

HET NIEUWE AFSTAMMINGS- EN ADOPTIERECHT: EEN EVOLUTIE OF EEN REVOLUTIE¹?

In 1987 verschenen een aantal wetten die het personen- en familierecht in aanzienlijke mate hebben gewijzigd. De belangrijkste zijn die betreffende de afstamming² en die betreffende de adoptie³ en de verlating van minderjarigen⁴.

De nieuwe adoptiewetgeving ligt enerzijds in de lijn van een reeds aan de gang zijnde evolutie: verdere uitwerking van de adoptie als een sociaalgerichte instelling, die aan zoveel mogelijk kinderen een eigen gezin wil verschaffen (verlating van de leeftijd van de adoptant en mogelijkheid tot volle adoptie door één persoon), doch tevens behoedzaam is m.b.t. de afstand van kinderen voor adoptie (die afstand kan eerst twee maanden na de geboorte) en die aan de adoptiewerken een om zo te zeggen gelegaliseerd statuut geeft (mogelijkheid van de ouders de keuze van de adoptant(en) en van de persoon die hen zal vertegenwoordigen bij de adoptieprocedure te laten aan een derde, onder toezicht van de jeugdrechtsbank). Dat laatste noopt tot een wettelijke erkenning en controle van de adoptiewerken. De reële kinderverlating wordt thans opgenomen als een geldig criterium voor adopteerbaarheid.

Anderzijds is ze baanbrekend op het gebied van het internationaal privaatrecht, omdat ze (onder de voorwaarden bij de wet bepaald) de Belgische wetgeving toepasselijk maakt op adopties waarbij vreemdelingen betrokken zijn.

De nieuwe afstammingswet is, in vergelijking met de vroegere, op meer dan één punt revolutionair te noemen.

In de vroegere wetgeving ging de aandacht naar de regeling van de wettige afstamming. Een minder gunstig en juridisch onvolwaardig statuut werd toegekend aan natuurlijke, buiten het huwelijk geboren kinderen. Die discriminatie was duidelijk bedoeld als een rem op de door de wetgever niet gewenste en als maatschappelijk nadelig beschouwde buitenhuwelijkse relaties. Het wettig huwelijk werd beschermd. De wetgever was bevreesd over de vermogensrechtelijke gevolgen die een integratie van buitenechtelijke kinderen in de familie van hun ouder(s) zou teweegbrengen. Daarom bemoeilijkte hij de vaststelling van hun

afstamming of maakte ze onmogelijk t.a.v. beide ouders en beperkte ze de gevolgen van die vaststelling (erfrecht).

In de nieuwe wetgeving primeert de juridische gelijkheid van alle kinderen, ongeacht of ze geboren werden binnen of buiten het huwelijk. De termen: wettige, natuurlijke, overspelige, bloedschennige, gewettigde kinderen, wettige en natuurlijke afstamming, wettiging verdwijnen. Het lijkt wel een loskoppeling huwelijk-afstamming, hoewel de wetgever, om de vaderlijke afstamming vast te stellen, toch nog een onderscheid behoudt tussen binnen het huwelijk geboren kinderen (behoud van het wettelijk vermoeden van vaderschap) en de buitenechtelijk geborene (veralgemening van de erkenning). Duidelijk is evenwel dat, wegens het non-discriminatieprincipe, de wetgever de bescherming van het wettig huwelijk en de eruit geboren kinderen niet meer primair stelt — uitgezonderd wat het in overspel verwekt kind betreft — en bij het ouderlijk gezag de termen samenleven en niet-samenleven hanteert. Het invoeren van deze gelijkheid heeft m.b.t. het familierecht verregaande gevolgen; vandaar de ingrijpende wijzigingen door deze wet teweeggebracht.

Deze uiteenzetting zal zich beperken tot het belichten van de belangrijkste principes of bedoelingen van deze nieuwe wetten aan de hand van een overzicht van de aangebrachte wijzigingen en hun evolutief of revolutionair geacht karakter.

I. Het nieuwe afstammingsrecht

De nieuwe afstammingswet (A.W.) regelt niet alleen de vaststelling van de afstamming en de betwistingsmogelijkheid ervan (art. 38), alsook de persoonsrechtelijke (artt. 38-49 en 77-78) en de vermogensrechtelijke gevolgen (artt. 38 V en 66-67). Bovendien worden wijzigingen aangebracht m.b.t. de akten van de burgerlijke stand (beperking van de openbaarheid, regeling van vorm en inhoud van bepaalde akten, sancties) (artt. 1-14); m.b.t. de afwezigheid (artt. 15-18); m.b.t. het huwelijk (artt. 19-35) (toestemming voor minderjarigen, plicht tot levensonderhoud, gevolgen van nietigverklaring voor de kinderen, aangaan tweede huwelijk); m.b.t. echtscheiding (artt. 50-65). Tenslotte bevat de wet een aantal overgangsbepalingen (artt. 107-120)⁶.

¹ Deze tekst is de bijgewerkte versie van een referaat gehouden voor de Vliebergh-Sencie Leergang, Economische Wetenschappen, Antwerpen, U.F.S.I.A., 19 augustus 1987.

² Wet 31 maart 1987 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming, B.S., 27 mei 1987.

³ Wet 27 april 1987 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de adoptie, B.S., 27 mei 1987; wet 26 januari 1987 tot wijziging van artikel 358 van het Burgerlijk Wetboek, B.S., 1 april 1987.

⁴ Wet 20 mei 1987 betreffende de verlating van minderjarigen, B.S., 27 mei 1987.

⁵ Zie hierover: BAETEMAN, G., «Bijkomende wijzigingen in het B.W.», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.) Brussel, Story-Scientia, 1987, 27-76.

⁶ Zie hierover: DALCQ, J., «La réforme du droit de la filiation», J.T., 1987, 406-407; HERBOTS, J., «Het overgangsrecht», in *Het nieuwe afstammingsrecht*, Studiedag Leuven, 13 maart 1987, K.U.L., Instituut voor familierecht, 1987, 1-18; VANCRAE-NENBROECK, R., «Overgangsbepalingen», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.) Brussel, Story-Scientia, 1987, 368-462; VIEUJEAN, E., «Le nouveau droit de la filiation», *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1987, 134-138. In dat artikel worden de oude en de nieuwe wet telkens vergeleken.

1. De huidige afstammingswet beoogt het wegwerken van alle discriminaties tussen kinderen, ongeacht of ze geboren zijn binnen of buiten het huwelijk van hun ouders (op enkele restricties na m.b.t. het in overspel verwekt kind), tenzij voor kinderen geboren uit ouders tussen wie een huwelijksbeletsel bestaat waarvan de Koning geen ont-heffing kan verlenen. De vaststelling van zo'n incestueuze afstamming is niet toegelaten.

De regeling van de vaststelling van de afstamming wordt aldus vereenvoudigd.

De wet verleent aan alle kinderen (uitgezonderd de bloedschennige, die juridisch enkel een moeder of een vader kunnen hebben) de mogelijkheid tot vaststelling van hun dubbele afstamming, zowel van moederszijde als van vaderszijde.

a. De vaststelling van de afstamming van moederszijde steunt op het beginsel «mater semper certa est». De vermelding van de naam van de moeder in de geboorteakte van het kind stelt de afstamming vast ten aanzien van de moeder (art. 312, § 1, B.W.). Aangezien de in België opgestelde geboorteakte verplicht haar naam moet vermelden (art. 57, 2°, B.W.), heeft de wetgever dus geopteerd voor een vaststaande afstamming van moederszijde voor alle kinderen en verwierp hij het beginsel van het anonymaat dat wordt gezien als een georganiseerd ontwijken van een fundamentele en natuurlijke verantwoordelijkheid⁷.

Komt de naam van de moeder in de geboorteakte niet voor (bij anonieme bevalling in het buitenland) of ontbreekt een dergelijke akte, dan kan de moeder subsidiair haar kind erkennen (art. 313 B.W.). Voor de gehuwde moeder geldt dan evenwel de verplichting van mededeling aan haar echtgenoot en zolang die niet is geschied wordt de echtgenoot niet als vader beschouwd. De erkenning kan gebeuren bij authentieke akte⁸, uitgezonderd testament⁹ (art. 327 B.W.).

Ontbreken beide voorafgaande wijzen van vaststelling van de afstamming van moederszijde, dan kan ze gerechtelijk geschieden¹⁰, mits bewezen wordt dat het kind hetzelfde is als dat van wie de vermeende moeder is bevallen. Dat wordt aangetoond door het bezit van staat van het kind ten aanzien van de moeder, of, bij gebreke daarvan, door alle wettelijke middelen (art. 314 B.W.). Tegenbewijs kan geleverd worden door alle wettelijke middelen, tenzij het kind bezit van staat heeft ten aanzien van de moeder¹¹.

⁷ *Gedr. St., Senaat*, 1976-77, nr. 954, p. 33 (Verslag van de Staatscommissie voor de ethische problemen).

⁸ De inhoud ervan wordt in het nieuwe artikel 62 B.W. opgesomd.

⁹ Deze uitzondering is niet van toepassing op de authentieke testamenten die verleden zijn vóór de inwerkingtreding van de Afstammingswet (art. 117 A.W.).

¹⁰ De gerechtelijke vaststelling van de afstamming van moederszijde komt in de plaats van de vroegere vordering tot inroeping van staat van het wettig kind (artt. 323-325 oud B.W.) en van de vordering tot onderzoek naar het moederschap van het natuurlijk kind (art. 341a oud B.W.).

¹¹ In de vroegere wet (art. 320 oud B.W.) gold het bezit van staat als titel van afstamming ingeval geen geboorteakte kon worden voorgelegd. Het kind kon er zich op beroepen zonder een procedure te moeten inleiden. De nieuwe wet ontnemt aan het

Deze gelukkig te noemen vereenvoudiging van de vaststelling van de afstamming van moederszijde beantwoordt aan het door het Europees Verdrag van de rechten van de mens gestelde non-discriminatieprincipe tussen kinderen¹².

b. De vaststelling van de afstamming van vaderszijde verschilt naargelang ze geschiedt binnen of buiten het huwelijk.

— Binnen het huwelijk wordt het vermoeden van vaderschap behouden en geldt het adagium «pater is est quem nuptiae demonstrant»; de echtgenoot van de moeder wordt geacht de vader te zijn. Het gaat hier om kinderen geboren tijdens het huwelijk of binnen 300 dagen na de ontbinding of de nietigverklaring ervan, of binnen die 300 dagen na een nieuw huwelijk (artt. 315 en 317 B.W.). Dat vermoeden geldt, zoals vroeger, tot het tegenbewijs, nl. de betwisting van het vaderschap. Het wettelijk vermoeden m.b.t. het oogenblik van de verwekking blijft eveneens behouden, doch wordt weerlegbaar (art. 326 B.W.)¹³.

— Buiten het huwelijk geschiedt de vaststelling door de erkenning door de vader (art. 319 B.W.). Er is een uitbreiding van de gevallen en een vereenvoudiging van de bewijsvoering. Voornamelijk hier is de nieuwe wetgeving revolutionair en afwijkend t.o.v. de vroegere.

De erkenning is slechts ontvankelijk als het meerderjarig of ontvoegd minderjarig kind of de moeder (indien het kind minderjarig is) en het kind (als het vijftien jaar oud is) vooraf erin toestemmen (art. 319, §§ 2 en 3, B.W.). Het veto van het meerderjarige of ontvoegde kind verhindert de erkenning¹⁴. Het vetorecht van moeder/minderjarig kind beoogt het belang van beiden¹⁵. Degene die wenst te erkennen, is dan verplicht voor de rechtbank het toestaan van de

bezit van staat zijn rol van buitengerechtelijke wijze van vaststelling van moederlijke afstamming (VANCRAENENBROECK, R., *o.c.*, 376-379).

¹² VIEUJEAN, E., *o.c.*, nr. 8, p. 105.

¹³ Het wettelijk vermoeden wordt weerlegbaar gemaakt omdat er zwangerschappen zijn van minder dan 180 dagen en van meer dan 300 dagen. Het kind geboren de 301e dag na de ontbinding van het huwelijk zal de echtgenoot tot vader hebben indien bewezen wordt dat het 302 dagen vóór zijn geboorte werd verwekt (GERLO, J., «De afstamming langs moederszijde en vaderszijde», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1987, p. 87, nr. 81).

Het wettelijk vermoeden wordt vervolledigd door een tweede vermoeden: het vermoeden «omni meliore momento»: het kind wordt vermoed verwekt te zijn tijdens de verwekkingsperiode «op het tijdstip dat voor hem het gunstigst is, gelet op het onderwerp van de vordering dat het heeft voorgedragen» (SENAEVE, P., «De afstamming van vaderszijde binnen het huwelijk», in: *Het nieuwe afstammingsrecht*, Studiedag Leuven, 13 maart 1987, K.U.L., Instituut voor Familierecht, 1987, p. 2; SENAEVE, P., *Het vaderschap van de echtgenoot*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1982, 111-113).

¹⁴ De erkenning is dus niet meer een zuiver eenzijdige akte.

¹⁵ Bv. in geval van verkrachting of voor ongehuwde moeders die lange tijd alleen hun verantwoordelijkheid namen en de last droegen ten aanzien van hun kind. Ze zouden anders elk verweermiddel missen tegen de erkenning door de beweerde vader (*Gedr. St., Kamer*, 1985-86, nr. 378/16, p. 39-40). Over het voor- en tegen van een absolute vrijheid van erkenning: GERLO, J., *o.c.*, p. 89, nrs. 85-86.

erkenning te vorderen, indien de vrederechter geen verzoening kon bewerkstellingen. De rechtbank zal geen erkenning toestaan indien wordt bewezen dat de verzoeker de vader van het kind niet is. Ontbreekt dat bewijs, dan zal zij oordelen over de opportuniteit van de erkenning, rekening houdend met het belang van het kind (art. 319, § 3, B.W.)¹⁶.

Een speciale regeling werd uitgewerkt voor het geval de moeder onbekend is of overleden of haar wil niet te kennen kan geven (kennisgeving van de erkenning — mogelijkheid tot vernietiging van de erkenning binnen een bepaalde termijn) (art. 319, § 4, B.W.).

Revolutionair is dat een gehuwde¹⁷ vader een kind, verwekt bij een andere vrouw dan zijn echtgenote (overspelig kind a patre), kan erkennen, mits die erkenning bij verzoekschrift ter homologatie wordt voorgelegd aan de rechtbank van eerste aanleg van de woonplaats van het kind. De echtgenote moet in het geding worden betrokken, doch ze bezit geen vetorecht. De homologatie kan slechts worden afgewezen als wordt bewezen dat haar echtgenoot niet de vader van het kind is. De erkenning wordt definitief vanaf de inschrijving van het vonnis van homologatie in de akte van erkenning, doch krijgt uitwerking vanaf de datum van het verzoekschrift (van belang inzake erfrecht) art. 319bis B.W.).

Nieuw is het feit dat een kind, geboren tijdens het huwelijk, doch waarvan het vaderschap (vastgesteld krachtens de vaderschapsregel) niet bevestigd wordt door bezit van staat (overspelig kind a matre), kan worden erkend door een andere man dan de echtgenoot — evenwel slechts in een beperkt aantal gevallen, nl. waarin het huwelijk reeds was ontbonden of nietigverklaard of waarin reeds een vordering tot echtscheiding en/of een toelating door de rechter tot afzonderlijke verblijfplaats werd gegeven — en mits met machtiging daartoe van de rechtbank van eerste aanleg (art. 320 B.W.)¹⁸⁻¹⁹⁻²⁰.

¹⁶ De rechter oordeelt dus, bij preventieve betwisting van het vaderschap door moeder en kind in limine litis, over de realiteit (van de afstamming) of over de opportuniteit (van de erkenning).

¹⁷ De overspelige vader van wie het huwelijk met de bedrogen echtgenote is ontbonden, is dus vrij het kind te erkennen dat hij tijdens zijn huwelijk heeft verwekt bij een andere vrouw dan zijn echtgenote (GERLO, J., o.c., p. 95, nr. 99).

¹⁸ Kinderen die een vaderlijke afstamming hebben krachtens het artikel 315 of 317 B.W., kunnen in principe geen buitenhuwelijkse afstamming krijgen. Alleen wanneer uit juridisch vaststaande gegevens blijkt dat het huwelijk is ontbonden of nietigverklaard of «in staat van ontbinding» is op het ogenblik van de verwekking, kan ten aanzien van deze kinderen toch een vaderlijke afstamming buiten huwelijk worden gevestigd. De definitieve gerechtelijke beslissing die de machtiging tot erkenning verleent of de vordering tot vaststelling van het vaderschap gegrond verklaart (art. 323 B.W.) houdt tevens de vernietiging in van de bestaande vaderlijke afstamming steunend op artikel 315 of 317 B.W. (HEYVAERT, A., «De afstamming van vaderszijde buiten het huwelijk», in *Het nieuwe afstammingsrecht*, Studiedag Leuven, 13 maart 1987, K.U.L., Instituut voor Familierecht, 1987, p. 10).

