert dat de verkoper een voertuig heeft afgeleverd dat wezenlijk verschilt van hetgeen tussen partijen werd overeengekomen, aangezien het een verkoop betreft gesloten in 1972 aangaande een voertuig 'einde reeks', en niet is betwist dat het afgeleverde voertuig 'nieuw' was en nooit in gebruik genomen;

«Overwegende dat appellante zich eveneens beroept op dwaling omtrent de zelfstandigheid van de verkochte zaak;

«Overwegende dat onder zelfstandigheid van de zaak moet worden verstaan ieder element dat appellante hoofd-

zakelijk ertoe bewogen heeft de koop aan te gaan terwijl zonder dat element het contract niet gesloten zou zijn;

«Overwegende dat appellante niet aantoont dat zij bij het totstandkomen van de aankoop van een voertuig B.M.W. 1800 'einde reeks' beslissend bewogen werd door de verkeerde aanduiding van het bouwjaar;

«Overwegende dat, in zoverre appellante zich bedrogen voelt doordat zij na vijf jaar gebruik van het voertuig ontdekt heeft dat het bouwjaar 1969 is, in plaats van 1972, zoals verkeerdelijk op de factuur is vermeld, en zij in wezen aan geïntimeerde koopvernieuwigend bedrog verwijt, dient te worden vastgesteld dat appellante de arglisten, die geïntimeerde zou hebben aangewend om de koper te bedriegen, niet omschrijft, noch aantoont; dat het enkele ontdekken van een materiële verschrijving in een factuur niet noodzakelijk wijst op bedrog van de verkoper, en in deze des te minder daar appellante zich van deze verschrijving reenschap had kunnen en moeten geven door een eenvoudig nazien van het gelijkvormigheidsattest dat het voertuig begeleidde en aan appellante bij aflevering van het voertuig ook werd afgeleverd;

«Overwegende dat de klachten, die appellante omtrent gebreken aan het voertuig heeft geuit na twee jaar gebruik, en waarvan de gegrondheid in deze niet wordt aangetoond, niet kunnen gelden als bewijs van bedrog aan de zijde van de verkoper.»

(Voorzitter : de h. Spaas — Raadsheren : de h. De Peuter en mevr. Bourgeois — Advocaten : mrs. Van Sant loco Vroman en Leclef — In de zaak : N.V. R. t/ N.V. M.)

Hof Gent (5e Kamer), 18 februari 1986

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Zaken — Klapband — Overmacht.

Twee voertuigen komen frontaal met elkaar in botsing. Bestuurder E. verklaarde dat hij de controle over het stuur had verloren, vermoedelijk ten gevolge van het springen van de linker voorband. De deskundige stelt vast dat het voertuig van E. uitgerust was met radiaal banden in goede staat. Wel vertoonde de band van het linkervoorwiel een insnijding van enkele cm, volgens de deskundige afkomstig van scherp glas of van een metalen voorwerp.

«De appellanten stellen ter discussie of het leeg lopen van de band voor de aanrijding gebeurde dan wel het gevolg was van de aanrijding. De eerste rechter heeft een reeks van gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens opgesomd die een overtuigend bewijs vormen dat in het leeg lopen van de band de oorzaak ligt van de aanrijding. Het hof verwijst naar dat deel van de motivering.

«De band was niet behept met een gebrek in de zin van art. 1384, 1e lid, B.W. Een gebrek veronderstelt een abnormaal kenmerk dat de zaak ongeschikt maakt voor haar normaal gebruik. Het plots leeg lopen van de band ten gevolge van zijn contact met een vreemd voorwerp op de rijbaan is niet aan te merken als een abnormaal kenmerk van de band. Een kenmerk veronderstelt een element dat inherent is aan, innig verbonden is met, eigen is aan de zaak. Een plotselinge gebeurtenis veroorzaakt door een voorwerp op de rijbaan is dat niet.»

(Voorzitter : de h. Nuytinck — Raadsheren : de hh. Forrier en Himpens — Advocaten : mrs. Fazzi en Vanden Bulcke — In de zaak : S. en E. t/ R.)

Arbh. Gent, Afd. Brugge (4e Kamer), 26 maart 1985

Sociaal statuut zelfstandigen — Bijdragen — Invordering — Verplichting tot het zenden van laatste verwittiging vóór dagvaarding — Nalaten — Gevolg — Vordering ontvankelijk — Kosten van rechtspleging.

«Overwegende dat artikel 46 van het koninklijk besluit van 19 december 1967 houdende algemeen reglement in uitvoering van het koninklijk besluit nr. 28, bepaalt dat de sociale verzekeringskassen, alvorens tot de gerechtelijke invordering over te gaan, in ieder geval, de onderworpenen een laatste herinnering bij ter post aangetekend schrijven dienen toe te sturen met vermelding van de bedragen waarop de invordering zal slaan;

(...)

«Overwegende dat bij niet-naleving van de verplichting opgelegd door artikel 46, wettelijk geen sanctie is bepaald en de bedoelde formaliteit ook niet door de wet als voorwaarde gesteld is op straffe van niet-ontvankelijkheid van de vordering;

«Dat, wanneer de vordering zonder voorafgaand laatste herinneringsschrijven is ingesteld en achteraf blijkt dat de onderworpenen de vordering niet betwistte, enkel de kosten van rechtspleging ten laste moeten worden gelegd van de invorderende instelling;

«Dat in casu zulks zelfs niet het geval is aangezien blijkt uit heel de procedure dat in elk geval, laatste herinnering of niet, gedaagden niet zouden hebben betaald, nu zij de gegrondheid van de vordering betwisten.»

(Voorzitter : de h. Verbeke — Raadsheer : de h. De Sutter — Raadsheer in sociale zaken : de h. Naert — Advocaat-generaal : de h. Van der Steichel — Advocaten : mrs. Windels en Buyse, loco Soete — In de zaak : R.S.V.Z. t/ K. en N.V. C.)

Arbh. Brussel (7e Kamer), 23 mei 1985

Werkloosheid — Recht op uitkeringen — Beperking (art. 136, § 1, tweede lid) — Periode van zes maanden volgend op de gebeurtenis die aanleiding geeft tot de beperking — Ingangsdatum — Verleggen van ingangsdatum in geval van overmacht.