¹⁹ Er is geen probleem als het vaderschap door de echtgenoot van de moeder met goed gevolg werd betwist. Dan is de erkenning mogelijk zonder machtiging van de rechtbank.

²⁰ Die beperkingen moeten verhinderen dat die erkenning de aanleiding zou zijn tot een echtscheiding of tot een feitelijke schei-

ding. — Staat het vaderschap niet vast krachtens de vaderschapsregel of op grond van een erkenning, dan kan de vaststelling gerechtelijk gebeuren: onderzoek naar het vaderschap (art. 322 e.v. B.W.). Ook hier bezit het meerderjarig kind en de ontvoogde minderjarige een recht tot verzet. Voor een niet-ontvoogde minderjarige kan de moeder of het kind van vijftien jaar oud of zijn wettelijke vertegenwoordiger de vaststelling van de afstamming verhinderen als ze het bewijs leveren dat die strijdig zou zijn met de belangen van het kind. Opdat de vaststelling van de afstamming kan worden tegengeworpen aan de echtgenote en aan de kinderen uit het huwelijk, bestaat ook hier de verplichting van mededeling aan de echtgenote indien de beweerdde vader gehuwd is en het kind tijdens het huwelijk werd verwekt bij een andere vrouw (art. 322 B.W.). De echtgenote moet zelf niet in het geding worden betrokken (art. 313, § 3; vgl. 319bis B.W.)²¹.

De vordering tot onderzoek naar het vaderschap werd zeer ruim opgesteld — vroeger kon ze slechts worden ingesteld door het kind — omdat, in een stelsel waarin de afstamming van moederszijde vaststaat vanaf de geboorte, elke beperking onrechtvaardig zou zijn ten aanzien van het kind en van de moeder (aldus de wetgever) (principe van niet-discriminatie tussen man en vrouw)²².

Het bewijs van de afstamming wordt geleverd door bezit van staat ten aanzien van de vermeende vader — dat fungeert dus als grondslag²³, of, bij gebreke daarvan, door alle wettelijke middelen. Het vermoeden van vaderschap geldt ten laste van degene die gedurende het wettelijk tijdperk van de verwekking gemeenschap had met de moeder, be-

ding. Deze waarborgen werden niet ingebouwd bij de erkenning van een overspelig kind a patre. Daar zou dus de erkenning gemakkelijk aanleiding kunnen geven tot echtscheiding (ze is een rechtstreeks bewijs van overspel, grond tot echtscheiding). De wetgever bouwde daar evenwel vermogensrechtelijke sancties in, gelijkaardig aan die bij echtscheiding op grond van bepaalde feiten, ten einde aldus een echtscheiding zelf niet noodzakelijk te maken.

²¹ Bij erkenning door de moeder is alleen mededelingsplicht (kennisgeving/betekening) voorgeschreven. Onderzoek naar de echtheid van de biologische afstamming, zoals bij de homologatie van de erkenning door de vader, is er niet mogelijk.

Bij gerechtelijke vaststelling van overspelig moederschap is geen mededeling aan de echtgenoot voorgeschreven (art. 314 B.W.). Artikel 332ter, vierde lid, B.W. bepaalt evenwel dat de vordering ook tegen de echtgenoot en, in voorkomend geval, tegen de vorige echtgenoot van de vermeende moeder wordt ingesteld, indien de rechtsvordering tot onderzoek naar het moederschap tot gevolg kan hebben de vaststelling van het vaderschap op grond van artikel 315 of 317 B.W.

²² *Gedr. St., Senaat*, 1977-78, nr. 305/1, p. 14.

²³ Over de gegevens die als grondslag kunnen dienen voor de vestiging van de vaderlijke afstamming buiten huwelijk (de biogenetische band, de erkenning of de met de instemming van de moeder en/of het kind gedane wilsverklaring tot vestiging van vaderschap, de sociale erkenning en gedraging van een man als vader of het bezit van staat of de feitelijke verhouding vader/kind): zie HEYVAERT, A., o.c., p. 5-6.

Het bezit van staat geldt als een bewijsmiddel van de biogenetische band of autonoom, als het een afstamming, die geen biogenetische grondslag heeft, onbetwistbaar maakt (art. 330, § 2, tweede lid, B.W.) en indien de afstamming zonder andere mogelijke betwisting erop wordt gevestigd (art. 324, eerste lid, B.W.).

halve bij twijfel (een nieuw begrip) (cf. vroegere exceptio plurium en kennelijk wangedrag van de moeder) (art. 324 B.W.).

De wetgever heeft zelf aangeduid wat hij onder «bezit van staat» verstaat (art. 331*novies* B.W.).

De rechtsvorderingen m.b.t. de afstamming zijn slechts ontvankelijk als het kind levensvatbaar is geboren (art. 331*bis* B.W.) en van het vorderingsrecht kan niet worden afgezien (art. 331*quater* B.W.). De vorderingen tot inroeping van staat (onderzoek naar moederschap of naar vaderschap) kunnen worden ingesteld door het kind, ook persoonlijk door elk van de ouders (art. 332*ter* B.W.) en, na het overlijden van het kind, door diens afstammelingen vóór de vijftiende verjaardag van hun ouder. De erfgenamen kunnen een reeds ingestelde vordering voortzetten (art. 331*quinquies* B.W.)²⁴. De verjaringstermijn is dertig jaar te rekenen vanaf de dag waarop het kind de staat die het inroept is ontzegd (art. 331*ter* B.W.). Vorderingen van staat waren vroeger onverjaarbaar!

De wet schrijft de oproeping in het geding voor van alle belanghebbenden voor wie ze oordeelt dat de beslissing moet gelden (art. 331*decies* B.W.). De niet-ontvoogde minderjarige wordt in het geding vertegenwoordigd door zijn wettelijke vertegenwoordiger, of, bij tegenstrijdigheid van belangen, door een voogd ad hoc, aangewezen door de voorzitter van de rechtbank (art. 331*sexies* B.W.), tenzij hij zelf bekwaam wordt geacht (bv. voor het geven van zijn toestemming als hij meer dan vijftien jaar oud is).

De rechterlijke beslissingen inzake afstamming hebben gezag van gewijsde niet alleen tussen partijen, ze gelden ook tegen personen die geen partij waren in het geding. Die kunnen dan derdenverzet instellen (de verjaringstermijn is dertig jaar, terwijl zij bij adoptie één jaar is).

Nieuw is ook de wijze van bekendmaking van de gerechtelijke beslissing. Ze geschiedt aan het openbaar ministerie²⁵, dat zorgt voor de toezending van het beschikkende deel van het in kracht van gewijsde gegaan vonnis of arrest aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de plaats waar de geboorteakte van het kind is opgemaakt of overgeschreven. Die schrijft het binnen een maand over in zijn registers en maakt melding daarvan op de kant van de akten betreffende de burgerlijke stand van het kind en van zijn afstammelingen (art. 333 B.W.).

De uitbreiding van de mogelijkheden tot erkenning en tot onderzoek naar vaderschap en de gemakkelijker bewijsvoering hebben verstrekende gevolgen aangezien de vaststelling van de afstamming het kind opneemt in de familie van die ouder. Ook dat is revolutionair.

2. Eveneens belangrijk als principe is het primeren van de biologische afstamming. Daardoor verhoogde het aantal gevallen van vaststelling en van betwisting van de vaderlij-

²⁴ Ze kunnen ze niet meer instellen sedert de inwerkingtreding van de nieuwe wet (art. 119 A.W.), hoewel de erfgenamen daartoe vroeger wel gerechtigd waren overeenkomstig de artikelen 317 en 329 oud B.W. Bij wijze van overgang bepaalt artikel 119, §§ 3 en 5, A.W., dat de erfgenamen een vóór de inwerkingtreding van de wet ingestelde rechtsvordering tot inroeping van staat of tot ontkenning van vaderschap kunnen voortzetten.

²⁵ Het openbaar ministerie krijgt mededeling van het afschrift

ke afstamming, zowel voor binnen het huwelijk geboren kinderen als voornamelijk voor die erbuiten en in overspel geboren, alsook van betwisting van erkenning. Het al dan niet bestaan van een biogenetische band mag thans worden bewezen door alle wettelijke middelen, waaronder genetisch onderzoek²⁶ en bloedonderzoek (art. 318, §§ 1, 2 en 3, in fine), dat zelfs ambtshalve door de rechter kan worden gelast (art. 331*octies* B.W.). Ten grondslag aan het huidige afstammingsrecht ligt dus een heel andere visie dan voorheen: het enten van de afstammingsrelatie op de biogenetische band. Principieel verhindert dus alleen een bewijs van niet-vader-zijn of van niet-moeder-zijn de vaststelling van de afstammingsband, of leidt ze tot een betwisting ervan.

Dit streven naar een waarachtige afstamming heeft de wetgever evenwel niet tot elke prijs doorgetrokken. Hij heeft wijselijk geoordeeld dat het belang van het kind, en ook dat van het gezin waarin het kind opgroeit, ermee gediend kan zijn een reeds gevestigde en sociaal effectief beleefde afstammingsband niet te verbreken²⁷. Daarom hecht de wet belang aan het bezit van staat²⁸⁻²⁹. Een vordering tot betwisting van de moederlijke afstamming is onontvankelijk als het kind een bezit van staat heeft overeenstemmend met de geboorteakte (art. 312, § 3, B.W.)³⁰. Het verzoek tot betwisting van een erkenning wordt afgewezen indien het kind bezit van staat heeft ten aanzien van de erkenner, zelfs al werd bewezen dat die niet de biologische vader of moeder is (art. 330, § 2, tweede lid). De vordering tot betwisting van het vaderschap van de echtgenoot door eenzijdige verklaring is ongegrond als er bezit van staat is ten aanzien van beide echtgenoten (art. 318, § 3).

Ook kent de wetgever de rechter in bepaalde gevallen van gerechtelijke erkenning of vaststelling van de afstamming van vaderszijde³¹ beoordelingsbevoegdheid toe over de belangen van het kind. Bij verzet van de moeder of van het kind van vijftien jaar oud kan de rechter opportuniteitsredenen in overweging nemen en afwijken van de poging tot vaststelling van de reële biologische afstamming (art. 319, § 3, vierde lid, en art. 322, eerste lid, B.W.).

van het exploit van betekening van het vonnis of arrest waarbij een vordering betreffende de afstamming wordt toegewezen (art. 333, § 1, B.W.).

²⁶ Zie hierover: VANDENBERGHE, A., VAN BROEKHOVEN, Chr. en HEYVAERT, A., «De genetische vingerafdruk en zijn betekenis in het nieuwe afstammingsrecht», *R.W.*, 1986-87, 2553-2568; zie ook: VIEUJEAN, E., *o.c.*, 114-115.

²⁷ HEYVAERT, A., *o.c.*, 7.

²⁸ Zie de omschrijving in artikel 331*novies* B.W. Het bezit van staat moet voortdurend zijn. Het wordt bewezen door feiten (waarvan een aantal niet limitatief worden opgesomd) die samen of afzonderlijk de betrekking van afstamming aantonen.

²⁹ Betwisting van afstamming kan niet bij gebrek aan akte van huwelijksvoltrekking als er bezit van staat is dat niet wordt tegengesproken door de akte van geboorte (art. 197 B.W.).

³⁰ Voor een vergelijking tussen artikel 322 oud en 312, § 3, nieuw B.W.; VIEUJEAN, E., *o.c.*, p. 306.

³¹ Over de motivering ervan: *Gedr. St., Kamer*, 1965-66, nr. 378/16 (Verslag P. HERMANS), p. 38-40.

Het vetorecht geldt niet m.b.t. de vaststelling van de afstamming van moederszijde. Er wordt uitgegaan van het principe dat de vestiging van de moederlijke afstamming steeds het belang van het kind dient, HEYVAERT, A., *o.c.*, p. 8-9.

De beoogde vaststelling van de vaderlijke afstamming in overeenstemming met de biologische werkelijkheid wordt door de wetgever afhankelijk gemaakt van de toestemming van de meerderjarige of van de ontvoogde minderjarige (art. 319, § 2, en art. 322, eerste lid, B.W.), wat ten volle verantwoord lijkt wegens de verstrekkende gevolgen.

a. De gevallen waarin de betwisting van het vermoeden van vaderschap van de echtgenoot (de vroegere ontkenning van vaderschap) mogelijk is, worden uitgebreid, alsook het aantal vorderingsgerechtigden (echtgenoot, bloedverwanten in opgaande en nederdalende lijn, moeder en kind en desgevallend de vorige echtgenoot).

Thans is ook betwisting door eenzijdige verklaring mogelijk voor kinderen geboren meer dan 300 dagen na de datum van feitelijke scheiding, in geval van echtscheiding toegestaan krachtens artikel 232 B.W. en voor kinderen geboren meer dan 300 dagen na de machtiging tot afzonderlijke verblijfplaats toegestaan door de vrederechter op grond van artikel 223 B.W. en minder dan 180 dagen na het einde van die maatregel of na de feitelijke hereniging van de echtgenoten (art. 318, § 3, 2° en 3°, B.W.).³² Al is deze laatste opname in de wet praktisch geïnspireerd, toch valt ze te betreuren in zoverre ze aanleiding zou geven tot een bestending van een feitelijke situatie naast een nog bestaand, doch ontwricht huwelijk. Dat zou een negatie betekenen van de wettelijke instellingen van huwelijk (met huwelijksplichten) en echtscheiding³³.

Ook wordt een preventieve vordering tot betwisting van vaderschap mogelijk. De echtgenoot kan ze instellen na de geboorte van het kind en vóór de afstamming van moederszijde vaststaat (art. 318, § 3, 5°, B.W.), wat in feite maar zin heeft als de echtgenoot vreest reeds te zijn overleden wanneer de moeder het kind, van wie ze anoniem is bevalen, zal erkennen, zodat hij het vermoeden van vaderschap niet meer zou kunnen betwisten³⁴.

De betwisting van vaderschap door eenzijdige verklaring is ongegrond bij bezit van staat van het kind ten aanzien van beide echtgenoten of als de echtgenoten feitelijk herenigd waren op het ogenblik van de verwekking. Kan een persoon bewijzen dat hij de vader niet is, ongeacht het bezit van staat, dan kan het vaderschap steeds (vroeger slechts beperkt) worden betwist door het leveren van het bewijs. Dat kan thans door alle wettelijke middelen.

De betwisting is evenwel ontoelaatbaar indien de echtgenoot toestemming verleende tot kunstmatige inseminatie of tot een andere daad die de voortplanting tot doel had (art. 318, § 4, B.W.). Zoiets invoegen in de wet kan revolutio-

nair aandoen; het laatste zinsdeel stemt zeker tot nadenken³⁵.

De termijn waarbinnen de vordering tot betwisting van vaderschap kan worden ingesteld, werd gewijzigd: vroeger binnen drie maanden; thans, voor de man en de moeder, binnen een jaar te rekenen vanaf de geboorte of vanaf de ontdekking ervan, voor het kind uiterlijk vier jaar nadat het de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt (art. 332 B.W.).³⁶ Op te merken is dat het kind de vordering niet kan instellen — tenzij in buitengewone omstandigheden — als het door de (vader) echtgenoot is opgevoed als zijn kind (art. 332, vijfde lid).

De vordering tot betwisting van het vaderschap van de echtgenoot is beperkt tot personen met een sterk persoonlijk en extrapatrimoniaal belang. De andere vorderingen tot betwisting van staat daarentegen kunnen worden ingesteld door alle belanghebbenden met een niet louter vermogensrechtelijk belang (art. 322bis).

b. De erkenning (zowel door de moeder, als door de vader) kan worden betwist (zoals vroeger) door elke belanghebbende en dat gedurende dertig jaar (voorheen onverjaarbaar). Doch de nieuwe wet beperkt dat betwistingsrecht. De erkenner en zij die hun toestemming gaven, kunnen een valse erkenning niet meer betwisten, tenzij hun toestemming aangetast is door een gebrek (dwaling, bedrog, geweld) (cf. nietigverklaring i.p.v. betwisting). Wie partij waren in een geding waarbij, na weigering van de toestemming, de erkenning door de rechter werd toegestaan (echtgenoot, moeder, kind) of waarbij, door de wettelijke vertegenwoordiger van het kind en het kind van vijftien jaar oud, de vordering tot nietigverklaring van de erkenning werd afgewezen (art. 319, § 4, B.W.), kunnen evenmin een vordering tot betwisting instellen omdat ze reeds tijdens de procedure alle wettelijke middelen konden aanwenden (art. 330, § 1, B.W.). Hierdoor zet de wetgever een persoon die wenst te erkennen, aan tot beraad.

De erkenning wordt tenietgedaan door het bewijs van het niet-vader-zijn, tenzij in geval van bezit van staat t.a.v. de erkenner (art. 330, § 2, B.W.).

3. Het gelijkheidsprincipe komt vooral tot uiting in de gevolgen van de afstamming. Ze zijn thans dezelfde voor alle kinderen. Ook dat is een omwenteling.

a. Op persoonsrechtelijk vlak bezitten alle kinderen van wie de afstamming is vastgesteld thans gelijke rechten en

³² Het gaat dus om gevallen die berusten op gerechtelijke handelingen die de datum van de scheiding bepalen.

³³ Vandaar het belang van het verlenen van de machtiging voor een bepaalde tijdsspanne en van de vermelding door de vrederechter van een tijdslimiet in zijn beschikking, wat niet verplicht is. Zie daarover: SENAËVE, P., *Handboek van familieprocesrecht*, Leuven/Amersfoort, Acco, 1986, p. 49, nr. 43, en de daar aangehaalde rechtspraak en rechtsleer. Vgl. TORFS, R., «Dringende en voorlopige maatregelen en artikel 223», *T. Vred.*, 1982, 3-19. De problematiek van het toekennen door de vrederechter van een machtiging tot afzonderlijk verblijf bij langdurige feitelijke scheiding wordt nu nog meer belicht.

³⁴ GERLO, J., o.c., nr. 137, p. 115.

³⁵ Het betreft hier dus niet alleen de K.I. (oorspronkelijke be-doeling), doch ook de bevruchting op natuurlijke wijze door een derde persoon (*Gedr. St., Senaat*, 1984-85, nr. 904/2 (Verslag van Mevr. STAELS-DOMPAS), p. 54-56).

³⁶ In de vroegere wet bedroeg de termijn voor de vordering van de vermeende vader drie maanden. Voor bij de inwerkingtreding van de wet nog niet ingestelde rechtsvorderingen geldt de nieuwe termijn van een jaar, op voorwaarde dat de vroeger geldende termijn nog niet is verstreken op het tijdstip van de inwerkingtreding van de nieuwe wet (art. 119, §§ 1 en 6, A.W.). In geval van afwezigheid wordt toepassing gemaakt van art. 119, § 4, A.W.: verlenging van de termijn met negen maanden vanaf de inwerkingtreding van de wet, indien de termijn van drie maanden vanaf de terugkomst van de afwezige nog niet is verstreken.

plichten ten aanzien van hun ouders (art. 334 B.W.), te vergelijken met die van het wettig kind vroeger. Ze behouden die ook in geval van nietigverklaring van het huwelijk, al waren de ouders-echtgenoten niet te goeder trouw (art. 202 B.W.).

Uitzondering wordt gemaakt voor het in overspel verwekt kind, dat niet de naam van de op het tijdstip van de (vrijwillige) erkenning gehuwde vader krijgt, tenzij de echtgenote, niet-moeder van het kind, in een afzonderlijke akte haar toestemming daartoe verleent (art. 335, §§ 1 en 3, B.W.) en dat slechts met haar toestemming in de echtelijke woonplaats kan worden opgevoed (art. 334bis B.W.). Dat de echtgenoot van de overspelige ouder dus zeggenschap over de integratie van het overspelig kind verkrijgt, is een uiteindelijk door de wetgever toegestane minimale bescherming van het wettig gezin³⁷.

— Voor de naamgeving kregen de moeder en de vader geen gelijke kansen. Indien de afstamming terzelfder tijd vaststaat t.o.v. beide ouders, dan krijgt het kind de naam van de vader³⁸. Ingeval de afstamming van vaderszijde komt vast te staan na die van moederszijde, dan behoudt het in principe de naam van de moeder (= nieuw). De wetgever oordeelde dat die naamwijziging maar verantwoord is als het kind bij de vader wordt opgevoed of als de ouders feitelijk gaan samenleven en een gezin vormen. Dan is het belangrijk dat alle kinderen van dezelfde ouders dezelfde naam krijgen (mogelijkheid van verklaring in een akte voor de ambtenaar van de burgerlijke stand; art. 335, § 3, B.W.).

— Voor de woonplaats werd een nieuwe, ingewikkelder regeling ingevoerd (art. 108 B.W.). De niet-ontvoogde en de minderjarige beneden 18 jaar heeft als woonplaats de gemeenschappelijke verblijfplaats van de ouders. Leven de ouders niet samen, dan heeft hij ze bij de ouder die zijn goederen beheert. Staat hij onder voogdij, dan is dat bij zijn voogd. Is de minderjarige 18 jaar of is hij ontvoogd, dan heeft hij een eigen woonplaats (cf. art. 102 B.W.).

— De ouder(s) ten aanzien van wie de afstamming is vastgesteld hebben gelijkelijk de plicht tot levensonderhoud, opvoeding en passende opleiding³⁹, zelfs tot na de meerderjarigheid van het kind. Wat reeds in de vroegere

rechtspraak en rechtsleer werd aanvaard is thans uitdrukkelijk in de wet opgenomen (art. 203, § 1, B.W.). De ouders bezitten een recht van verhaal op elkaar (art. 203bis B.W.).

Deze plicht geldt thans ook voor de langstlevende ten aanzien van kinderen van de vooroverleden echtgenoot van wie hij niet de vader of de moeder is, doch slechts binnen de grenzen van het verkregene uit de nalatenschap van de overledene en van de huwelijks- of bij schenking of testament van hem verkregen voordelen (art. 203, § 2, B.W.).

Deze verplichting werd uitgebreid tot de waarschijnlijke vader ten aanzien van wie de afstamming niet vaststaat, doch bewezen is dat hij ten tijde van de verwekking van het kind gemeenschap had met de moeder⁴⁰. De vordering tot het verkrijgen van die uitkering is een persoonlijke van het kind, in te stellen binnen een termijn van drie jaar vanaf de geboorte of vanaf het staken van de hulp of later indien er gegronde redenen zijn (= nieuw) (artt. 336-341 B.W.). Artikel 203 verschilt van artikel 336 B.W. doordat in het laatste geval rekening wordt gehouden met de behoeften van het kind bij de bepaling van het bedrag van de uitkering (art. 339 B.W.).

Wordt de plicht tot levensonderhoud niet nageleefd, dan kan een ontvangstmachtiging of sommendelegatie worden gevraagd⁴¹. Die wordt uitgebreid tot andere gevallen, wat een gelukkige evolutie kan worden genoemd (cf. art. 203ter B.W.). Meteen diende de wetgever ook de samenloop van delegaties (ten voordele van verschillende personen, toegestaan door verschillende jurisdicties)⁴² en van beslagen te regelen (art. 1390bis Ger. W. nieuw), evenals de beperking van het beslag (art. 1412 Ger. W. nieuw).

⁴⁰ Tijdens de bespreking in de senaatscommissie werd van gedachten gewisseld over het feit of het behoud van een vordering tot uitkering van levensonderhoud tegen de waarschijnlijke vader zonder aanwijzing van afstamming nog verantwoord is, nu het onderzoek naar vaderschap werd verruimd. De vordering van het kind tegen de waarschijnlijke vader werd behouden omdat het kind tegen zijn wil in geen vader mag worden opgedrongen, maar diegene die met de moeder gemeenschap heeft gehad, dan toch verplicht kan worden financieel bij te dragen. Ook ingeval een gerechtelijk onderzoek naar vaderschap niet gunstig uitvalt heeft een dergelijke vordering belang (*Gedr. St., Senaat*, 1984-85, nr. 904/2, p. 128; zie ook GULDIX, E., o.c., 157-175).

⁴¹ Zie hierover: BAETEMAN, G., o.c., p. 70-74, nrs. 63-67, die betreurt dat de voorgestelde regeling het probleem van de aard van de sommendelegatie niet oplost (nr. 62).

⁴² De sommendelegatie werd veralgemeend voor de betaling van alle onderhoudsverplichtingen, met uitzondering van die van artikel 1288, 4°, Ger. W. en artikel 307bis B.W. Zo kunnen delegaties worden toegestaan met toepassing van artikel 203ter B.W. of krachtens artikel 221 B.W., kunnen ze verleend worden ter uitvoering van de artikelen 301bis B.W. en 1280, vijfde lid, Ger. W. of in verband met artikel 1288, 3°, Ger. W. Delegaties kunnen samenlopen met één of meer derden-beslagen en met veroordelingen ten voordele van alimentatiegerechtigden zonder dat er een beslaglegging of een delegatie is geweest.

De rechter bij wie de rechtsvordering aanhangig is, moet op de hoogte zijn van de situatie van alle alimentatieverplichtingen; alle rechthebbenden op delegaties en beslagen moeten bij de zaak betrokken worden en de alimentatieplichtige zal alle rechthebbenden op levensonderhoud die geen delegatie verkregen of die geen beslag lieten leggen, bij de zaak moeten betrekken. Vandaar de noodzaak van centralisatie en het invoeren van het bericht van delegatie bij het toekennen ervan.

³⁷ Vgl. GULDIX, E., «De gevolgen van de afstamming andere dan het erfrecht», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1987, p. 153 e.v., nrs. 204 e.v., die die discriminatie van het overspelig kind betreurt.

³⁸ Meerdere auteurs betreuen het behoud van de hiërarchie vader-moeder en pleiten voor een hervorming m.b.t. de keuze van de familienaam van het kind, steunend op gelijkwaardigheid van man en vrouw. Zie hierover: GULDIX, E., o.c., p. 142-143, nr. 183. Er zij op gewezen dat de wet van 11-21 germinal jaar XI werd opgeheven bij en vervangen door de wet van 15 mei 1987 betreffende de namen en voornamen, B.S., 10 juli 1987.

³⁹ Wat vroeger een huwelijksplicht was wordt thans een plicht voortvloeiend uit de afstamming. Gehuwde en niet-gehuwde ouders worden gelijkgesteld.

De beoordeling van het begrip «passende opleiding» wordt overgelaten aan de rechtspraak. Zo kan worden rekening gehouden met de mogelijkheden van het kind (studieresultaten) en met de levensstandaard en de materiële middelen van de ouders. Die verplichting is niet onbeperkt (*Gedr. St., Kamer*, 1985-86, nr. 378/16 (verslag P. HERMANS), p. 29).

— De gelijkheid in rechten en plichten van alle ouders m.b.t. de persoon (artt. 373-375 B.W.) en m.b.t. de goederen van het kind (artt. 376-387 B.W.) is merkbaar in de regeling van het ouderlijk gezag (de term ouderlijke macht verdwijnt)⁴³.

Staat de afstamming vast t.a.v. beide ouders, dan blijft het concurrentieel gezag over de persoon bij beide samenlevende ouders, één van de ouders oefent het gezag uit onverminderd het recht van de andere om zich tot de jeugdrechtbank te wenden (art. 373 B.W.). Bij niet-samenleven blijft het alleengezag bij de ouder die de materiële bewaring over het kind heeft behouden, tenzij de wet anders bepaalt (art. 374 B.W.). Staat de afstamming enkel vast t.a.v. één ouder, dan oefent die dat gezag alleen uit (art. 375).

M.b.t. het beheer over de goederen en de vertegenwoordiging in burgerlijke handelingen gelden dezelfde regels; het recht van de andere ouder om zich tot de jeugdrechtbank te wenden geldt ongeacht de reeds verrichte handelingen (artt. 376-377 B.W.). De wet vermeldt thans uitdrukkelijk dat machtiging van de rechtbank nodig is voor die handelingen waarvoor de voogd machtiging van de familieraad en homologatie van de rechtbank behoeft (art. 378 B.W.)⁴⁴.

De ouders moeten ook rekening en verantwoording geven over dat beheer (art. 379 B.W.).

Nieuw is dat, zo gevreesd wordt dat geldsommen die de minderjarige toekomen, niet zullen worden gebruikt in zijn belang, de jeugdrechtbank kan bepalen welke bestemming aan die sommen moet worden gegeven. De rechtbank bezit dezelfde bevoegdheid bij het toekennen van vergoedingen voor door de minderjarige opgelopen schade (art. 379 B.W.).

Alle samenlevende ouders krijgen het recht van genot over de goederen van de minderjarige (uitgezonderd die verkregen uit persoonlijke arbeid of bij voorwaardelijke schenking (art. 387)) en dat tot de leeftijd van 18 jaar of tot de ontvoogding van het kind (art. 384 B.W.). Leven de ouders niet samen, dan komt het genot toe aan de ouder die de materiële bewaring over het kind heeft, tenzij de rechtbank er anders over beslist (art. 385 B.W.). Het verste een boedelbeschrijving op te maken vervalt.

— Na het overlijden van een ouder of als de afstamming slechts t.a.v. één ouder vaststaat, ontstaat m.b.t. het beheer over de goederen van de minderjarige de voogdij. Die komt van rechtswege toe aan de langstlevende of aan de enige ouder, die ze combineert met het gezag over de persoon (artt. 390-395 B.W.).

Zijn beide ouders of de enige t.a.v. wie de afstamming vaststond overleden, dan is er voogdij zowel m.b.t. de persoon als voor de goederen van de minderjarige (artt. 397, 402 en 405 B.W.).

⁴³ Zie hierover: GERLO, J., «De persoonsrechtelijke gevolgen van de afstamming», in *Het nieuwe afstammingsrecht*, Studiedag Leuven, 13 maart 1987, K.U.L., Instituut voor Familierecht, 1987, 2-3; OOSTERWIJCK, G., «Ouderlijk gezag, minderjarigheid, voogdij en ontvoogding», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1987, 177-251.

⁴⁴ Bv. de verkoop van een onroerend goed: machtiging door de rechtbank van eerste aanleg op schriftelijk verzoek van één van de ouders, de andere gehoord (art. 1186, derde lid, Ger.W.).

Nieuw is dat een minderjarige van vijftien jaar die slechts één ouder (meer) heeft, kan worden ontvoogd op verzoek van die ouder of, zo die het nalaat, op dat van de procureur des Konings (art. 477, derde lid).

De ontvoogde minderjarige heeft, zo de familieraad weigert toe te stemmen in zijn huwelijk, het recht zelf een vordering in te leiden bij de jeugdrechtbank (vroeger was dat de curator) (art. 154).

b. Op vermogensrechtelijk vlak en in de regeling van de vermogensrechtelijke verhoudingen onder de bloedverwanten zijn de gevolgen revolutionair van aard, vooral m.b.t. het erfrecht en de schenkingen en testamenten, doch ook m.b.t. het huwelijksvermogensrecht⁴⁵.

— Alle kinderen van wie de afstamming geldig en tijdig is vastgesteld (het ogenblik daarvan verschilt naargelang de wijze van vaststelling)⁴⁶, zijn thans volwaardige reservataire erfgenamen, van hun ouder(s) en hun familie, met een gelijke reserve, met bezitsrecht en recht op verdeling van de goederen in natura. Dat erfrecht strekt zich uit tot alle bloedverwanten waarmee het kind binnen de erfrechtelijke graad verwant wordt door de vaststelling van zijn afstamming, ook bij plaatsvervulling (artt. 723, 724 en 745 B.W.). Dus de leden van de vroegere wettige familie moeten thans in de nalatenschap delen met, of worden uitgesloten door de buitenechtelijke verwanten (art. 745: erfopvolging in nederdalende lijn; art. 752: erfopvolging in de zijlijn).

T.o.v. kinderen geboren uit een overspelige relatie werden evenwel een aantal restricties aangebracht ter bescherming van de bedrogen echtgenote en de kinderen geboren uit het huwelijk met de ontrouwe echtgenoot.

Ze kunnen niet erven in samenloop met de langstlevende echtgenoot, met de kinderen geboren uit het huwelijk, of met door beide echtgenoten geadopteerde kinderen, zolang de kennisgeving of de betekening vermeld in artikel 313 B.W. niet is geschied. Ze kunnen in zo'n geval wel erven in de nalatenschap van de bloedverwanten van de erkennende ouder, in samenloop met bloedverwanten andere dan afstammelingen of geadopteerden, of wanneer ze alleen optreden.