Een werknemer verblijft van 16 maart 1982 tot 23 januari 1983 in de gevangenis wegens een opgelopen veroordeling. Hij wordt op 16 maart 1982 door zijn werkgever ontslagen omdat hij het werk heeft verlaten. Dit ontslag geeft aanleiding tot toepassing van art. 136, § 1, eerste lid, van het Werkloosheidsbesluit. Overeenkomstig het tweede lid van art. 136, § 1, wordt zijn recht op uitkeringen bovendien beperkt zo hij in de loop van de zes maanden volgend op 16 maart 1982 niet gedurende acht weken de arbeid hervat. De vordering van de werkloze om de periode van zes maanden

te laten ingaan bij afloop van de gevangenisstraf, werd door de eerste rechter (Arbrb. Leuven, 26 september 1984) gegrond verklaard. Het hoger beroep van de R.V.A. wordt op de volgende gronden afgewezen:

«Tot staving van zijn hoger beroep stelt appellant dat de termijn bedoeld bij artikel 136, § 1, tweede lid, een vervaltermijn is, en derhalve niet kan worden verlengd.

«Artikel 136, § 1, tweede lid, luidt als volgt: 'Indien hij de arbeid niet heeft hervat gedurende acht weken in de loop van de zes maanden die volgen op de gebeurtenis die tot toepassing van het eerste lid aanleiding heeft gegeven, wordt zijn recht op de uitkering ... (volgt de omvang van de beperkingsmaatregel).' Bedoeld wordt dat de werkloze een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst dient te hebben gesloten binnen een aldaar bepaalde termijn.

«In de onderhavige zaak was geïntimeerde in de onmogelijkheid een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst te sluiten tijdens de periode gedurende welke hij zijn gevangenisstraf uitzat en deze vrijheidsberoving ontnam hem de mogelijkheid tot uitoefening van een hiertoe noodzakelijke vrije wilsakte, een essentiële voorwaarde voor het tot standkomen van een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst. Zolang geïntimeerde zich in deze onmogelijkheid bevond, kon bedoelde termijn niet beginnen lopen, zoals de eerste rechter terecht besliste.

«Indien het karakter van deze termijn inderdaad een vervaltermijn is, wordt aan dit karakter niets gewijzigd door de ingangsdatum te verleggen, waar dit gewettigd is door een omstandigheid die gelijk te stellen is met overmacht.

«Immers, het bepalen van de ingangsdatum van de vrijheidsberoving is een overheidsdaad die, omdat zij onttrokken is aan de vrije wil van betrokkene, voor hem een geval van overmacht uitmaakt.

«Nu deze vrijheidsberoving de oorzaak is van het gegeven ontslag, en nu geïntimeerde erdoor in de onmogelijkheid werd gesteld om tijdens de beoogde termijn een arbeidsovereenkomst te sluiten — wat wel had gekund indien de overheid de vrijheidsberoving in een andere periode had gesteld — oordeelde de eerste rechter terecht dat de ingangsdatum van bedoelde termijn bepaald diende te worden op 23 januari 1983.»

(Voorzitter: de h. Geysen — Raadsheren in sociale zaken: de hh. Huysegoms en Govaert — Advocaat-generaal: de h. Keereman — Advocaten: mrs. Siffert en Daniels — In de zaak: R.V.A. t/ D.)

Arbh. Gent (1e Kamer), 16 januari 1986

Arbeidsongevallen — Homologatie — Toezicht van de rechter — Vordering tot gedeeltelijke vernietiging — Ontvankelijk — Vordering tot wijziging van een onwettelijk basisloon — Gegrond.

«Uit de overgelegde stukken blijkt dat de oorspronkelijke vordering ertoe strekt het in de op 14 april 1983 gehomologeerde overeenkomst bepaald basisloon te doen wijzigen.

«Ongeacht het feit dat het vonnis a quo ten onrechte oordeelt dat een gehomologeerde overeenkomst niet voor verbetering van een louter materiële vergissing in aanmer-

king zou komen (Arbeidshof Gent, 8 november 1979, R.G.A.R., 10253, Arbeidshof Brussel, 30 maart 1981, R.G.A.R., 10585), blijkt in casu de vordering ongeacht de bewoordingen eraan gegeven, in wezen te strekken tot gedeeltelijke vernietiging van het gehomologeerde akkoord, namelijk wat betreft het basisloon in aanmerking genomen voor de berekening van de jaarlijkse vergoeding vanaf 1 januari 1983.

Overeenkomstig artikel 6 van de Arbeidsongevallenwet, ziet de rechter bij de uitspraak over de rechten van de getroffene en zijn rechthebbenden ambtshalve na of de bepalingen van deze wet nageleefd werden. Hetzelfde dient te gebeuren bij het nazien van een te homologeren overeenkomst tot vaststelling van de rechten van getroffene (Cass., 23 april 1979, Arr. Cass., 1979, 996). De onderhavige vordering is dan ook ontvankelijk (zie Cass., 3 juni 1974, R.W., 1974-75, 528).

«Zij is gegrond, nu blijkt dat het basisloon niet werd vastgesteld overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake van toepassing, meer bepaald overeenkomstig de artikelen 34 en 39 van de Arbeidsongevallenwet. Uit de overgelegde stukken tot berekening van het basisloon blijkt immers dat het werkelijk basisloon 742.270 frank bedraagt, dit is meer dan het wettelijk bepaald toegelaten grensbedrag dat vanaf 1 januari 1983 op 689.160 frank (B.S., 22 december 1982) is bepaald.»

(Voorzitter: de h. De Sutter — Raadsheren in sociale zaken: de hh. Brouw en De Wolf — Advocaten: mrs. De Brouwer, loco Van Driessche, en Thomas — In de zaak: N.V. D. t/T.)

Rb. Hasselt (3e Kamer), 13 maart 1986

Onverschuldigde betaling — Terugvordering — Voorwaarde — Afwezigheid van schuld.

Bij een verkeersongeval waarbij een vrachtwagen van eiser is betrokken, wordt een verlichtingspaal beschadigd. Eiser vergoedt de Belgische Staat deze schade «voor rekening van wie het zal behoren, dit om de interesten t.o.v. de Belgische Staat te stoppen». Uiteindelijk wordt de aansprakelijkheid voor de aanrijding gelegd bij een derde. Eiser vordert nu de aan de Belgische Staat uitgekeerde schadepenningen als onverschuldigd terug. De rechtbank wijst de vordering uit onverschuldigde betaling af om de volgende redenen:

«Een betaling veronderstelt een schuld. Hetgeen onverschuldigd is betaald, kan worden teruggevorderd (art. 1235 B.W.). Het onverschuldigd karakter van een betaling kan hierin bestaan dat een ander dan de solvens de werkelijke schuldenaar is (J. Leclercq, «Réflexions sur un principe général du droit: 'la répétition de l'indû'», J.T., 1976, 107).