Zo'n kind kan, voor zover het huwelijk niet is ontbonden bij het opvallen van de nalatenschap, door de bedrogen echtgeno(o)t(e) en de afstammelingen uit het huwelijk met de overledene, uitgesloten worden uit de verdeling in natura, tenzij het werd opgevoed in de gemeenschappelijke woning. Het ontvangt dan de tegenwaarde van zijn deel, na aftrek van de krachtens de artikelen 843 en 844 B.W. ver-

⁴⁵ Zie hierover: COENE, M., «De vermogensrechtelijke gevolgen van de afstamming», in *Het nieuwe afstammingsrecht*, Studiedag Leuven, 13 maart 1987, K.U.L., Instituut voor Familierecht, 1987, 1-18; VASTERSAVENDTS, A., «Wijzigingen met betrekking tot het erfrecht en de milddadigheden van de wet tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1987, 253-282.

⁴⁶ Dat kan zijn: vanaf de erkenning (artt. 313 en 319 B.W.), vanaf de kennisgeving of betekening aan de echtgenoot (artt. 313 en 322 B.W.), vanaf het verzoekschrift tot homologatie van de erkenning (art. 319bis B.W.), vanaf het in kracht van gewijsde gaan van het vonnis of het arrest dat de afstamming vaststelt (artt. 314, 319, 322 B.W.).

plichte inbreng (art. 837 B.W.). Die vrijstelling van inbreng in natura is een afbreuk aan het principe dat de reserve in natura moet toekomen aan de reservataire (medegerechtigde) erfgenamen. Het (overspelig) kind kan ook niet om de omzetting van het vruchtgebruik verzoeken dat de langstlevende echtgenoot overeenkomstig artikel 745bis B.W. heeft verkregen op de nalatenschap van de vooroverleden echtgenoot (art. 745quater, § 1, B.W.).⁴⁷

De erfgenamen van wie de banden van afstamming met de overledene niet zijn vastgesteld en die hun rechten niet hebben opgeëist binnen zes maanden na het opvallen van de nalatenschap, kunnen hun aandeel in natura, m.b.t. de goederen die na die termijn werden vervreemd of verdeeld, niet meer opeisen. Ze kunnen evenmin na die termijn de handelingen van de erfgenamen en van de legatarissen, verricht te goeder trouw, betwisten. De niet bij de verdeling betrokken erfgenamen behouden het recht de tegenwaarde van hun aandeel te vorderen. Artikel 828 B.W. beoogt de rechten van derden te beschermen tegen het tenietdoen van vereffeningen en verdelingen.

De verdeling geschiedt gelijk tussen alle gemeenschappelijke kinderen van de overleden ouder (art. 752 B.W.). Hebben ze niet dezelfde ouders, dan wordt het principe van de splitsing in twee gelijke delen tussen de vaderlijke en de moederlijke lijn van de overledene toegepast (cf. klosing). Volle broers en zusters erven in beide lijnen, halve elk slechts in hun lijn, tenzij er alleen maar kinderen in één lijn zijn, dan erven die alles met uitsluiting van alle andere bloedverwanten van de andere lijn!

— Milddadigheden kunnen thans alle kinderen op dezelfde wijze ontvangen. Ze worden aangerekend op de reserve of het voorbehouden deel, als er geen vrijstelling van inbreng was, en op het beschikbaar deel als dat wel het geval was. Inkorting kan gevraagd worden ter voldoening van de volle reserve in natura (uitz. artt. 837-838). Wordt het in overspel verwekt kind van zijn aandeel in natura uitgesloten, dan bestaat er ook geen inkorting meer in natura m.b.t. de gedane schenkingen⁴⁸.

— De wet voorziet in een sanctionering van de ontrouwe

⁴⁷ Daar buitenechtelijke kinderen volwaardige afstammelingen worden, zal de langstlevende thans in samenloop met hen slechts het vruchtgebruik over de nalatenschap van de overleden echtgenoot krijgen. Hij zal de volle eigendom van het deel van de eerststervende in het gemeenschappelijke vermogen en het vruchtgebruik over zijn vermogen krijgen als er andere erfgerechtigden zijn dan afstammelingen, geadopteerde kinderen of afstammelingen ervan. Alle kinderen van de vooroverleden echtgenoot, uitgezonderd het overspelige, die de blote eigendom bezitten over zijn nalatenschap, alsook de langstlevende echtgenoot, kunnen de omzetting vorderen van het vruchtgebruik in volle eigendom, of in een geldsom, of in een gewaarborgde en geïndexeerde rente, met uitzondering wat betreft de preferentiële goederen (gezinswoning en huisraad), tenzij de langstlevende echtgenoot hiermee instemt. Het omzettingsrecht kan door de overledene bij testamentaire bepaling worden ontzegd aan de blote eigenaars, met uitzondering van de kinderen uit een vorig huwelijk en van de langstlevende echtgenoot (art. 745quinquies, § 2, B.W.). VASTERSAVENTDS, A., o.c., p. 263-265, nr. 359; COENE, M., o.c., 12-13).

⁴⁸ Als dat kind boven het beschikbaar deel werd begiftigd, zullen de reservataire erfgenamen (wettige echtgenoot en kinderen) dus geen inkorting in nature meer kunnen vragen, wat ze wel kunnen bij niet-uitsluiting van zijn aandeel in natura.

echtgenoot die tijdens het huwelijk een kind heeft verwekt bij een andere vrouw dan de echtgenote en die dat kind erkent. Van rechtswege worden de huwelijksvoordelen (bv. beding van ongelijke verdeling van het gemeenschappelijk vermogen, van vooruitmaking, contractuele erfstelling) en de schenkingen gedaan in de huwelijksvereenkomst herroepen. De rechten van derden te goeder trouw blijven bestaan. De echtgenoot bezit wel de mogelijkheid de bepalingen in het huwelijkscontract geheel of ten dele te handhaven. Daartoe moet hij evenwel duidelijk zijn wil te kennen geven bij een voor notaris verleden akte (art. 334ter B.W.). Die herroeping van rechtswege, op het ogenblik van de juridische vaststelling van de overspelige afstamming, vormt een uitzondering op de onherroepbaarheid van bij huwelijkscontract gedane schenkingen tussen echtgenoten en houdt een wettelijke wijziging in van de huwelijksvereenkomst in het nadeel van de ontrouwe echtgenoot⁴⁹.

Een andere sanctionering is de uitsluiting van de ontrouwe echtgenoot van de erfopvolging, volledig of gedeeltelijk, uitgezonderd van het vruchtgebruik over de preferentiële goederen (gezinswoning en huisraad) (cf. art. 915bis, § 2, B.W.). Deze sanctie is facultatief (art. 334ter, derde lid, B.W.).

Deze sancties kunnen vergeleken worden met de gevolgen voor de schuldige echtgenoot van de echtscheiding op grond van bepaalde feiten (artt. 229-300 B.W.).

De wetgever wil met deze maatregelen voorkomen dat het overspel tot echtscheiding zou leiden. Of hij daarin zal slagen, zal de praktijk moeten uitwijzen. Het is in elk geval een innovatie in de juridische denkwijze over het familierecht.

II. Het nieuwe adoptierecht

De adoptie, oorspronkelijk voor een persoon zonder afstammelingen een middel tot overdracht van zijn naam en vermogen, werd er nadien een tot verbetering van het lot van wezen en verlaten kinderen. Later bood ze de mogelijkheid tot regularisering van het statuut van natuurlijke kinderen en kon ze ook geschieden door personen van 35 jaar oud of meer, met afstammelingen. De wettiging door adoptie wordt ingevoerd en internationale adopties worden mogelijk. Een bijzondere regeling wordt ingevoerd voor ouders die onverantwoord weigeren erin toe te stemmen.

De huidige nieuwe wet⁵⁰ heeft tot doel enerzijds de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de adoptie in overeenstemming te brengen met het nieuwe afstam-

⁴⁹ De bevoordeling in het huwelijkscontract is meestal wederkerig. Ze verliest haar bestaansreden ten gevolge van de verstoring van de samenhangigheid door ontrouw. Het is onaanvaardbaar dat een overspelig kind aanspraak zou kunnen maken op het vermogen van de bedrogen echtgenoot. Terecht kan men zich afvragen hoe de tegengestelde belangen van de wettige familie en van het in overspel verwekt kind te verzoenen zijn zonder af te wijken van het principe van de gelijkheid van alle kinderen.

⁵⁰ Zie hierover: *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 256/2 (Verslag van mevr. DELRUELLE-GHOBERT), p. 3-4; *Gedr. St., Kamer*, 1985-86, nr. 489/3 (Verslag van mevr. MERCKX-VAN GOEY); CASMAN, H., «Adoptie, volle adoptie en verklaring van adopteerbaarheid», in *Afstamming en adoptie*, BAETEMAN, G. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1987, 283-349.

mingsrecht, anderzijds wil ze internationale adopties vergemakkelijken, evenals die van reëel verlaten kinderen en van de adoptie in het algemeen, door inschakeling van de adoptiediensten.

A. De nieuwe adoptiewet

De wet benadrukt het socio-affectief ouderschap. De adoptie tot regularisering van de rechtssituatie van bepaalde kinderen (de vroegere natuurlijke kinderen) speelt een geringere rol, daar de vaststelling van de afstamming van het buiten het huwelijk geboren kind werd uitgebreid en vereenvoudigd. De nieuwe wet behoudt twee vormen van adoptie: de gewone en de volle adoptie (vroeger wettiging door adoptie genaamd).

Inhoudelijk betreffen de wijzigingen: de vereiste leeftijd voor de adoptant (thans 25 jaar); de personen die moeten toestemmen in of advies geven bij de adoptie (in bepaalde gevallen volstaat de toestemming van de moeder); het tijdstip vanaf hetwelk de toestemming tot adoptie door de moeder/ouders kan worden gegeven (vanaf twee maanden na de geboorte); de mogelijkheid van de ouders, die er principieel in toestemmen, samen een derde te belasten met de keuze van de adoptant en van de persoon die hen zal vertegenwoordigen tijdens de procedure, weliswaar onder toezicht van de jeugdrechtbank; een verkorting van de homologatietermijn (drie maanden); de regels voor de overschrijving van de beslissing waarbij de adoptie wordt gehomologeerd of uitgesproken; de mogelijkheid tot volle adoptie door een alleenstaande; de voorwaarden tot volle adoptie; de bepaling van de regels van internationaal privaatrecht toepasselijk in geval van wetsconflicten inzake adoptie; de regeling m.b.t. de naam (zie ook de wet van 26 januari 1987); de primauteit van de adoptie op een latere vaststelling van afstamming.

1. Het vergemakkelijken van internationale adopties

De adoptie waarbij een vreemdeling is betrokken, nl. die van een vreemd kind door een Belg en die door vreemdelingen in België, wordt geregeld in de artikelen 344-344^{quater} B.W.

Om ruimere adoptiemogelijkheden te scheppen en om de totstandkoming van de adoptieve afstamming mogelijk te maken wanneer het persoonlijk statuut van het te adopteren kind of van diegene die wenst te adopteren, de adoptie niet kent, werd afgeweken van het algemeen principe dat het persoonlijk statuut de staat en de bekwaamheid van een persoon bepaalt.

— De toelaatbaarheid en de inhoudelijke voorwaarden van de adoptieve afstamming (gewone en volle adoptie) worden bepaald door het persoonlijk statuut (de nationale wet) van de adoptant indien de geadopteerde jonger is dan vijftien jaar, dit uit zorg voor de bescherming van het kind. Is de adoptant Belg, dan krijgt het geadopteerd kind beneden de achttien jaar automatisch de Belgische nationaliteit (art. 9 Nationaliteitswet).

Zijn er twee adoptanten van verschillende nationaliteit van wie de nationale wet de adoptieve afstamming erkent, dan is de Belgische wet van toepassing.

Indien het persoonlijk statuut van de adoptant de adoptie-instelling niet kent, kan hij, met toepassing van de Bel-

gische wet een kind in België adopteren (geen volle adoptie omdat, bij terugkeer van de adoptant naar zijn land van oorsprong, de geadopteerde zonder familie zou achterblijven)⁵¹ op voorwaarde dat hij en de geadopteerde hier regelmatig verblijven (vijf jaar ononderbroken verblijf in België voor de adoptant en twee jaar voor de geadopteerde, tenzij in België geboren). Deze beperking is ingebouwd om te voorkomen dat, onder de mom van adoptie, de wet van 15 december 1980 inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zou worden omzeild⁵².

Is de geadopteerde ouder dan vijftien jaar, dan blijft m.b.t. de adoptieve afstamming de regeling van het persoonlijk statuut van de betrokkene wat betreft de staat en de bekwaamheid van de persoon gehandhaafd. De theorie van de beperkende samenvoeging van samenlopende wetten is hier van toepassing.

— Wijken de regels inzake de toestemming tot adoptie en die m.b.t. de aanwijzing van de daartoe bevoegde personen af van de door de Belgische wet gestelde, dan gelden die van het persoonlijk statuut van de geadopteerde.

— De gevolgen van de aldus in België of in het buitenland verkregen adoptieve afstamming worden in België beheerst door de wet van het persoonlijk statuut van de adoptant en, indien de geadopteerde ouder is dan vijftien jaar, door de Belgische wet.

De wet regelt ook de mogelijkheid tot herroeping van de adoptie.

Een in het buitenland verkregen adoptie wordt in België van rechtswege erkend, mits ze beantwoordt aan de door de wet gestelde vereisten (art. 344^{bis} B.W.)⁵³.

2. Het vergemakkelijken van de adoptie over het algemeen en de bescherming van de belangen van de verschillende partijen (adoptant, ouders, kind)

— Voor de adoptant wordt, zowel bij gewone als bij volle adoptie, een aan de realiteit aangepaste minimumleeftijd gesteld (artt. 345 en 368 B.W.): 25 jaar bij het verlijden van de adoptieakte (de procedure kan dus reeds ervoor worden ingezet). Het leeftijdsverschil tussen adoptant en geadopteerde blijft behouden op vijftien jaar. Is de geadopteerde echter het kind van de echtgenoot van de adoptant, dan is het die waarop de meerderjarigheid wordt bereikt en het leeftijdsverschil tien jaar. Er wordt dus een onderscheid gemaakt tussen de adoptie uit humanitaire overwegingen en die welke enkel een feitelijke situatie wil regulariseren en uitsluitend tot doel heeft de afstamming juridisch te laten vaststellen. In het laatste geval zijn de leeftijdsvoorwaarden minder belangrijk al moet, in het belang van het kind, de adoptant wel volledig handelingsbekwaam zijn (dus minstens meerderjarig) en voldoende verantwoordelijkheidszin en evenwicht bezitten.

De leeftijd van 25 jaar (en niet 21 jaar) werd vereist omdat de wetgever zekerheid wou omtrent de maturiteit, de

⁵¹ *Gedr. St., Kamer*, 1985-86, nr. 489/3, p. 6.

⁵² *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 256/2, p. 25.

⁵³ Om te voorkomen dat in België gevestigde vreemdelingen in het buitenland kinderen zouden adopteren en ze zo wettelijk in België zouden binnenbrengen.

sociale en affectieve stabiliteit van de adoptanten. De adoptie moet ernstig zijn en kan pas na rijp beraad⁵⁴.

In het belang van het kind blijft ze, indien ze geschiedt door twee personen, voorbehouden aan echtgenoten (art. 346 B.W.)⁵⁵.

De volle adoptie is thans mogelijk door één persoon (dus ook door een alleenstaande), zodat het minderjarig kind dezelfde voordelen geniet als die toegekend aan het buiten huwelijk geborene. Er is geen reden om het kind te beletten volledig te worden opgenomen in de familie van de adoptant (art. 368 B.W.).

— Met betrekking tot de ouders voert de wet voor de moeder bescherming in tegen de druk van buiten af: ze kan eerst toestemmen in de adoptie twee maanden na de geboorte van het kind (art. 348, § 1, laatste lid, B.W.). Ze krijgt dus een zekere bedenktijd, haar psychologische gesteldheid kan immers veranderen.

Ook beoogt de wet een meer discrete behandeling door niet meer de toestemming tot adoptie te vereisen van de man met wie de moeder gehuwd was, doch van wie ze gescheiden leefde op het ogenblik van de geboorte van het kind, ten aanzien van wie het kind geen bezit van staat heeft en die er niet de biologische vader van is. Ten tijde van de verwekking mag dan ook geen feitelijke hereniging hebben plaatsgehad, de geboorte mag niet verborgen gehouden zijn en het kind moet geboren zijn meer dan 300 dagen na de op een juridische grond toegestane feitelijke scheiding of afzonderlijke verblijfplaats (art. 348, § 1, tweede lid, B.W.).