«In casu dient te worden vastgesteld dat eiseres niet de werkelijke schuldenaar was, want erga omnes staat krachtens defintief vonnis van de Politierechtbank te Hasselt, afdeling Beringen, van 3 februari 1981 vast, dat de p.v.b.a. T. de aansprakelijke was voor de schadeverwekkende botsing.

«Maar van een onverschuldigde betaling is er slechts dan

sprake, wanneer de betaler bij de uitvoering van de betaling de wil had *zijn* schuld te betalen. Dit was in casu niet het geval. Eiseres wist bij de uitvoering van de betaling niet met zekerheid of ze haar schuld dan wel die van een derde voldeed. Daarom juist zei ze te betalen voor rekening van wie het zou behoren; zoals dit ontegensprekelijk blijkt uit haar eigen geschriften, daterend van in tempore non suspectu, nl.: 1) haar schadenota opgesteld bij haar burgerlijke-partijstelling voor de Politierechtbank te Hasselt, en 2) haar brief van 17 maart 1981 aan de diensten van het Ministerie van Openbare Werken, ten einde een subrogatieverklaring te krijgen om de som van 57.236 fr. te verhalen op de p.v.b.a. T.

«Er kan ter zake niet gezegd worden dat er voor de betaling van eiseres elke redelijke grond ontbrak, en door te betalen voor rekening van wie het zal behoren heeft eiseres wetens het risico aanvaard van zowel een verkeerde beoordeling van de aansprakelijkheidsvraag als van de eventuele insolventie van de derde, die eventueel aansprakelijk mocht blijken en dus tot terugbetaling gehouden zou zijn (art. 1377 in fine B.W. — *actio de in rem verso*). Er is derhalve in casu geen sprake van een onverschuldigde betaling ten opzichte van de verweerder, zodat de vordering van eiseres ongegrond is.»

(Voorzitter: de h. Raskin — Advocaten: mrs. Keunen en Smeets — In de zaak: P.V.B.A. T. t/ Belgische Staat)

Arbrb. Antwerpen (6e Kamer), 1 december 1983

Bestaansminimum — Voorwaarden — Ontoereikende bestaansmiddelen — Uitoefenen van onbezoldigde arbeid — Weigering van het bestaansminimum.

«Bij beslissing van 27 april 1983, waarvan de kennisgeving verzonden werd op 6 mei 1983, kende de Raad van het O.C.M.W. met ingang van 1 april 1983 geen bestaansminimum meer toe aan eiseres, op grond dat zij door tewerkstelling of sociale uitkeringen momenteel over voldoende inkomsten blijkt te beschikken.

«Eiseres doet gelden dat zij geen bezoldigde arbeid uitvoert en een pensioen van slechts 10.500 frank geniet.

«Uit het dossier blijkt dat eiseres geregeld kinderen op past en thans ook geregeld helpt in café D. gehouden door de heer A. Volgens eiseres en volgens A. wordt deze hulp onbezoldigd verstrekt.

«Ingevolge artikel 1 van de wet van 7 augustus 1974, heeft recht op een bestaansminimum wie niet in staat is door eigen inspanningen de nodige bestaansmiddelen te verwerven.

«Eiseres blijkt wel in staat, naast haar pensioen, een aanvullend inkomen te verwerven ten belope van ten minste het bestaansminimum, aangezien zij arbeid verricht die normalerwijze tot bezoldiging of vergoeding aanleiding zou moeten geven. Het gaat niet op dat wie zelf onvermogen is gratis een dergelijke arbeid blijft verrichten voor anderen die in staat zijn daarvoor een vergoeding te betalen.»

(Voorzitter: de h. Pas — Rechters in sociale zaken: de hh. Van Rooy en Guns — Substituut-arbeidsauditeur: mw. Vercammen — Advocaten: mrs. Schuermans en Dumez — In de zaak: B. t/ O.C.M.W. Antwerpen)

Arbrb. Tongeren, 21 januari 1986

Arbeidsongeval — Werkgever die geen arbeidsongevallenverzekering afsluit — Ambtshalve aansluiting bij Fonds voor Arbeidsongevallen — Bijdragen — Verjaring — Dertig jaar.

«Verweerder werpt de driejarige verjaring op geldend in verzekeringszaken.

«Overwegende dat eiser niet optreedt als verzekeraar doch als waarborgfonds en dat de gevorderde bijdragen geen verzekeringspremies uitmaken maar een burgerlijke sanctie wegens het niet nakomen door verweerder van de wettelijke verplichting een arbeidsongevallenverzekering af te sluiten voor het tewerkgestelde personeel;

«dat zulk een vordering bijgevolg niet verjaart na drie jaar, doch volgens de gewone verjaringstermijn bepaald in het Burgerlijk Wetboek, namelijk artikel 2262, dertig jaar;

«dat bijgevolg de vordering niet verjaard is.»

(Voorzitter: de h. Michiels — Rechters in sociale zaken: de hh. Corswarem en Schepers — Arbeidsauditeur: de h. Van Lindt — Advocaten: mrs. Noelmans loco Van de Put en Stas — In de zaak: Fonds voor Arbeidsongevallen t/ P.)

Vred. Brugge (3e kanton), 18 november 1983

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Eigenaar van personenwagen — Verzuim W.A.M.-verzekering aan te gaan — Wagen toevertrouwd aan derde die een ongeval veroorzaakt op de openbare weg — Medeaansprakelijkheid van de eigenaar.

Verweerder stelde in 1980 de auto waarvan hij eigenaar was, ter beschikking van zijn toenmalige echtgenote, Viviane G., wanneer zij hem wenste te gebruiken. Viviane G. veroorzaakte op 17 oktober 1980 een ongeval. Zij werd door de politierechter veroordeeld om de schade die eiser bij het ongeval opliep, te vergoeden. Eiser, die geen betaling kan krijgen omdat er geen verzekering was en Viviane G. insolvent is, vordert schadevergoeding van verweerder.

«Als eenmaal bewezen is dat verweerder een fout heeft begaan en dat deze fout in oorzakelijk verband staat met het door eiser erdoor ondergane verlies, moet eisers vordering worden toegekend.

«Het is onbetwistbaar dat verweerder een fout heeft begaan door te verzuimen zorg te dragen voor verzekering B.A. bij het gebruik van zijn personenwagen op de openbare weg, daar hij daarmee te kort kwam aan een wettelijke verplichting, opgelegd in artikel 2 van de wet van 1 juli 1956.

«Weliswaar beweert verweerder, ter afwijzing der vordering als ongegrond, dat zijn wagen reeds op 17 oktober 1980 uit het verkeer was genomen, maar dit is onjuist daar hij, tijdens het strafrechtelijk onderzoek, erkende dat 'deze wagen pas sedert begin november 1980 werd afgeschreven' en hij zelfs toegaf dat hij op 17 oktober 1980 'toelating had gegeven aan zijn echtgenote om met de wagen te rijden'.

«Hij voegt er wel aan toe dat hij haar 'gezegd had dat alle gevolgen voor haar waren indien er een rijongeval zou gebeuren'.

WETGEVING

Het nieuwe artikel 25 van het Strafwetboek

1. Anderhalf jaar na de wet van 6 februari 1985 op de verzachtende omstandigheden, heeft het parlement nog maar eens zijn werk moeten overdoen. De wetgever had immers verzuimd artikel 25 van het Strafwetboek aan te passen aan de nieuwe mogelijkheden van correctionalisering. Bijgevolg kan bij correctionalisering van misdaden bestraft met tijdelijke dwangarbeid, een gevangenisstraf van maximaal tien jaar worden opgelegd, terwijl bij correctionalisering van misdaden bestraft met levenslange dwangarbeid of met de dood, slechts een gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaar kan worden uitgesproken (A. Vandeplas, «De nieuwe wet op de verzachtende omstandigheden», *R.W.*, 1984-85, 2186).

2. De wet van 26 november 1986, gepubliceerd in het Staatsblad van 30 december 1986, heeft dit gebrek aan samenhang in onze strafwetgeving weggewerkt. Daar er geen bijzondere datum van inwerkingtreding wordt vermeld, geldt deze wet vanaf 9 januari 1987.

Dit houdt in dat voor de gecorrectionaliseerde misdaden bestraft met levenslange dwangarbeid of de dood gepleegd vóór 9 januari 1987 slechts een gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaar kan worden uitgesproken. Daarentegen zal voor de misdaden gepleegd op 9 januari 1987 of later een gevangenisstraf van ten hoogste tien jaar worden uitgesproken, in geval van correctionalisering.

3. Had de wetgever van deze gelegenheid geen gebruik kunnen maken om ook de artikelen 12 en 13 van het Strafwetboek aan te passen aan de wijzigingen aangebracht door de wet van 7 juni 1963 aan artikel 518 van het Strafwetboek?

Luidens artikel 12 van vermeld wetboek bedraagt het maximum van de tijdelijke dwangarbeid namelijk twintig jaar, terwijl het maximum met twee jaar — dus tot 22 jaar — wordt verhoogd door toepassing van het tweede lid van artikel 518.

Hetzelfde geldt trouwens voor de maximumduur van de opsluiting vermeld in artikel 13 van het Strafwetboek, die wordt verhoogd tot twaalf jaar door toepassing van art. 518 Sw.

4. De wetgever had kunnen volstaan met, naar analogie van de artikelen 25 en 28 van het Strafwetboek, aan de artikelen 12 en 13 één zinsnede toe te voegen nl. «behoudens de in de wet bepaalde gevallen», waarbij dan verwezen werd naar de uitzonderingen in het Strafwetboek vermeld.

Het is de taak van de wetgever ervoor te waken dat onze wetgeving aangepast, vernieuwd en verbeterd wordt. Dat veronderstelt dat men de problemen van de rechtspraak volgt en dat men de rechtsleer analyseert.

In de senaatscommissie, die het ontwerp van de wet tot wijziging van artikel 25 van het Strafwetboek behandelde, werd betreurd dat «het gebrek aan samenhang in de wetgeving niet eerder werd opgemerkt» (*Parl. St., Senaat*, 1985-86, nr. 220/2) ... terwijl in het aprilnummer van het *Rechtskundig Weekblad* van 1985 reeds werd gewezen op «de paradoxale situatie» die de wet van 6 februari 1985 had geschapen.

«Deze interne regeling, zo zij tussen hen zou geschied zijn, is niet ter zake dienend daar zij geen afbreuk doet aan het verzuim van verweerder om te voldoen aan zijn wettelijke verplichting tot verzekering B.A.

«Het is ook duidelijk dat het verzuim dezer verzekering tot gevolg heeft dat eiser thans geen betaling zijner schadevergoeding kan krijgen. De verzekering B.A. dient precies ter dekking van het risico ten voordele van de slachtoffers van een verkeersongeval.

«De vordering is derhalve gegrond, ook ten aanzien van de bedragen, die verantwoord zijn en niet worden betwist.»

(Rechter : de h. De Ketelaere — Advocaten : mrs. Weyts loco Beuls en Vandamme — In de zaak : Vanden A. t/ T.)

Vred. Sint-Kwintens-Lennik, 13 februari 1984

Huur — Huurprijs — Indexeringsbeding — Verhuurder die gedurende negen maanden geen aanspraak maakt op de contractueel bepaalde huurprijsaanpassingen — Rechtsverwerking.

«Voor de toepassing van het (Belgische) begrip afstand van recht, dient het best verwezen te worden naar de uit het Nederlands recht afkomstige figuur van rechtsverwerking. Van rechtsverwerking wordt gesproken wanneer iemand door toedoen van zijn eigen gedragingen een recht geheel of gedeeltelijk verliest omdat het verder uitoefenen ervan strijdig is met de voorheen ingenomen houding. In contractuele aangelegenheden wordt de juridische grondslag van deze rechtsfiguur meestal gevonden in de uitvoering te goeder trouw (art. 1134 B.W.), die aan de contractspartijen niet alleen een bijzondere zorgvuldigheids- en samenwerkingsplicht oplegt, maar ook een beperkende werking heeft. In bepaalde omstandigheden kan het onverminderd uitoefenen van contractuele rechten immers in strijd komen met de eisen van redelijkheid en billijkheid (A. Van Oevelen, *T.P.R.*, 1981, 90).