Eveneens met het oog op meer discretie en omdat de ouders minder zouden terugschrikken om hun kind te laten adopteren, geeft de wet hun thans de mogelijkheid aan een derde (een persoon of een adoptiedienst) de keuze te laten van de adoptant en van de persoon die hen tijdens de (soms lange) procedure zal vertegenwoordigen. Deze verklaring kan samen met de toestemming tot de adoptie (essentieel) gegeven worden hetzij voor de vrederechter, hetzij voor de notaris bij het opmaken van de adoptieakte. De derde moet de opdracht uitdrukkelijk aanvaarden. De verklaring moet gehomologeerd worden door de jeugdrechtsbank, die een controlerecht bezit⁵⁶. De jeugdrechter gaat de wilsuitdrukking van de ouders na, de duidelijkheid van de opdracht, de aanvaarding ervan door de derde, de erkenning van de betrokken adoptiedienst door de bevoegde overheid, wat een dringende regeling m.b.t. de erkenning van de adoptie-organisaties vereist. Die controle moet misbruiken en kwade bedoelingen voorkomen en een handel in kinderen vrijdelen.

— In het belang van het te adopteren kind bepaalt de wetgever (art. 350 B.W.) dat, na het bij de rechtbank ingediende verzoek tot homologatie van de adoptie, de procureur des Konings alle nuttige inlichtingen moet inwinnen: het advies van de ouders of van de voogd, van de ascendenten in de tweede graad (verzet van grootouders is mogelijk zowel tegen een gewone adoptie, omdat ze zelf het kind wensen op te voeden, als tegen een volle, omdat ze de juri-

dische band met hun kleinkind wensen te behouden), van de meerderjarige kinderen van de adoptant (ter bescherming van hun belangen), van de ouder-niet-adoptant, ook als die uit de echt is gescheiden. Het betreft hier een substantieel vormvoorschrift.

— In het belang van de adoptanten en van derden zorgt thans — zoals bij de afstamming (cf. art. 333 B.W.) — het openbaar ministerie voor de toezending van het beschikende gedeelte van het in kracht van gewijsde gegaan vonnis of arrest dat de adoptie homologeert of uitspreekt, aan de ambtenaar van de burgerlijke stand. Die schrijft het binnen een maand over in zijn registers en maakt ervan melding op de kant van de akten van de burgerlijke stand van het kind en van zijn afstammelingen (artt. 354-355 B.W.).

— In het belang van de geadopteerde heeft een vaststelling van zijn afstamming ten aanzien van de adoptant of ten aanzien van een derde na de homologatie of na de uitspraak van de adoptie geen gevolg meer, tenzij het ontstaan van huwelijksbeletselen. De derde verkrijgt erdoor geen aanspraak op levensonderhoud, noch enig recht op de nalatenschap (art. 362 B.W.).

Wel kan de geadopteerde na een gewone of een volle adoptie opnieuw (ook volledig) worden geadopteerd door nieuwe adoptanten of door diegene met wie de overlevende echtgenoot is hertrouwd (artt. 346 en 368, § 3, tweede lid, B.W.), in de gevallen door de wet bepaald, nl. bij herroeping van de gewone adoptie of bij overlijden (niet bij echtscheiding) van de adoptant of van beide echtgenoten. Tijdens de procedure en zolang er geen homologatie of uitspraak is, kan de volle adoptie worden omgezet in gewone (art. 369 B.W.).

Het ten volle geadopteerd kind krijgt hetzelfde statuut als een uit de adoptanten geboren kind en wordt dus geïntegreerd in hun familie (= nieuw). De band van afstamming met de oorspronkelijke familie verdwijnt, met uitzondering van de huwelijksbeletselen.

Bij volle adoptie verkrijgt het kind de naam van de adoptant of die van de man, indien geadopteerd door twee echtgenoten. Bij volle adoptie door de vrouw van een kind of adoptief kind van haar man behoudt het zijn naam. Bij gewone adoptie kan de meerderjarige geadopteerde zijn oorspronkelijke naam behouden of er die van de adoptant aan toevoegen. Indien hij minderjarig is krijgt hij de naam van de adoptant of van de man, al dan niet toegevoegd aan de eigen naam (art. 358, §§ 1 en 2bis, B.W.). Bij nieuwe adoptie krijgt de geadopteerde de naam van de nieuwe adoptant of een samengestelde naam (oude-nieuwe adoptie). Heeft het kind reeds een samengestelde naam (cf. bij gewone adoptie: eigen naam + die van de adoptant), dan kan gekozen worden tussen de oorspronkelijke naam + naam van de nieuwe adoptant ofwel de naam van de vorige + naam van de nieuwe adoptant (art. 358 B.W., gew. W. 26 januari 1987).

B. De nieuwe wet betreffende de verlating van minderjarigen⁵⁷

De wet schept een nieuwe rechtsfiguur, nl. het specifiek statuut van het verlaten kind. Ze beoogt de bevordering

⁵⁴ *Gedr. St., Kamer*, 1985-86, nr. 489/3, p. 7; uitvoerige bespreking: *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 256/2, p. 59-64.

⁵⁵ *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 256/2, p. 65.

⁵⁶ Deze homologatie reikt dus verder dan een eenvoudige geldig-verklaring (*Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 256/2, p. 70).

⁵⁷ Zie hierover: TRAEST, G., «Verlating van minderjarigen», *R.W.*, 1986-87, 2609-2628.

van de adoptie van reëel verlaten kinderen, omdat de adoptie als de beste vervangingsmaatregel wordt gezien als ouders in hun gezinstak te kort schieten.

1. Verlatenverklaring van minderjarigen

— Het gaat om kinderen die in een opvanginstelling of bij een persoon (pleeggezin) zijn ondergebracht en naar wie de beide ouders kennelijk niet hebben omgezien gedurende het jaar (zes maanden als vanaf de geboorte) voorafgaand aan het instellen van de vordering tot verlatenverklaring (art. 370bis, § 1, B.W.).

Het criterium is dus een aanhoudende, ernstige en bewuste verwaarlozing (niet enkel de duur), een vrijwillig nalaten met het kind gevoelsrelaties te onderhouden, noodzakelijk voor zijn ontplooiing (= subjectief element), of een op grove wijze te kort schieten in de uitoefening van het ouderlijk gezag (onderhoud en opvoeding) (= objectief element) (art. 370bis, § 2, B.W.)⁵⁸.

— In zo'n geval kan de jeugdrechtbank het kind verlaten verklaren (art. 370bis, § 3, B.W.)⁵⁹. De vordering kan worden ingesteld door een ieder die aantoonde de bescherming van de minderjarige te beogen⁶⁰.

— De verlatenverklaring impliceert de overdracht van het ouderlijk gezag aan een voogd, aangewezen door de jeugdrechtbank voor een bepaalde duur. De voogd komt dus in de plaats van de in gebreke gebleven ouders. De ouders kunnen bezoekrecht krijgen en kunnen intussen om herstel in hun rechten verzoeken als dat strookt met de belangen van het kind. De voogd kan de persoon zijn die het kind heeft opgevangen en die het wenst te adopteren. Hij oefent toezicht uit op de adoptie en zorgt ervoor dat die zo spoedig mogelijk en onder de beste voorwaarden geschiedt. Wordt het kind niet geadopteerd, dan blijft het onder het ouderlijk gezag van de voogd. Die heeft ook het recht op wettelijk genot van de goederen van het kind, onder verplichting van rekening en verantwoording. Hij hoeft niet zelf voor het kind te zorgen, het kind is hem niet toevertrouwd. De onderhoudsplicht van artikel 203 B.W. berust bij de ouders en gaat over op de instelling belast met de zorg over het kind. Wel dient de voogd op het onderhoud toe te zien. Het betreft hier dus een specifieke voogdijregeling.

De voogd is ook bevoegd toe te stemmen in de adoptie, nadat het vonnis van verlatenverklaring in kracht van gewijsde is gegaan.

— Na de verlatenverklaring kan het kind worden geadopteerd zonder toestemming van de ouders en zonder verplichting voor de procureur des Konings hun advies in te

winnen. Hij mag hen wel raadplegen (art. 370quater). Dat is een afwijking van artikel 353, § 3, B.W.

Deze procedure van verlatenverklaring, gericht op een toekomstige adoptie, kan worden aangewend indien de wettelijke voorwaarden vervuld zijn en de kandidaat-adoptanten vrezen dat de adoptieprocedure zou stranden door een onverantwoorde en laattijdige weigering van de ouders.

2. Vaststelling dat de ouders kennelijk naar hun kind niet hebben omgezien.

— Ingeval vaststaat dat de ouders kennelijk geen belangstelling toonden voor hun kind, kan de jeugdrechtbank, in het belang van het kind, het voor een bepaalde duur toevertrouwen aan een familielid dat het reeds opving en het onderhoud en opvoeding verschaftte, of aanbiedt dat te doen of verklaart het te willen adopteren. Er is daarvoor geen voorafgaande verlatenverklaring vereist aangezien het kind in zijn familie blijft⁶¹. Met familielid wordt bedoeld elke verwant tot de vierde graad en de echtgenoot ervan. Die verwant wordt belast met de uitoefening van het ouderlijk gezag en krijgt ook het wettelijk genot op de goederen van het kind, vermits hij rekening en verantwoording doet. Hij is bevoegd toe te stemmen in adoptie (art. 370ter B.W.).

— Die verwant kan het kind adopteren zonder toestemming of advies van de ouders (art. 370quater B.W.).

3. De procedure tot verlatenverklaring of tot vaststelling dat de ouders kennelijk niet naar hun kind hebben omgezien.

— De procedure, vastgelegd in artikel 1237bis Ger. W., getuigt van grote zorg voor de eerbiediging van het recht van verdediging. Het verzoekschrift moet neergelegd worden ter griffie van de jeugdrechtbank en moet, op straffe van nietigheid, de door de wet gestelde gegevens vermelden. De procureur des Konings, aan wie ervan kennis wordt gegeven, wordt ermee belast alle nuttige inlichtingen in te winnen (bij grootouders, bij familieleden, bij het kind (ook al is het geen vijftien jaar) en daarover binnen drie maanden advies te geven aan de rechtbank. Alle personen van wie de verschijning voor de rechtbank nuttig wordt geacht, worden opgeroepen en gehoord in raadkamer, eventueel bijgestaan door hun advocaat. Het openbaar ministerie wordt gehoord. Een ieder die aantoonde de bescherming van het kind te beogen, kan tussenkomen in het geding. Zo bv. kan een familielid, in een vordering tot verlatenverklaring, bij tussenvordering de overdracht van het ouderlijk gezag vragen. Aanvaardt de rechtbank die vordering, dan wordt de verlatenverklaring verworpen (cf. omzetting van de procedure).

Het vonnis moet gemotiveerd zijn, het houdt immers een beoordelingsvrijheid in om alle elementen te onderzoeken en af te wegen. Het wordt uitgesproken in openbare terechtzitting binnen drie maanden na ontvangst van het definitief advies van de procureur. Het gaat hier niet om een

⁵⁸ Het gaat dus niet om een tijdelijke verwaarlozing als gevolg van een gebrek aan inkomsten of wegens ziekte of een psychische aandoening.

⁵⁹ De jeugdrechter moet voor elk concreet geval nagaan of geen uitzonderlijke omstandigheden een verlating verontschuldigen; hij moet rekening houden met de concrete levenswijze van kind en ouders, oordelen welke relaties vereist zijn om te kunnen spreken van een affectieve band (bv. louter inwinnen van inlichtingen over het kind is geen voldoende blijk van belangstelling).

⁶⁰ Bv. pleeggezin, adoptiedienst, O.C.M.W., Comité voor bijzondere jeugdzorg, familielid, openbaar ministerie...

⁶¹ Op vordering kan de jeugdrechtbank het ouderlijk gezag overdragen. Die vordering kan geschieden bij inleidend verzoekschrift van de belanghebbende verwant of bij tussenvordering tijdens een procedure tot verlatenverklaring.

vervaltermijn, een grondig onderzoek moet immers mogelijk blijven. Het vonnis vermeldt in het beschikkende gedeelte de identiteit van het kind en die van de met de uitoefening van het ouderlijk gezag belaste persoon. Bij gerechtsbrief wordt ervan kennis gegeven aan de verzoeker, de tussenkomende partijen, de comparanten en de ouders. Het vonnis is onmiddellijk uitvoerbaar wat betreft de overdracht van het ouderlijk gezag en van het wettelijk genot. Het geeft de verwant een wettelijke titel om het kind bij zich te houden of op te vorderen.

Als in de loop van de procedure de ouders toestemmen in adoptie, dan kan de procedure van verlatenverklaring worden geschorst tot de homologatie van de adoptie eraan een einde maakt. De adoptie krijgt voorrang. Wel ziet de rechter toe dat deze toestemming niet wordt gegeven om de procedure te remmen en dat de adoptie gebeurt in het belang van het kind.

Het is duidelijk dat deze wet geïnspireerd is door het belang van het echt verlaten kind, dat bij gebrek aan belangstelling vanwege de ouders beter gediend is met een opvoeding door een familielid of een adoptant, dan in een instelling. In de wet zijn duidelijk waarborgen ingebouwd ter bescherming van de rechten van de verdediging. Veel zal echter afhangen van de beoordelingswijze van de door de jeugdrechter verkregen inlichtingen. Op hem rust ter zake de grote verantwoordelijkheid slechts over te gaan tot het onttrekken van het kind aan zijn ouders indien de verlaten reëel is. Aangezien het bij de verlatenverklaring gaat om feitelijk geplaatste kinderen, ware het wenselijk die plaatsing zo veel mogelijk te voorkomen. Het overdragen van het ouderlijk gezag aan een familielid kan hiertoe bijdragen.

Conclusie

De wetgeving inzake afstamming vertoont revolutionaire aspecten. Het toekennen van een gelijk statuut aan binnen en buiten huwelijk geboren kinderen heeft verregaande gevolgen. Het principe van de voorrang van het biologisch ouderschap betekent een loskoppeling van huwelijk en afstamming. De vraag rijst of niet heel wat gezinnen waar nu rust heerst, in de toekomst zullen worden verstoord. Gelukkig werd rekening gehouden met het bezit van staat en met de belangen van het kind. Er is dus wel een zeker evenwicht nagestreefd. De wetgever heeft rekening gehouden met diverse situaties van samenleven waarbinnen kinderen worden geboren. De wet tast in zekere mate de instelling van het huwelijk aan waar zij spreekt over samenleven, en zelfs die van de echtscheiding, waar zij de feitelijke scheiding tijdens het huwelijk aanvaardt. Is de volgende stap een toekennen van gelijke rechten en plichten aan allen die duurzaam samenleven, gehuwd of niet? Wat met de instelling van het huwelijk in de toekomst? De meerderheid van de inwoners in België is wettelijk gehuwd en hun kinderen worden geboren binnen dat huwelijk. Het accent mag niet zo worden verlegd dat buitenhuwelijkse situaties als de normale worden beschouwd. Wel moeten de belangen van alle kinderen zo goed mogelijk worden gevrijwaard, wat deze wet beoogt te bereiken en wat, aanvullend, doch met een specifieke humanitaire gerichtheid, wordt beoogd in de adoptiewet. Daarin overheerst uiteraard de socio-affectieve afstamming.

L. VAN SLYCKEN

Universiteit Antwerpen-U.F.S.I.A.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 3 FEBRUARI 1987

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. D'Haenens

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaat: mr. Cooreman

Wegverkeer — Voorrang — Schuld van voorranghebbende bestuurder — Aansprakelijkheid.

Om een voorranghebbende bestuurder die een fout heeft begaan, aansprakelijk te kunnen stellen is niet vereist dat de tot voorrang verplichte bestuurder in zijn normale verwachtingen bedrogen werd zodat hij zich in een situatie van overmacht bevond. Alleen is vereist dat de fout van de voorranghebbende bestuurder in oorzakelijk verband staat met de aanrijding en de gevolgen ervan.