«Ter zake kan er van rechtsverwerking gesproken worden aan de zijde van eisers ten aanzien van hun recht om achterstallige huurindexeringen te vragen. Hoewel hetzelfde gebouw bewonend hebben eisers gedurende negen maanden geen enkele aanspraak gemaakt op de door de wet van 30 december 1982 toegelaten huurprijsaanpassingen. Het vorderen van deze contractuele aanpassing, gebeurde slechts op 22 september 1983 en dit duidelijk als reactie op de brief van 19 september 1983 van de huurders waarin deze hun beklag maakten over de houding van eisers met betrekking tot het (beweerd) onregelmatig parkeren van hun vrachtwagen voor het uitstalaam van de huurders. Bovendien werd evenmin aan de andere huurders van het volledige appartementsgebouw enige huurprijsaanpassing gevraagd. Dit wordt bij conclusie niet betwist. Hoewel in se vreemd aan de contractuele relatie tussen partijen, is deze omstandigheid van belang in verband met de beoordeling van rechtsverwerking.

«Het is dus bewezen dat de verhuurders geen huuraanpassing zouden vragen in 1983. De vordering is niet gegrond.»

(Rechter : de h. Lievens — Advocaten : mrs. Moeremans en Delen — In de zaak : C. en T. t/ W. en K.)

It is easier to confess a defect than to claim a quality,
schreef Max Beerbohm...

A. Vandeplas

BOEKEN

B. VAN BUGGENHOUT, O. VANACHTER en D. SIMOENS, **Werken als vrijwilliger. Rechtsstatuut en beleid**, Brugge, Die Keure, 1986, 121 p., 475 fr.

In velerlei sectoren van het maatschappelijk, sociaal en cultureel leven wordt heden ten dage een beroep gedaan op de goede diensten van «vrijwilligers». De rechtspositie van deze mensen in de uitoefening van hun opdracht is soms onduidelijk en onvoldoende beschermd.

Aan die problematiek werd een studiedag gewijd waarvan het besproken boek de weergave is.

Vanachter, Simoens en Van Buggenhout behandelen respectievelijk «Vrijwilligerswerk en Arbeidsrecht», «Vrijwilligerswerk: aansprakelijkheid en verzekering» en «Vrijwilligers en sociale zekerheid». Ten slotte worden ook de standpunten vertolkt tijdens het namiddagdebat, weergegeven.

Informatief en nuttig.

R.

C.F. RUTER en R.C.P. HAENTJENS, **Arresten strafrecht/strafprocesrecht**, 5e druk, 1986, Tjeenk Willink, Zwolle, IX + 1095 p.

Dit lijvig boekwerk, voor het eerst verschenen in 1978, is reeds aan zijn vijfde druk toe. Het bevat een goede 220 rechterlijke beslissingen, hoofdzakelijk van de Hoge Raad, uit de periode 1897 tot 1986.

De vonnissen en arresten zijn in fotografische herdruk weergegeven, met inbegrip van de eventueel erbij gepubliceerde conclusies van het openbaar ministerie en de annotaties. Het betreft dus een loutere verzameling van belangrijke rechtspraak die is samengebracht. De huidige auteurs voegen daar geen bespreking aan toe. In dit opzicht haalt het boek zeker niet het niveau van het in 1984 in Frankrijk verschenen werk van Pradel en Varinard, *Les grands arrêts du droit criminel*.

Het boek is in de eerste plaats bedoeld als een praktijkboek voor het universitair rechtsonderwijs en werd in overleg met alle rechtsfaculteiten samengesteld.

Voor de Belgische penalist kan het boek ongetwijfeld nuttig zijn, aangezien men erin een aantal principiële strafarresten samengebracht vindt, waar men anders moeilijk toegang toe heeft. De raadpleging van de bundel is echter voor hem niet zo eenvoudig, daar het register hoofdzakelijk artikelsgewijs is opgesteld en dus kennis van de Nederlandse wetgeving veronderstelt.

Tot slot vestigen wij de aandacht op enkele interessante problemstellingen die ook in het Belgische recht hun belang hebben, zoals diefstal van elektriciteit (H.R., 23 mei 1923), noodweer (H.R., 8 februari 1932 en 23 oktober 1984), oplichting (H.R., 21 februari 1938), rechtsdwaling (H.R., 22 november 1949, 13 december 1960 en 18 november 1975), vervolging na bericht van seponering (H.R., 2 juni 1964 en 26 juni 1984), toepassing van art. 6 E.V.R.M. (H.R., 16 januari 1968; 23 april 1974, 23 september 1980, 9 maart 1982 en 19 februari 1985), euthanasie (H.R., 27 november 1984, Arr. rb. Alkmaar, 10 mei 1983; Arr. rb. Leeuwarden, 21 februari 1973), diefstal computergegevens (Hof Arnhem, 27 oktober 1983).

Zelfs met de beperkingen hierboven gesignaleerd, kunnen we enkel wensen dat ook hier een dergelijke bundel tot stand zou kunnen komen.

Patrick Arnou

J. SOETENHORST-DE SAVORNIN LOHMAN en U. JANSZ, **Seksueel geweld zal de wetgever een zorg zijn**, Gouda Quint, Arnhem, 1986, XI + 234 p.

Het is duidelijk dat de zedelijkheidswetgeving in de laatste decennia grote veranderingen heeft ondergaan. Het normenbesef is op gebied van de seksuele gedragingen van de mens zeer ingrijpend geëvolueerd. Ook en precies in het strafrecht heeft dit zich sterk laten voelen, aangezien juist op dit terrein de wetgever eertijds streng normerend was opgetreden.

In deze studie onderzoekt men het wordingsproces van de nieuwe wetgeving op het gebied van pornografie, verkrachting/aanranding en seksuele handelingen met jeugdigen en dit in drie landen: Nederland, Zweden en Denemarken.

Hierbij wordt nagegaan hoe deze wetswijzigingen tot stand zijn gekomen en wie de initiatiefnemers waren om de bestaande wetgeving te wijzigen. Daarna wordt onderzocht welk lot de diverse voorstellen van nieuwe wetgeving waren beschoren en welke invloeden daarbij een rol hebben gespeeld en decisief waren.