G. e.a. t/ B.

Gelet op het bestreden vonnis, op 11 juni 1986 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Gent;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet, en luidende als volgt: De motivering van het vonnis is tegenstrijdig. In paragraaf 4, bladzijde 5, zegt het vonnis dat de snelheid van G. (eiser) niet van die aard was dat B. (verweerster) in haar normale verwachtingen is bedrogen of (g)een geval van overmacht uitmaakt. In de eerste paragraaf van bladzijde 5 zegt het vonnis dat de voorrang geldt over de hele breedte van de rijbaan en niet afhangt van de rijwijze noch van de snelheid van de voorranghebbende bestuurder. Aangezien de snelheid van eiser de normale verwachtingen van B. (verweerster) niet bedroeg en de voorrang geldt ongeacht de snelheid van de voorranghebbende, is een eventuele inbreuk op de snelheidsbeperking zonder causaal verband met het ongeval. Verweerster moest immers volgens paragraaf 4 bladzijde 5 normaal G. (eiser) verwachten met die snelheid, aangezien (haar) normale verwachtingen niet bedrogen werden. Om de voorranghebbende aansprakelijk te stellen moet de rechter juist vaststellen dat de normale verwachtingen bedrogen zijn of de snelheid van de voorranghebbende overmacht uitmaakt (Cass., 4 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 2105; Cass., 29 januari 1980, *Pas.*, 1980, I, 608). Een tegenstrijdige motivering staat gelijk met niet-motivering:

Overwegende dat het bestreden vonnis niet zegt dat ver-

weerster moest verwachten dat eiser het kruispunt waar hij voorrang had met een hoge snelheid zou oprijden; dat het enkel haar verweer verwerpt ten betoge dat zij door de hoge snelheid waarmee eiser het kruispunt kwam opgereden in haar normale verwachtingen werd bedrogen en daardoor in een situatie van overmacht verkeerde die voor haar iedere verantwoordelijkheid uitsloot;

Overwegende dat hiermee niet strijdig is de vaststelling van de rechters dat eiser, die weliswaar voorrang had over de hele breedte van de rijbaan, niettemin door met een te hoge snelheid het kruispunt op te rijden eveneens een fout beging in oorzakelijk verband met de aanrijding en de lichamelijke letsels en de materiële schade die eruit is voortgevloeid;

Overwegende dat, om de voorranghebbende bestuurder die een fout beging, aansprakelijk te kunnen stellen voor een aanrijding, niet vereist is, zoals door eiser wordt aangevoerd, dat door die fout de voorrangplichtige bestuurder in zijn normale verwachtingen bedrogen werd zodat hij zich in een situatie van overmacht bevindt; dat enkel is vereist dat de fout van de voorranghebbende bestuurder in causaal verband staat met de aanrijding en haar gevolgen;

Overwegende dat het bestreden vonnis, op grond van de feitelijke gegevens die het vermeldt, constateert dat eiser, die voorrang had, met een te hoge snelheid en zonder vertragen het kruispunt is opgereden en beslist dat hij zodoende een overtreding beging van artikel 12.2 van het Wegverkeersreglement;

Overwegende dat de rechters uit de door hen gedane feitelijke vaststellingen wettig hebben afgeleid dat tussen die overtreding en de lichamelijke letsels er oorzakelijk verband bestaat; dat zij derhalve wettig beslissen dat eiser schuldig is aan onopzettelijke slagen of verwondingen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 27 FEBRUARI 1987

Voorzitter: de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur: de h. Matthijs

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaten: mrs. Bützler en De Bruyn

Tuchtrecht — Procedure — Hoger beroep — Nietigheid van beroepen beslissing — Beslissing in hoger beroep gebaseerd op eigen redenen.

Wanneer de beslissing in hoger beroep weliswaar de beroepen beslissing «bevestigt», de ten laste gelegde feiten bevestigen verklaart en dezelfde tuchtsanctie uitspreekt, maar dat doet op grond van een zelfstandige redengeving, zonder in het minst te verwijzen naar de motieven van de beroepen beslissing, neemt zij de eventuele nietigheid ervan niet over.

B. t/ Orde van Geneesheren

Gelet op de bestreden beslissing, op 25 november 1985 gewezen door de Raad van Beroep van de Orde der Genees-

heren, met het Nederlands als voertaal,

Over het middel, afgeleid uit de schending van het algemeen rechtsbeginsel betreffende de onpartijdigheid van de rechter,

doordat de aangevochten beslissing de beroepen beslissing van de provinciale raad van West-Vlaanderen van 27 april 1983 bevestigt, waarbij eiser de tuchtsanctie opliep van schorsing in het recht de geneeskunde uit te oefenen gedurende een termijn van zes maanden,

terwijl de regel volgens welke de rechter onafhankelijk en onpartijdig moet zijn een algemeen rechtsbeginsel is, op alle rechtscolleges en met name op de provinciale raden van de Orde der Geneesheren van toepassing; het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk een rechter onpartijdig moet zijn met name wordt miskend wanneer de beslissing mede wordt gewezen door een rechter van wie terecht kan worden gevreesd dat hij niet de waarborgen van onpartijdigheid biedt waarop de justitiabele recht heeft en zulks het geval is wanneer één of meer leden die hebben deelgenomen aan de beslissing van een provinciale raad van de Orde van Geneesheren waarbij aan een geneesheer een tuchtsanctie is opgelegd, vóór de beslissing om die geneesheer voor de raad te doen verschijnen, de zaak mede hebben onderzocht; uit de gedingstukken blijkt dat de provinciale raad tijdens zijn zittingen van 16 juni 1982, 22 december 1982 en 26 januari 1983 heeft beslist eiser voor de raad te doen verschijnen, nopens het tegen hem gevoerde onderzoek door het bureau, en dat de heren C. en Van C., als leden van dit bureau, de zaak mede hadden onderzocht respectievelijk op de zittingen van 8 oktober 1980, 23 december 1980, 11 februari 1981, 18 februari 1981, 31 maart 1981, 20 mei 1981, 12 mei 1982 en 1 september 1982, en 23 december 1980, 31 maart 1981 en 1 september 1982 anderzijds, waaruit volgt dat de beslissing van 27 april 1983, waaraan de heren C. en Van C. hebben deelgenomen, nietig is, omdat ze is gewezen door een tuchtrechtscollege dat, wegens zijn samenstelling, niet voldeed aan het algemeen rechtsbeginsel betreffende de onpartijdigheid van de rechter, alsmede dat de aangevochten beslissing, nu ze de beroepen beslissing niet nietig verklaart, zelf ook nietig is (schending van het aangehaalde algemeen rechtsbeginsel):

Over de grond van niet-ontvankelijkheid van het middel, door verweerster opgeworpen, en hieruit afgeleid: dat eiser in hoger beroep niet heeft aangevoerd dat, nu sommige leden van het bureau, dat de zaak heeft onderzocht, eveneens deel uitmaakten van de provinciale raad die in eerste aanleg over de zaak heeft beslist, die raad onvoldoende onafhankelijk of onpartijdig was; dat eiser, zo hij meende dat zijn recht van verdediging daardoor werd miskend, zich daarover in de instantie ten gronde had moeten beklagen; dat het middel niet voor het eerst in cassatie kan worden opgeworpen en nieuw is:

Overwegende dat de regel, volgens welke een rechtscollege onafhankelijk en onpartijdig moet zijn, een algemeen rechtsbeginsel is; dat wanneer, zoals ten deze, in een middel wordt aangevoerd dat het rechtscollege niet onafhankelijk en onpartijdig was omdat het op zulke wijze was samengesteld dat, met betrekking tot de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de rechter, een essentiële regel inzake rechtsbedeling werd geschonden, het desbetreffende middel de openbare orde raakt en voor het eerst in cassatie

kan worden opgeworpen;

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

Over het middel zelf:

Overwegende dat de bestreden beslissing weliswaar de beroepen beslissing «bevestigt», de aan eiser ten laste gelegde feiten bewezen verklaart en dezelfde tuchtsanctie uitsprekt, maar dat doet op grond van een zelfstandige redengeving, zonder in het minst te verwijzen naar de motieven van de beroepen beslissing, zodat zij de eventuele nietigheid ervan niet overneemt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 17 MAART 1987

Voorzitter: de h. Screvens

Raadsheer-rapporteur: de h. Marchal

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaat: mr. Simont

Arbeidsongeval — Regres van verzekeraar tegen schuldderde — Indeplaatsstelling — Vestiging van kapitaal — Vergoedende rente.

Krachtens art. 47 Arbeidsongevallenwet ontstaat de indeplaatsstelling van de verzekeraar o.m. door het vestigen van het rentekapitaal. Wanneer de verzekeraar dan een regresvordering instelt tegen een voor het arbeidsongeval aansprakelijke derde, gaat zijn recht op vergoedende interesten op dat kapitaal in voorkomend geval in op het tijdstip van de indeplaatsstelling.

Verzekeraar D. t/ Van H. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 30 januari 1986 door het Hof van Beroep te Gent gegeven;

Over het middel: schending van artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, gewijzigd bij artikel 5 van de wet van 7 juli 1978, en, voor zoveel nodig, van de artikelen 46 en 51 van dezelfde Arbeidsongevallenwet, 1382 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de verweerders in solidum veroordeelt tot betaling aan eiseres van vergoedende interesten op alle trimestriële uitkeringen van 40.232 frank verricht vanaf 15 oktober 1979, telkens vanaf de dag van iedere uitkering tot op 29 januari 1986, en het door eiseres meergevorderde afwijst op de volgende gronden: «Bij het vestigen van het kapitaal zoals in het onderhavige geval doet de B.P. (eiseres) niets meer dan een wettelijke verplichting nakomen ter uitvoering van artikel 51 van de W.A.O. Ze lijdt daardoor geen schade en mocht zij zelfs daardoor in bepaalde omstandigheden mindere financiële voordelen genieten, dan zou het nog niet gaan om een schade die op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek vergoed dient te worden. Welnu vergoedende interest maakt deel uit van de schadevergoeding die op grond van artikel 1382 B.W. toegekend wordt. Vergoedende interest op het geves-

tigd kapitaal vanaf de datum van vestiging is dan ook uitgesloten. Op welke juridische grondslag de B.P. haar vordering tot het bekomen van vergoedende interest op het gevestigd kapitaal steunt, geeft ze trouwens niet eens aan. Daarenboven kan ten deze de vraag gesteld worden of de B.P., aangezien ze na het verstrijken van de herzieningstermijn (15 oktober 1982) haar reservekapitaal gestort heeft in haar eigen instelling met rentedienst en het aldus behoudt en gelet op de beleggingsbepalingen van artikel 23 van het K.B. van 21 december 1971, werkelijk een financieel nadeel zal lijden door niet vrij over dat kapitaal te kunnen beschikken dat absoluut geen 'dood' kapitaal is. Die loutere bewering wordt echter niet bewezen. Maar anderzijds verricht de B.P. ieder kwartaal uitkeringen aan de getroffen ten bedrage van 40.232 frank. Daardoor gaan deze bedragen uit haar vermogen. Zij is dan ook gerechtigd ingevolge haar eigen vorderingsrecht bepaald in artikel 47 van de W.A.O., waarbij zij tevens uitdrukkelijk gesubrogeerd is in de rechten van de getroffene, van de voor het ongeval tevens arbeidsongeval aansprakelijke vergoedende interesten te eisen op het bedrag van ieder van die uitkeringen vanaf de datum waarop ze verricht werden tot op de dag vóór de uitspraak van het arrest»,

(...)

Overwegende dat ingevolge de indeplaatsstelling, bepaald bij artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, de schuldvordering zelf van de getroffene of diens rechthebbenden tegen de voor het arbeidsongeval aansprakelijke uit hun vermogen naar dat van de verzekeraar overgaat tot beloop van de door de verzekeraar betaalde vergoedingen en van het kapitaal dat de door hem verschuldigde waarde van de jaarlijkse vergoeding of rente vertegenwoordigt;

Dat daaruit volgt, eensdeels, dat de genoemde schuldvordering in handen van de gesubrogeerde verzekeraar dezelfde aard heeft als in handen van de vergoede schuldeiser, anderdeels, dat zij aan de gesubrogeerde verzekeraar toevalt met alle bestanddelen en toebehoren die de vergoede schuldeiser kon doen gelden;

Dat in het onderhavige geval die schuldvordering uit een oneigenlijk misdrijf voortkomt en tot voorwerp heeft de algehele vergoeding van het nadeel dat aan de getroffene of diens rechthebbenden door een onrechtmatige daad berokkend is; dat zij derhalve vergoedende interesten kan opbrengen tot vergoeding van een bestanddeel van de door de genoemde daad veroorzaakte schade;

Overwegende dat, nu krachtens voormeld artikel 47 de indeplaatsstelling onder meer ontstaat door het vestigen van het rentekapitaal, het recht van de gesubrogeerde verzekeraar op vergoedende interesten op dit kapitaal in voorkomend geval op het ogenblik van de indeplaatsstelling ingaat;

Dat het middel gegrond is;

(...)

NOOT—Zie Cass., 6 december 1965, *R.W.*, 1966-67, 852.

HOF VAN CASSATIE**3e KAMER — 13 APRIL 1987**

Voorzitter: de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur: de h. Marchal

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Bayart en Bützler

Fonds voor bestaanszekerheid — Taak — Sociaal Fonds Grote Kleinhandelszaken — Financiering vakbondsbijdragen — Formulieren door werkgever te overhandigen aan georganiseerden — Hoedanigheid ter zake van fonds.

Uit de statuten van het Sociaal Fonds voor de Grote Kleinhandelszaken volgt niet dat het fonds enige hoedanigheid heeft om de formulieren op te vorderen die, krachtens de c.a.o. in vigueur, door de werkgevers aan hun werknemers moeten worden overhandigd om aan hun vakbond te worden bezorgd.

Sociaal Fonds voor de Grote Kleinhandelszaken t/
B.V.B.A. G.

Gelet op de bestreden arresten, op 23 februari 1984 en 28 november 1985 door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, gewezen;

Over het eerste middel (...)

Over het tweede middel: schending van de artikelen 17 van het Gerechtelijk Wetboek, 28, 31 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, 1 van het koninklijk besluit van 9 maart 1978 waarbij algemeen verbindend wordt verklaard de collectieve arbeidsovereenkomst van 19 december 1977, gesloten in het Paritair Comité voor de Grote Kleinhandelszaken, tot oprichting van een fonds voor bestaanszekerheid en tot vaststelling van zijn statuten, 1 van gezegde collectieve arbeidsovereenkomst, 3 van de aldus vastgestelde statuten van eiser, 1 van het koninklijk besluit van 7 mei 1979 waarbij algemeen verbindend wordt verklaard de collectieve arbeidsovereenkomst van 22 december 1978, gesloten in het Paritair Comité voor de Grote Kleinhandelszaken, tot vaststelling van het bedrag en de uitkerings- en vereffeningsmodaliteiten van een aanvullend sociaal voordeel, 5, 6 en 7 van gezegde collectieve arbeidsovereenkomst,

doordat het arrest van 23 februari 1984 beslist dat de vordering van eiser, welke ertoe strekte verweerster te doen veroordelen om aan haar werknemers het formulier te overhandigen bedoeld in artikel 5 van de collectieve arbeidsovereenkomst van 22 december 1978, onontvankelijk is, op grond dat, luidens artikel 5 «en volgende» van gezegde collectieve arbeidsovereenkomst, eiser geen hoedanigheid heeft, zoals vereist wordt door artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek, om zulks van de werkgever te vorderen,

terwyl, nu uit artikel 3 van de statuten van eiser, zoals zij geformuleerd zijn in de collectieve arbeidsovereenkomst van 19 december 1977 overeenkomstig haar artikel 1, blijkt dat eiser tot taak heeft voor de betrokken werknemers aanvullende sociale voordelen, niet alleen te financieren en toe te kennen, maar ook te organiseren, zodat eiser de bij arti-

kel 17 van het Gerechtelijk Wetboek vereiste hoedanigheid bezit om van de werkgever te vorderen dat hij aan zijn werknemers de formulieren overhandigt, welke bedoeld worden in artikel 5 van de collectieve arbeidsovereenkomst van 22 december 1978, en nu in de artikelen 5 «en volgende» van deze collectieve arbeidsovereenkomst nergens wordt bepaald dat eiser de bovenbedoelde hoedanigheid niet zou bezitten, hieruit volgt dat het arrest, door te beslissen als gezegd, de verbindende kracht miskent welke door de artikelen 1 van het koninklijk besluit van 9 maart 1978, 1 van het koninklijk besluit van 7 mei 1979, 28 en 31 van de wet van 5 december 1968 gehecht wordt aan de bepalingen van artikel 3 van de statuten van eiser als vastgesteld in de collectieve arbeidsovereenkomst van 19 december 1977 overeenkomstig haar artikel 1, en aan de bepalingen van artikel 5 van de collectieve arbeidsovereenkomst van 22 december 1978, en tevens een onjuiste toepassing maakt van de artikelen 5, 6 en 7 van de collectieve arbeidsovereenkomst van 22 december 1978, hetgeen eveneens een schending uitmaakt van de verbindende kracht welke deze drie artikelen bezitten krachtens artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 mei 1979 en de artikelen 28 en 31 van de wet van 5 december 1968:

(...)

Overwegende dat, volgens artikel 3 van eisers statuten, vastgesteld bij de in het middel vermelde collectieve arbeidsovereenkomst van 19 december 1977, eiser als taak heeft «kortingen op de syndicale bijdragen te financieren, te organiseren of toe te kennen, alsmede andere aanvullende sociale voordelen, overeenkomstig de procedures vastgesteld bij die statuten»;

Dat artikel 23 van die statuten de procedure vaststelt ter zake van het financieren, organiseren en toekennen van voornoemde aanvullende sociale voordelen; dat blijkens die bepaling de aard, het bedrag, de toekenningsvoorwaarden en de uitkeringsmodaliteiten van die voordelen worden vastgesteld door een algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst, op voorstel van de raad van beheer van eiser;

Overwegende dat uit voormeld artikel 3 niet volgt dat eiser enige hoedanigheid heeft om de formulieren op te vorderen die, krachtens de artikelen 5 en 6 van de collectieve arbeidsovereenkomst van 22 december 1978, gesloten ter uitvoering van voormeld artikel 23 van eisers statuten, door de erin bedoelde werkgevers aan de door hen tewerkgestelde werknemers moeten worden overhandigd en door die werknemers worden bezorgd aan de representatieve organisaties waarvan zij lid zijn;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN**8e KAMER — 20 NOVEMBER 1986**

Voorzitter: de h. Vanderhoeft

Raadsheren: de hh. Vandeplas en Van de Velde (rapporteur)

Advocaat-generaal: de h. De Swaef

Advocaten: mrs. Geyskens en Vermeersch

Diefstal — Tussen echtgenoten — Mededaders.

Diefstal tussen echtgenoten geeft slechts aanleiding tot burgerlijke vergoeding, maar ieder andere persoon die aan zo'n diefstal deelneemt of de gestolen goederen of een gedeelte ervan heelt is strafbaar.

De verzwarende omstandigheden van braak, nacht en twee of meer personen vallen ten laste van alle deelnemers aan de diefstal, als objectieve verzwarende omstandigheden. Voor de toepassing van de artt. 471 en 472 Sw. is geen bendevoorming vereist.

M. t/ De G. e.a.

Overwegende dat blijkt dat Josephina S. met het oogmerk zoveel mogelijk goederen uit de echtelijke woning te halen zich, tussen 14 juni 1983, 15 uur, en 15 juni 1983, 3 uur, driemaal naar deze woning heeft begeven vergezeld door, *de eerste maal*, haar dochter Renilde, haar zuster Elisa, Jozef Van K. en Petrus Van K., *de tweede maal*, haar dochter Renilde, Jozef Van K.; Petrus Van K., Valère L. en Maria De G., alsmede twee door haar betaalde vechtersbazen waarvan zij de identiteit weigert bekend te maken, *de derde maal*, Maria G., Valère L., Jozef Van K., Petrus Van K., Antonius van K. en de twee onbekenden;

Overwegende dat eveneens blijkt dat gezegde goederen, waaronder koopwaar, die een aanzienlijke waarde bezitten tot de huwgemeenschap M.-S. behoorden;

Overwegende dat de eerste maal dat S. zich naar haar woning begaf op 14 juni 1983 geen strafbare daden gesteld werden; dat zij toen immers alleen haar kleren en die van haar dochter meenam onder toezicht van de politie van Beringen, die haar duidelijk zei dat zij slechts kledingstukken mocht meenemen;

Overwegende echter dat de tweede maal de echtgenoot Jozef M. door de gehuurde vechtersbazen en Jozef en Petrus Van K. gebrutaliseerd werd, tegen de grond gegooid, met de benen naar de badkamer gesleurd, op de buik gelegd, aan armen en voeten gebonden, en in bedwang gehouden door twee mannen die op zijn rug gingen zitten terwijl een prop hem in de mond werd gestoken; dat, terwijl M. aldus gebrutaliseerd werd door de twee onbekenden alsmede door Jozef en Petrus Van K., de andere beklaagden, onder wie L., de woning leeghaalden; dat om deze plundering te vergemakkelijken de garage werd opgebroken, een venster stukgeslagen en de achterdeur geforceerd door Petrus Van K., dat de goederen bij L. werden ondergebracht; dat als gevolg van deze gewelddaden die zich voordeden tussen 19 en 20 uur, Jozef M. in het ziekenhuis diende te worden opgenomen;

Overwegende dat, toen M. in het ziekenhuis was opgenomen en het huis dus onbewaakt stond, het gezelschap zich in de nacht van 14 op 15 juni 1983, iets na 0 uur, terug naar de woning begaf en opnieuw goederen buitenhaalde en wegvoerde naar het huis van L.;

Overwegende dat de feiten die zich de tweede en derde maal zoals boven gezegd voordeden, dienen te worden beschouwd als de uitvoering van een zelfde misdadig opzet, als de voortzetting van één geheel van constitutieve elementen van de misdaad omschreven in artikel 472 van het Strafwetboek en dus als één misdrijf; dat immers de wegname van goederen tijdens de derde maal dat de daders

zich naar de woning van M. begaven, niet had kunnen plaatshebben zonder het geweld op M. uitgeoefend tijdens de tweede maal en als gevolg waarvan hij in het ziekenhuis diende te worden opgenomen; dat, daar de derde fase zich bij nacht voerde, het gehele misdrijf bij nacht werd gepleegd;

Overwegende dat diefstal tussen echtgenoten slechts aanleiding geeft tot burgerlijke vergoeding, maar dat ieder ander persoon die aan een zodanige diefstal deelneemt of de gestolen goederen of een gedeelte ervan heelt, strafbaar is; dat het hier een diefstal tussen echtgenoten betrof daar de betrokken goederen tot de huwelijksgemeenschap behoorden; dat, daar de feiten in het holst van de nacht gebeurden en de man gebrutaliseerd werd, de beklaagden met bedrieglijk oogmerk handelden, te meer daar de politie van Beringen gezegd had dat de vrouw, Josephina S., slechts haar kleren en die van haar dochter mocht meenemen;

Overwegende dat ieder der beklaagden die de tweede of de derde maal meegegaan is, geacht moet worden aan het gehele misdrijf te hebben deelgenomen daar deze fasen slechts één misdrijf uitmaken; dat alle verzwarende omstandigheden die zich voordeden (braak, bij nacht, door twee of meer personen) ten laste vallen van alle beklaagden als objectieve verzwarende omstandigheden;

Overwegende dat helemaal niet bewezen is dat M. de beklaagden bedreigde met een riek en, zelfs zo dat bewezen was, het feit zou moeten worden beschouwd als een reflex van verdediging van zijn goederen; dat hij volgens doktersattesten 34 dagen arbeidsongeschikt was als gevolg van de feiten; dat een arbeidsongeschiktheid ook kan aanwezig zijn zonder blauwe vlekken of zichtbare verwondingen; dat voor toepassing van de artikelen 471 en 472 van het Strafwetboek geen eigenlijke bendevoorming wordt vereist;

Overwegende dat L. zowel de tweede als de derde maal aanwezig was; dat hij een belangrijke rol in de uitvoering van het misdrijf heeft gespeeld daar de goederen bij hem werden ondergebracht; dat het feit dat hij aan de diefstal deelnam hoewel hij voorwaardelijk in vrijheid werd gesteld na een vroegere zeer ernstige veroordeling, de gevaarlijkheid van zijn persoonlijkheid bewijst;

Overwegende dat de ernst van de feiten voor alle beklaagden een daadwerkelijke bestraffing vereist zodat een opschorting van de straf niet aangewezen is;

Overwegende dat aldus de feiten van de telastlegging zoals vastgesteld door de eerste rechter bewezen zijn gebleven bij het onderzoek voor het hof en dat de eerste rechter een juiste straftoemeting deed;

Wat de burgerlijke vordering betreft

Overwegende dat aan de burgerlijke partij door de eerste rechter terecht 13.981 fr. werd toegestaan voor morele schade en materiële schade, gelet op de ingediende doktersattesten en facturen;

Overwegende dat, in zoverre de burgerlijke partij bij incidenteel beroep de afgifte vraagt van zekere goederen, dat beroep ongegrond is daar na de feiten, namelijk op 6 september 1983, de burgerlijke partij een overeenkomst sloot met zijn echtgenote S. betreffende de verdeling van hun inboedel waarin die goederen begrepen waren;

(...)

NOOT—*Betreffende diefstal tussen echtgenoten*

1. Centraal staat de toepassing van art. 462 Sw. Het eerste lid van dit artikel bepaalt onder meer dat diefstallen, gepleegd door een gehuwde ten nadele van zijn echtgenoot, alleen aanleiding geven tot burgerrechtelijke vergoeding. Door het tweede lid wordt evenwel aan deze bepaling toegevoegd dat ieder ander persoon die aan deze diefstallen deelneemt of die de gestolen voorwerpen of een gedeelte ervan heelt, gestraft wordt alsof de bepaling van art. 462, eerste lid Sw. niet bestond.

Uit de redactie van genoemd artikel vloeit duidelijk voort dat, in het geval van een diefstal door de ene echtgenoot ten nadele van de andere, gepleegd met behulp van derden, een onderscheid in de behandeling van de zaak dient te worden gemaakt.

2. Enerzijds is er de echtgenoot die een diefstal pleegt ten opzichte van de andere echtgenoot. Art. 462, eerste lid, Sw. stelt een strafuitsluitende verschoningsgrond in ten voordele van de echtgenoot die het misdrijf begaat. Deze constructie heeft evenwel tot gevolg dat het misdrijf van diefstal blijft bestaan, met andere woorden: de straffeloosheid die de wetgever uit redenen van opportuniteit en criminele politiek instelde (met name de situatie van familiale conflicten niet verergeren door een optreden van overheidswege; cf. Nypels, J.-S.-G., *Législation criminelle de la Belgique*, III, 491), neemt het karakter van misdrijf niet weg. Dit principe wordt reeds sedert lang door de rechtspraak aanvaard (Cass., 15 januari 1885, *Pas.*, 1885, I, 37) en werd recent nog bevestigd door het Hof van Cassatie in een arrest van 25 januari 1984 (*R.W.*, 1984-85, 1249, noot).

3. Een belangrijk gevolg van dit alles bestaat erin dat de constitutieve elementen van het misdrijf van diefstal aanwezig moeten zijn. Het wegnemen van voorwerpen door één van de echtgenoten moet bijgevolg geschieden met een bedrieglijk opzet (Cass., 14 oktober 1957, *Arr. Cass.*, 1958, 79). Ook het materieel bestanddeel dient aanwezig te zijn: het wegnemen van goederen die die echtgenoot niet toebehoren. Indien de echtgenoten bijvoorbeeld gehuwd zijn onder het wettelijk stelsel van gemeenschap van goederen, dan is het misdrijf van diefstal aanwezig indien één der echtgenoten bedrieglijk goederen behorende tot de huwelijksgemeenschap wegneemt: de helft van de gemeenschap en dus van de goederen behoort haar/hem immers niet toe (De Nauw, A., *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, 122).

4. Het behoort tot de appreciatie van de rechtbank om in feite vast te stellen of de litigieuze goederen eigendom waren van beide echtgenoten, dan wel persoonlijke eigendom van één der echtgenoten, vanzelfsprekend daarbij rekening houdend met de wettelijke bepalingen inzake het huwelijksgoederenrecht. Het wegnemen van de persoonlijke kleren werd in het weergegeven arrest door het hof als toelaatbaar beschouwd: deze voorwerpen worden als persoonlijke eigendom van elk der echtgenoten beschouwd (Dillemans, R., *Huwelijksvermogensrecht*, 1983, 86; art. 1401 B.W.).

5. Overigens wordt niet alleen de diefstal stricto sensu tussen echtgenoten met het oogmerk de goederen niet terug te geven (cf. over deze kwalificatie van art. 461 Sw.: Cass., 15 juni 1982, *Arr. Cass.*, 1981-82, 1285) als diefstal beschouwd: dezelfde principes worden ook van toepassing geacht op de gebruiksdiefstal (Antwerpen, 5 december 1979, *Limburgs Rechtsl.*, 1980, 100; Cass., 14 maart 1984, *J.T.*, 1984, 485).

6. Zoals reeds is vermeld, zal de echtgenoot die een diefstal pleegt ten opzichte van de andere echtgenoot, voor het feit van de diefstal zelf niet gestraft worden. Het staat aan de onderzoeksrechter en de onderzoeksgerechten de volstreekte grond van verschoning en bijgevolg de straffeloosheid vast te stellen (K.I. Antwerpen, 28 september 1982, *R.W.*, 1984-85, 1455, noot). Wel is een burgerrechtelijke vergoeding mogelijk. Aangezien het feit echter een misdrijf blijft, zal de termijn voor het instellen van de vordering voor de burgerlijke partij geregeld worden door de toepasselijke bepalingen van het Wetboek van Strafvordering (cf. o.m. Cass., 15 januari 1885, *gecit.*).

7. Deze wettelijk bepaalde straffeloosheid dient vanzelfsprekend zeer strikt geïnterpreteerd te worden. Ze geldt bijvoorbeeld niet in geval van een echtscheiding die reeds uitgesproken en overgeschreven is in de registers van de burgerlijke stand, noch in het omgekeerde geval overigens, waarin de dader na het plegen van het misdrijf in het huwelijk trad met de benadeelde partij.

De verschoningsgrond in kwestie dient eveneens beperkt te worden tot het feit van het bedrieglijk wegnemen zelf. Met andere woorden, indien dit wegnemen gepaard gaat met andere feiten die op zichzelf als misdrijf kunnen worden gekwalificeerd (zoals bijvoorbeeld huisvredebreuken, bedreigingen, slagen en verwondingen, vernielingen, en dergelijke), dan kunnen de feiten, andere dan diefstal, wel als zodanig overeenkomstig hun respectieve kwalificatie bestraft worden (Schuind, G. en Vandeplass, A., *Traité pratique de droit criminel*, I, 179).

8. Ten slotte dient eveneens geoordeeld te worden of door de diefstal geen andere personen dan de medeëchtgenoot benadeeld worden: ten opzichte van derden geldt er geen strafuitsluiting, wat zeer logisch is indien men de bedoeling van de wetgever voor ogen houdt.

In dit arrest kwam de vervolging van de echtgenote niet als zodanig ter sprake. Zoals hierboven reeds is vermeld, is het echter ook mogelijk dat naast de echtgenoot-dader van het misdrijf ook derden bij het misdrijf betrokken zijn. Op basis van art. 462, tweede lid, Sw. is het duidelijk dat deze derden als dader, mededader of medeplichtige strafbaar zijn, overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 66 en 67 Sw. (Nypels, J.-S.-G., *o.c.*, III, p. LIII en 491; *R.P.D.B.*, tw. «Vol», nrs. 746 en 747). Dit principe wordt ook door de rechtspraak aanvaard en toegepast (Cass., 5 juli 1897, *Pas.*, 1897, I, 244; Brussel, 20 mei 1976, *R.W.*, 1979-80, 201). Hiervoor werd reeds uiteengezet dat de feiten op zichzelf beschouwd strafbaar blijven (cf. Cass., 29 januari 1974, *Pas.*, 1974, I, 564).

9. Een op het eerste gezicht aanlokkelijke redenering, die overigens door de beklaagden werd uiteengezet, zou erin kunnen bestaan te argumenteren dat, indien één der echtgenoten toestemt in het wegnemen van bepaalde goederen, er geen diefstal tegenwerpelijk is aan diegenen die daarbij geholpen hebben, en aldus zou er hun geen mededaderschap of medeplichtigheid aan diefstal ten laste kunnen worden gelegd. In een stelsel van gemeenschap van goederen zijn beide echtgenoten evenwel eigenaar van de gemeenschap, zodat de echtgenoot die goederen uit de gemeenschap wegneemt zonder toestemming van de andere, slechts eigenaar is van de helft van de onverdeeldheid van die goederen. Nadat het hof aldus het materieel bestanddeel vastgesteld had, namelijk het wegnemen van *ander-*

mans goederen, kon ook terecht het moreel bestanddeel in casu vastgesteld worden. Men kan redelijkerwijze aannemen dat men met een aantal gehuurde vechtersbazen 's nachts en in bende niet met de meest eerbare bedoelingen ergens naar toe trekt...

10. In een arrest van 15 juni 1982 (gecit.) besliste het Hof van Cassatie daarenboven dat het bedrieglijk opzet zelfs kan aanwezig zijn, wanneer de wegneming uitsluitend ten voordele van een derde werd gepleegd. Voor zover de feiten in de persoon van de echtgenoot-dader als diefstal gekwalificeerd kunnen worden, is ook diefstal in de persoon van de derde-betrokkenen aan te nemen.