Bepaalde geschetste evoluties zijn vrij interessant. Aldus blijkt dat inzake pornografie in Nederland de liberale wetgever van 1886 met het strafbaar stellen van pornografie niet de mens wilde beschermen tegen zijn eigen zedenbederf, maar enkel het opdringen van aanstotelijke zaken wilde verhinderen aan mensen die hiermee niet wensten te worden geconfronteerd. Dit verstrakte in het begin van deze eeuw. In plaats van de bescherming van de individuele vrijheid wilde de wetgever verder gaan en een bovenpersoonlijke zedelijke orde scheppen of herstellen. Meestal resulteerde dit in een grotere strafbaarstelling inzake zedeninbreuken.

De strenge zedelijke en fatsoensnormen vielen in de zestiger jaren bijna als een kaartenhuisje ineen. De Nederlandse rechters konden de bestaande teksten nog met moeite aanwenden en drongen zelf aan op een aanpassing van de wetteksten in de zin van een grotere liberalisering ter zake.

Men toont aan hoe deze verandering in de wet er desondanks slechts met zeer veel moeite en na een vrij lang tijdsverloop tot stand is kunnen komen. Deze materie blijkt maatschappelijk moeilijk te liggen. Bovendien is er sinds de zestiger jaren opnieuw een meer restrictieve beweging ontstaan, ook al onder invloed van de vrouwenbeweging, die zich verzet tegen een totale liberalisering.

Hoewel het duidelijk is dat het zedelijkheidsbesef in landen als Zweden, Nederland en Denemarken zich anders is gaan ontwikkelen dan dit hier te lande het geval is, blijkt deze studie toch interessant te zijn als illustratie hoe deze materie is geëvolueerd, welke dominanten daarbij een rol hebben gespeeld en tot welke wijzigingen in de wetgeving dit aanleiding heeft gegeven.

Patrick Arnou

BALIE

Vademedum Balie Hasselt

Door het bestuur van de Conferentie van de Jonge Balie te Hasselt werd zopas een keurig verzorgd losbladig Vademedum (73 pag.) voorgesteld, met daarin een hoop gecondenseerde maar toch vlot leesbare gegevens over de advocatuur en de proceduregewoontes voor alle rechtbanken van het arrondissement Hasselt.

De oorspronkelijke bedoeling was een aantal balieberichten en richtlijnen te bundelen ten behoeve van de advocaten-stagiars. Uiteindelijk groeide de opzet uit naar een Vademedum bedoeld voor alle leden van de balie.

Net zoals bij de andere balies verschijnen ook te Hasselt periodiek balieberichten in briefvorm met daarin behandeling van deontologische geschilpunten, mededelingen betreffende ziekenfonds, pensioen of verzekering en ook inlichtingen omtrent de werking van de plaatselijke rechtbanken. In de brief- en papieroverlast van het advocatenkantoor dreigen die losse brieven verloren te gaan. Daarom de gedachte om al deze gegevens te bundelen in een losbladig Vademedum, dat periodiek wordt aangevuld.

Het eindresultaat is een verzorgd boekje, ludiek geïllustreerd en aangenaam om consulteren.

Het bevat o.a. informatie over:

— de rechten en de plichten van de stagiair. Hier blijkt o.a. dat de stagiairs te Hasselt recht hebben op een minimumvergoeding vanwege hun stagejaar van 8000 fr. vanaf de vijfde tot de twaalfde maand van hun stage, van 12.000 fr. voor het tweede stagejaar en van 15.000 fr. voor het derde stagejaar. Hiervoor dient de stagiair wel minstens vijftien uur per week kantoorprestaties te leveren voor zijn patroon alsook drie halve dagen per week juridische prestaties binnen of buiten kantoor;

— de Orde van Advocaten en haar organen;

— de Conferentie van de Jonge Balie;

— het Bureau voor Consultatie en Verdediging. Interessant om te weten is hier o.a. dat de Pro Deo aangestelde advocaat aan zijn Pro Deo-klant 75 fr. mag aanrekenen per brief en 10 fr. per afgelegde kilometer;

— de sociale zekerheid van de advocaat;

— de fiscale aspecten van het beroep met o.a. de forfaits in te brengen in de belastingaangifte;

— de honoraria;

— de rechtsbibliotheek. Sinds 1983 is er te Hasselt een gemeenschappelijke bibliotheek van advocaten, magistraten, notarissen en gerechtsdeurwaarders, die zowel in de voor- als in de namiddag geopend is. Om toegang te krijgen dienen advocaten van andere balies wel een jaarlijks lidgeld te betalen van 1000 fr. of een eenmalige bijdrage van 100 fr. per consult. Er wordt geen enkel boek uitgeleend.

— de financiële dienst van de balie;

— de gebruiken in de gevangenis te Hasselt;

— de praktische gebruiken van de rechtsinstanties binnen het arrondissement Hasselt. Dit laatste deel van het werkje geeft de vaste gebruiken weer voor ieder van de rechtbanken binnen het arrondissement Hasselt. Men vindt er een antwoord op vragen als: mag men op de inleidende zitting doen behandelen? Bestaat uitstel op vaste datum? Kan men pleiten op 751 Ger. W.? Aldus blijkt bv. dat voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt niet mag worden gepleit zulkas terwyl voor de Arbeidsrechtbank de zaak in een dergelijk geval steeds moet worden gepleit. Mag men het dossier neerleggen op een latere zitting?

Tevens worden de speciale gewoontes van het rechtscollege i.v.m. de toepassingsvoorwaarden van factuurvoorwaarden vermeld. Zo vernemen we dat voor de Vrederechter te Neerpelt bv. de factuurvoorwaarden ook gelden t.a.v. particulieren, met beperking van schadebedingen tot 10% en interesten tot 12%. Ook vindt men er de plaatselijke gebruiken omtrent huurgeschillen, dringende en voorlopige maatregelen, familieraden, verzegelingen, betwistingen honorarium enz.

Dit alles maakt het Vademecum zeer interessant. Het verdient navolging door andere balies en wij kunnen er alleen de Hasseltse jonge balie hartelijk mee feliciteren.

Patrick Arnou

MEDEDELINGEN

Driejaarlijkse prijs V.Z.W. Algemene Modellenverzameling voor de Rechtspraktijk

De V.Z.W. A.M.R. werd opgericht in 1969 met als eerste doel de redactie en publikatie van een modellenverzameling, juridisch nauwkeurig en betrouwbaar, correct naar vorm en taalgebruik.

De Algemene Modellenverzameling voor de Rechtspraktijk (A.M.R.) en de Algemene Modellenverzameling voor de Praktijk van de Gerechtsdeurwaarder (A.M.G.) hebben intussen een vaste plaats verworven in de bibliotheek van bijna 2000 advocaten, magistraten, notarissen en gerechtsdeurwaarders.

Thans wenst de V.Z.W. A.M.R. een nieuwe bijdrage te leveren tot de publikatie van kwalitatief hoogstaande rechtsliteratuur in Vlaanderen.

Een prijs ter waarde van 150.000 Belgische frank zal driejaarlijks worden toegekend aan de auteur of auteurs van een Nederlandstalig wetenschappelijk werk, dat in hoofdzaak betrekking

heeft op de studie van het gerechtelijk privaatrecht of een onderdeel ervan.

Hierna volgt de volledige tekst van het reglement. Nadere inlichtingen kunnen worden ingewonnen bij het secretariaat van de V.Z.W. A.M.R., Koningstraat 87 te 1000 Brussel, t.a.v. mr. Jan Uyttersprot (tel. 02/218.80.70).

Artikel 1. De prijs AM-A.M.G. wordt toegekend aan de auteur of auteurs van een Nederlandstalig wetenschappelijk werk, dat in hoofdzaak betrekking heeft op de studie van het gerechtelijk privaatrecht of een onderdeel ervan.

Artikel 2. Het ingezonden werk zal bij voorkeur onuitgegeven zijn. Alleen wanneer geen inzending in aanmerking komt voor de toekenning van de prijs op grond van de hierna bepaalde criteria, behoudt de jury zich het recht voor de prijs toe te kennen aan een reeds gepubliceerd werk.

Artikel 3. De prijs wordt driejaarlijks toegekend, de eerste maal voor de inzendingen die aan de V.Z.W. A.M.R.-A.M.G. worden toegestuurd in de loop van de jaren 1987-1988-1989, of in voorkomend geval de publikaties die gedurende die jaren zijn uitgegeven.

Artikel 4. De prijs bedraagt 150.000 Belgische frank. Heeft het bekroonde werk meer dan een auteur, dan wordt het bedrag van de prijs gelijkelijk onder hen verdeeld.

Over de toekenning van de prijs wordt door de jury beslist binnen zes maanden na het verstrijken van elke driejarige periode.

Artikel 5. De jury is samengesteld als volgt: de heer E. Krings, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, voorzitter; de heren A. de Boungne, emeritus buitengewoon hoogleraar aan de K.U.L., R. de Corte, hoogleraar van de U.I.A., M. Storme, hoogleraar aan de R.U.G., en Van Dievoet, hoogleraar aan de K.U.L., leden.

Indien een jurylid om eender welke reden niet langer deel kan uitmaken van de jury, wordt door de Raad van Bestuur van de V.Z.W. A.M.R.-A.M.G. in zijn vervanging voorzien.

Artikel 6. Bij de beoordeling van de inzendingen of publikaties zal door de jury in hoofdzaak rekening worden gehouden met de wetenschappelijke waarde ervan, de directe bruikbaarheid in de praktijk van de magistraten, notaris, advocaat of gerechtsdeurwaarder, de helderheid van de uiteenzetting en het correcte taalgebruik. De inzendingen zullen bij voorkeur worden ingericht volgens de Richtlijnen voor Auteurs van de A.P.R., te verkrijgen op het secretariaat van de V.Z.W. A.M.R.-A.M.G.

Handboeken bestemd voor het onderwijs komen niet in aanmerking voor toekenning van de prijs.

De jury kan weigeren de prijs toe te kennen, indien naar haar oordeel geen enkele inzending of publikatie aan de gestelde criteria beantwoordt.

Artikel 7. Alle inzendingen moeten worden toegestuurd aan de zetel van de V.Z.W. A.M.R.-A.M.G., t.a.v. de heer Jan Uyttersprot, Koningstraat 87, 1000 Brussel, met duidelijke vermelding van de naam van de auteur of auteurs.

Inzendingen of publikaties van de leden van de V.Z.W. A.M.R.-A.M.G. of van de juryleden komen niet in aanmerking voor de toekenning van de prijs.

De inzendingen of publikaties moeten ten minste 150 blz. van 300 woorden beslaan.

Artikel 8. Dit reglement kan steeds worden gewijzigd door de Raad van Bestuur van de V.Z.W. A.M.R.-A.M.G., beslissend bij volstrekte meerderheid van stemmen en ongeacht het aantal aanwezige leden.

BERICHTEN

Rijksuniversiteit Gent — Lustrumfeest 1927-1987 van het Vlaams Rechtsgenootschap

Het Vlaams Rechtsgenootschap, faculteitskring van de studenten in de rechten aan de Rijksuniversiteit te Gent, organiseert ter gelegenheid van haar zestigjarig bestaan een plechtige feestzitting in de grote Aula van de Rijksuniversiteit, Voldersstraat, op maandag 2 februari 1987.

Programma:

16u.: Feestrede door prof. dr. L. De Meyer, rector R.U.G., prof. em. dr. E. Spanoghe, ere-voorzitter V.R.G.; prof. dr. M. Storme, pro-decaan rechtsfaculteit en vice-praeses V.R.G. 1951-52, L. Van den Bossche, volksvertegenwoordiger en praeses V.R.G. 1969-70, G. Verhofstadt, vice-eerste minister en erelid V.R.G. en F. Byttebier, praeses V.R.G. 1986-87.

18u.: Receptie in het peristylum.

Alle oud-studenten en studenten van de rechtsfaculteit R.U.G. zijn van harte uitgenodigd. Geïnteresseerde oud-praesides of oud-bestuursleden worden verzocht vooraf contact op te nemen met F. Byttebier, Savaanstraat 8, 9000 Gent (tel. 091/25.89.42).

Voorlichtingsbureau over gecombineerd vervoer te Utrecht

De Stichting Vervoeradres te 's-Gravenhage organiseert op woensdag 25 maart 1987 van 13u30 tot 16u45 in de Jaarbeurscongreszaal, Jaarbeursplein te Utrecht, een voorlichtingsbijeenkomst over gecombineerd vervoer.

Programma:

- Inleiding door de heer B. Wachter, raadsheer Hof 's-Hertogenbosch.
- De verschillende regelingen van het gecombineerd vervoer door de heer K.F. Haak, rechter Rechtbank Rotterdam.
- Een drieluik van het gecombineerd vervoer: de container, de vervoerder en het document door mr. M.H. Claringbould, advocaat te Rotterdam.
- Gelegenheid tot het stellen van vragen aan een forum, waarin zitting hebben de heren B. Wachter, K.H. Haak, M.H. Claringbould en L.A.E. Suermondt, verzekeringsdeskundige.

Inschrijving door storting van 800 fr. op de bankrekening nr. 230-0026663-08 van de Generale Bankmaatschappij te Turnhout, t.n.v. de B.V. Beurtvaartadres te 's-Gravenhage, onder vermelding van de naam van de deelnemer.

Seminarie «Internationaal baanvervoer»

De V.Z.W. «Instituut Internationaal Vervoerrecht over Land en Zee» te Gent, organiseert vijf lesavonden over het thema «Internationaal baanvervoer», iedere eerste dinsdag van de maand om 19 uur, dit vanaf dinsdag 3 februari 1987.

De deelname in de kosten bedraagt 3.500 fr. Inlichtingen en inschrijvingen: V.Z.W. Instituut Internationaal Vervoerrecht over Land, Zee en Lucht, Ottergemsesteenweg 703, 9000 Gent (tel. 091/25.32.66).

De rol van de advocaat bij het Hof van Justitie

Op zaterdag 31 januari 1987 organiseert de «Bar European Group Conference» uit Engeland in Hotel President World Trade Center, Emile Jacqmainlaan 180, Brussel, een studiedag over het thema «Advocates at the European Court of Justice».

Spreekers zijn o.m.: C.O. Lenz, advocaat-generaal bij het Hof van Justitie, Prof. R.H. Lauwaars, directeur van het Europa-Instituut te Amsterdam, Pierre Pescatore, gewezen rechter in het Hof van Justitie, en José de Carvalho Moitinho de Almeida, rechter in het Hof van Justitie.

Nadere inlichtingen bij Leonard Hawkes, Stanbrook and Hooper, Willem de Zwijgerstraat 42, 1040 Brussel, tel.: 02/230.57.13, telex: 61 975 Stalaw, telefax 02/230.57.13.

ERRATA

Bestuurlijke vrijheid en rechterlijke toetsing

De op twee na laatste alinea van kol. 1253 begint alt volgt: «Wanneer de benoemingsprocedure voltooid is, verandert de relatie gemeente kandidaten ...» Tussen de twee laatste woorden is een schuine streep weggevallen. Er moet dus gelezen worden: «... de relatie gemeente/kandidaten ...»

In de zevende regel van kol. 1258 staat: «... toetst bij het beleid ...» Lees: «... toetst hij het beleid ...».

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad, 1985 en 1986

nr. 7, 15 februari 1986,

Stelling, M.J.F., De Hoge Raad en het probleem van de kernbewapening; Langemeijer, G.E., «Vredes»-overpeinzingen; Van Emde Boas, M.J., Herziening vreemdelingenrecht; Leijten, J., Niet Sijmen, maar zijn advocaat betaalt; Spier, J., De betrekkelijke relevantie van Benthem vs. Nederland; Van der Ven, N.L., Advocaat = procureur?; Spronken, L.R.G.M., «Met veroordeling van appellant in de kosten van de procedure»; De Bos, E.N., Ontzegging uit de rijbevoegdheid (met naschrift van Van Veen, Th., W.); Rechtspraak Hoge Raad; X., Wetgeving; X., Nota's, rapporten en verslagen; X., Nieuws: Misbruik sociale zekerheid; Uitbreiding bevoegdheid nationale ombudsman; Overzicht ratificaties, toetredingen en ondertekeningen Haagse verdragen per 1 januari 1986; Gelijke rechten mannelijke en vrouwelijke oorlogsslachtoffers; Voorzieningen voor kruisvluchtwapens deels met, deels zonder bouwvergunning; Opheffing bepleit van onverenigbaarheid functies voor echtgenoten; Een tweedeling van de samenleving?; Kamervragen: geneesmiddelenverkoop.

nr. 8, 22 februari 1986,

Verpaalen, O.A.C., Advocatus est miles togatus, zeien ze vroeger. Een beschouwing over het verstoren van de rechtspleging door advocaten; Van Herten, J.H.S., Juridische aspecten van kindermishandeling; Wattel, P., Is een schriftelijk verhoor geen verhoor?; De Boer, J., Afkorting van mensenrechtenverdragen; Munneke, H., Aanwijzingen voor de Rijksdienst met betrekking tot de instelling van zelfstandige bestuursorganen; Rechtspraak Hof van Justitie E.G. en Hoge Raad; X., Wetgeving; X., Nota's, rapporten en verslagen; X., Nieuws: Milieugevaarlijke stoffen; Informatieplicht voor belastingheffing; Opvang tamils in strijd met mensenrechten; Nieuw uniform aanbestedingsreglement; X., Kamervragen: burgerlijke staat bij burgemeestersbenoemingen.

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1985 en 1986

december 1985,

X., noot onder antwoord van de Minister van Financiën op parlementaire vraag van senator Petermans dd. 9 mei 1985 (lening en hypothecaire inschrijving — harmonisatie van de termijnen).

januari 1986,

X., noot onder Antwerpen, 30 april 1985 (uitvoerend beslag op onroerende goederen — niet-gehypotheceerde goederen — art. 1563 Ger. W. — niet van openbare orde — conventionele afwijkingen); X., noot onder Cass., 21 september 1984 (uitvoerend beslag op onroerende goederen — faillissement — recht van de eerst ingeschreven hypothecaire schuldeiser om het gehypotheceerde goed te doen verkopen); A.C., noot onder Gent, 12 januari 1985 (uitvoerend beslag op onroerende goederen — onverdeeld onroerend goed tussen echtgenoten gehuwd onder stelsel van scheiding van goederen — hypotheekakte niet ondertekend door de echtgenote — nietig voor wat haar betreft).

februari 1986: X., noot onder Rb. Nijvel, 9 oktober 1985 (deskundigenonderzoek inzake B.T.W. — bindend voor de rechter).