11. Een ander probleem dat in het besproken arrest naar voren komt, doch niet expliciet wordt besproken, is het feit dat de beklaagden werden vervolgd wegens diefstal met braak en inklimming. De beklaagden zetten ook op dit punt de verleidelijke redenering uiteen dat zij niet voor braak en inklimming vervolgd konden worden, daar zij de woning betreden hadden op vraag en met toestemming van één der echtgenoten. Indien de echtgenoot-dader de toegang tot de woning niet ontzegd is, kan hij/zij als medeëigenaar vanzelfsprekend te allen tijde de woning betreden, en heeft hij/zij het recht derden uit te nodigen de woning te betreden. Daarbij moet allereerst al rekening gehouden worden met het feit dat de andere echtgenoot evenveel recht heeft om bepaalde derden die hij als ongewenst beschouwt, de toegang tot de woning te ontzeggen. Men dient echter goed voor ogen te houden dat het een geval betreft waarin één der echtgenoten zich schuldig maakt aan diefstal, die in zijn/haar persoon niet strafbaar is. De derde-betrokkenen zijn als mededaders of medeplichtigen aan diefstal wel degelijk strafbaar. Deze derden verschaffen zich dan ook toegang tot het huis met de bedoeling om een misdrijf te plegen, net zoals de echtgenoot-dader overigens, die zich op dat ogenblik ook met misdadige bedoelingen in de woning begeeft. Als zodanig is de diefstal die dan gepleegd wordt, wel degelijk te kwalificeren als diefstal met braak en inklimming. Indien men een andere redenering zou hanteren, zou art. 462, tweede lid, Sw. trouwens van een groot deel van zijn betekenis ontdaan worden.

12. Hoewel er geen desbetreffende telastlegging in het arrest voorkomt, kan er volledigheidshalve toch op gewezen worden, dat ook de heling van de door een echtgenoot ten nadele van de andere echtgenoot ontvreemde voorwerpen, strafbaar dient te worden geacht (art. 462, tweede lid, Sw. en o.a. Brussel, 24 mei 1952, *R.W.*, 1952-53, 1057).

Ten slotte zij vermeld dat het cassatieberoep voor de beklaagden door het Hof van Cassatie verworpen werd in een arrest van 19 mei 1987 (onuitg.).

L. De Schepper

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

9e KAMER — 18 MAART 1987

Voorzitter : de h. Bellemans

Raadsheren : de hh. Delvoie en Schöller

Advocaten : mrs. Voet loco Beelen en Berghs

Overheidsopdrachten — Inschrijving — Attest van R.S.Z. — Inlichtingen genomen door het bestuur — Strekking.

Art. 15, § 5, van het K.B. van 22 april 1977 staat het bestuur toe, teneinde in het algemeen belang de voordeligste inschrijving in aanmerking te kunnen nemen, met alle daartoe nodig geachte middelen inlichtingen in te winnen nopens de toestand van de inschrijver(s) ten aanzien van de R.S.Z. Wanneer die te gelegener tijd ingewonnen inlichtingen positief waren met betrekking tot de toestand van een aannemer op het vereiste tijdstip (zie nader het arrest), ligt het bewijs niet voor dat het bestuur niet vermocht zijn inschrijving als regelmatig te beschouwen en hem de opdracht te gunnen, al gaf het attest dat hij bij zijn inschrijving had gevoegd, zijn toestand op het vereiste tijdstip niet weer.

Gemeente Bierbeek t.. P.V.B.A. V.

— Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van geïntimeerde ertoe strekt vergoeding te krijgen van de schade die zij geleden zou hebben ten gevolge van het feit dat de gemeente een overheidsopdracht voor aanneming van werken gunde aan een andere aannemer dan zijzelf die de laagste regelmatige inschrijver was;

Overwegende dat het hoger beroep ertoe strekt te doen zeggen dat de beslissing van de gemeente om de opdracht aan een andere aannemer te gunnen niet onrechtmatig of onwettig was en bijgevolg de gemeente geen fout beging door de opdracht niet te gunnen aan geïntimeerde;

Overwegende dat de betwisting draait rond de vraag naar de regelmatigheid van de inschrijving van de andere aannemer in het licht van het bepaalde in artikel 15, § 3, van het K.B. van 22 april 1977 betreffende het gunnen van overheidsopdrachten, dat vereist dat de inschrijver bij zijn inschrijving een attest van de R.S.Z. voegt of, minstens, vóór de opening van de inschrijving aan het bestuur moet doen toekomen, waaruit blijkt dat hij voldaan heeft aan zijn verplichting inzake R.S.Z.;

Overwegende dat in casu niet betwist wordt dat de andere aannemer bij zijn inschrijving een R.S.Z. attest gevoegd had dat zijn toestand dekte tot en met het eerste kwartaal 1979, terwijl, om te voldoen aan de vereisten van artikel 15, § 3, van het K.B. van 22 april 1977, het attest, gelet op de datum van opening der inschrijving, de toestand diende weer te geven tot en met het tweede kwartaal;

dat op grond van deze onvolkomenheid geïntimeerde de inschrijving onregelmatig noemt en beweert dat de toewijzing der werken aan deze inschrijver (die een lagere prijsofferte deed dan geïntimeerde) niet had kunnen gebeuren, zodat geïntimeerde als de laagst regelmatige inschrijver had dienen te worden beschouwd en zij, bij ontstentenis van gunning, aanspraak kan maken op de vergoeding bepaald in artikel 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976;

Overwegende dat appellante ten onrechte de onontvankelijkheid van de oorspronkelijke vordering aanvoert;

dat de vordering de vergoeding beoogt van schade uit een bevoegde onrechtmatige overheidsdaad;

dat een dergelijke vordering, die een burgerlijk recht tot voorwerp heeft, tot de bevoegdheid van de rechtbanken behoort;

dat, om over een dergelijke vordering uitspraak te kunnen doen, het geenszins vereist is dat eerst een andere administratieve procedure tot vernietiging van de onrechtmatige beslissing gevolgd wordt;

Overwegende, ten gronde, dat appellante zich terecht beroept op de bepaling van artikel 15, § 5, van het K.B. van 22 april 1977, die haar toestaat, om in het algemeen belang de voordeligste inschrijving in aanmerking te kunnen nemen, met alle daartoe nodig geachte middelen inlichtingen in te winnen nopens de toestand van de inschrijver(s) ten aanzien van de R.S.Z.;

Overwegende dat uit de overgelegde stukken blijkt enerzijds dat de gemeente te gelegener tijd zich tot de R.S.Z. gewend heeft om bijkomende inlichtingen, gelet op het onvoldoende attest van de andere aannemer en anderzijds dat de andere aannemer daags voor de opening van de inschrijving in orde was met zijn desbetreffende verplichtingen ten opzichte van de R.S.Z.;

Overwegende dat de omstandigheid dat de R.S.Z. op de te gelegener tijd door de gemeente ingewonnen inlichtingen een attest opstelde waarin, bij klaarblijkelijke vergissing of onwetendheid over de precieze vereisten of bedoelingen van het attest, de zo veel mogelijk geactualiseerde toestand van de andere aannemer weergeeft en vermeldt dat hij op 26 november 1979 in orde is (attest daterend van 29 november 1979), ter zake van geen belang is nu uit het (verbeterend) attest van 6 november 1980 blijkt dat dezelfde toestand evenzeer gold daags vóór de opening der inschrijving;

Dat de omstandigheid dat de gemeente de door haar te gelegener tijd ingewonnen inlichtingen, zelfs achteraf, door attesten laat bevestigen enkel het bewijs betreft van de regelmatigheid van de toestand van de aannemer op het door de wet vereiste tijdstip, doch niet de regelmatigheid zelf van de toestand van de inschrijver op dit stuk;

dat ter zake appellante de eerste rechter terecht ten grieve duidt het post factum afleveren van een attest over de regelmatigheid van de toestand van de inschrijver vóór de opening van de inschrijving, verward te hebben met de post factum regularisatie van de onregelmatige toestand van de inschrijver vóór de opening van de inschrijving;

Overwegende dat in casu vaststaat dat de gemeente gebruik heeft gemaakt van haar recht met alle middelen die zij nuttig acht — hetgeen de mogelijkheid van telefonische inlichtingen inhoudt — inlichtingen in te winnen en contact heeft genomen met de R.S.Z. vóór de datum van de uiteindelijke gunning op 26 februari 1980;

dat de R.S.Z. deze contacten heeft bevestigd door de aflevering van attesten waarvan er een, waaruit niet kan worden afgeleid dat de andere aannemer niet in orde was vóór de inschrijving, afgeleverd eveneens voor de uiteindelijke gunning;

dat uit niets blijkt dat de te gelegener tijd ingewonnen inlichtingen niet positief waren met betrekking tot de regelmatigheid van de toestand van de andere aannemer op het door het K.B. vereiste tijdstip;

dat de omstandigheid dat de opsteller van het attest van de R.S.Z. van 29 november 1979 gemeend heeft er goed aan te doen een zo actueel mogelijk attest af te leveren, geenszins het tegendeel aantoon, terwijl uit het (verbeterend) attest van 6 november 1980 tenslotte ontegenzeggelijk blijkt dat de andere aannemer concreet wel degelijk voldeed aan zijn door het K.B. van 22 april 1977 ten deze

opgelegde verplichtingen;

Overwegende dat in die omstandigheden het bewijs niet voorligt dat appellante op 26 februari 1980 niet vermocht de inschrijving van de andere aannemer als regelmatig te beschouwen en hem de opdracht te gunnen;

dat de vordering dan ook ongegrond voorkomt;
(...)

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

6e KAMER — 24 MAART 1987

Voorzitter: de h. Van Malderen

Raadsheren: de hh. Winnen en Delvoie (rapporteur)

Advocaat-generaal: de h. Vanosmael

Advocaten: mrs. Dubois en Winderickx

Inkomstenbelastingen — Niet-verblijfhouders/vennootschappen — Dubbelbelastingverdrag met de Bondsrepubliek Duitsland — Vaste inrichting — Bouwkeet — Bouwwerkzaamheden — Art. 140, § 3, W.I.B.

Met betrekking tot werkzaamheden die een Duitse vennootschap op fabrieksterreinen van Belgische firma's heeft uitgevoerd, kan een bouwkeet noch als een vaste inrichting in de zin van art. 5, § 1, van het dubbelbelastingverdrag met de Bondsrepubliek Duitsland, noch als een kantoor in de zin van art. 5, § 2, 3°, van het verdrag worden beschouwd.

De omstandigheid dat de vennootschap hoofdzakelijk onderhoudswerkzaamheden heeft verricht, sluit niet uit dat gelijktijdig, zij het bijkomstig, bouwwerkzaamheden worden uitgevoerd, en dat deze, wanneer ze voldoen aan de tijdsvoorwaarden van art. 5, § 2, 7°, van het verdrag, als vaste inrichting dienen te worden beschouwd. De vaststelling van het bestaan van zulk een inrichting impliceert de vaststelling van het bestaan van een Belgische inrichting van produktieve aard in de zin van art. 140, § 3, W.I.B.

Vennootschap naar het recht van de Duitse Bondsrepubliek G. t/ Belgische Staat

Overwegende dat de bestreden aanslagen gevestigd werden voor de aanslagjaren 1979 en 1980 onder de artikelen 150.019 en 2.805.045; dat de gevolgde procedure die was van artikel 256 W.I.B.;

Overwegende dat de betwisting de aanslag betreft in de belasting der niet-verblijfhouders/vennootschappen op een belastbare basis van 1.785.366 frank voor het aanslagjaar 1979 en 1.919.519 frank voor het aanslagjaar 1980 ten bedrage van respectievelijk 1.030.533 frank en 1.087.261 frank;

Overwegende dat rekwirante, vennootschap naar Duits recht met zetel in de Bondsrepubliek, betwist op grond van het dubbelbelastingverdrag (D.B.V.) met de Bondsrepubliek belastingplichtig te zijn;

Overwegende dat niet betwist wordt dat rekwirante in de jaren 1978 en 1979 te Antwerpen werken uitvoerde o.a. in opdracht van de firma's Bayer en BASF;

Overwegende dat de Belgische Staat in eerste instantie

aanvoert dat rekwirante voor de inkomsten uit deze werken belastingplichtig is met toepassing van artikel 5, § 2, 7°, D.B.V. omdat rekwirante over een vaste inrichting beschikte voor die werken, namelijk een bouwkeet en werfinfrastructuur op de werven Bayer en BASF (d.w.z. op de fabrieksterreinen van deze firma's);

Overwegende dat de «vaste inrichting»-bepaling van het D.B.V. inhoudt dat een onderneming van een staat slechts in een andere staat belastbaar is voor zover die onderneming haar winst behaalt via een in die andere staat gevestigde vaste inrichting; dat het daarbij weliswaar onverschillig is of die inrichting een juridische dan wel een louter materiële structuur is, een commerciële of produktieve functie heeft, maar dat een dergelijke inrichting slechts als «vast» in de zin van artikel 5, § 1, D.B.V. kan worden beschouwd wanneer ze tot doel heeft het ontplooiën van de activiteit van de onderneming op het vreemde grondgebied te bewerkstelligen, te bevorderen of te vergemakkelijken;

Dat een eenvoudige bouwkeet op een welbepaalde werf niet als zodanig kan worden beschouwd, net zo min als bv. het op een werf brengen van zelfs zwaar materieel of als het beschikbaar zijn op die werf en in het uitsluitende kader daarvan van de nodige opslagfaciliteiten voor materiaal of materieel;

Dat dergelijke feitelijke omstandigheden slechts de materiële uitvoering in den vreemde (in casu hier te lande) van een welbepaald, niet via een van dat werk onafhankelijke vaste inrichting uitgevoerd of vergemakkelijkt, werk betreffen doch geenszins volstaan om te besluiten dat de uitvoerder van dat werk te lande over een vaste inrichting beschikt in de zin van artikel 5, § 1, D.B.V.;

Dat een eenvoudige bouwkeet evenmin in het licht van het bovenstaande te beschouwen is als een kantoor in de zin van artikel 5, § 2, 3°, van het D.B.V.;

Overwegende dat de Administratie eveneens stelt dat de activiteiten, in casu door rekwirante ontplooid, vallen onder toepassing van artikel 5, § 2, 7°, D.B.V. omdat de werken bouw- of constructiewerken uitmaken die de duur van negen maanden overschrijden;

Overwegende dat rekwirante zowel betwist dat haar activiteiten bouw- of constructiewerken zijn in de zin van bewuste bepaling, als dat die werken als één enkele werf van langer dan negen maanden kunnen worden beschouwd;

Overwegende wat de aard der werken betreft, dat uit de uitleg van partijen en de voorgebrachte stukken blijkt dat bedoelde werken voornamelijk onderhoudswerken zijn aan bestaande industriële constructies met, bijkomend, montagewerkzaamheden die de bestaande industriële uitrusting uitbreiden;

Overwegende dat rekwirante ten onrechte op grond van het principe dat de bijzaak de hoofdzak moet volgen, meent dat de bijkomstige werken, waarvan zij niet betwist dat het bouwwerken betreft, en die in ieder geval blijkens de verstrekte uitleg bouwwerken zijn, niet in aanmerking kunnen komen om vast te stellen of er al dan niet van bouwwerken in de zin van artikel 5, § 2, 7°, D.B.V. sprake is;

Dat de omstandigheid dat hoofdzakelijk onderhoudswerken worden uitgevoerd geenszins uitsluit dat gelijktijdig eveneens, zij het bijkomstig, bouwwerken uitgevoerd worden en dat deze, wanneer zij voldoen aan de tijdsvoorwaarde van artikel 5, § 2, 7°, D.B.V., als vaste inrichting dienen

te worden beschouwd;

Dat artikel 5, § 2, 7°, D.B.V. immers de voorwaarde van het «hoofdzakelijk» karakter van de bouwwerken niet bevat;

Overwegende wat de duur van de werkzaamheden betreft, waaronder blijkens de diverse stukken onveranderlijk, zij het eventueel bijkomstig, bouwwerken («Montagearbeiten»), uit de voorgebrachte stukken en meer bepaald de stukken van het dossier van de Administratie genummerd 110 t/m 124 voor wat 1978 betreft en stukken 126, 142, 148, 176 en 187 voor wat 1979 betreft, blijkt dat rekwirante gedurende beide volledige jaren bewuste werken heeft uitgevoerd voor één en dezelfde opdrachtgever en op één en dezelfde plaats;

Dat uit dezelfde stukken eveneens blijkt dat, hoewel het over verschillende elkaar opvolgende opdrachten gaat (ieder hierboven vermeld stuk betreft een afzonderlijke opdracht), deze verschillende opdrachten toch gegeven werden in het kader van een globale overeenkomst;

Dat zulks o.a. blijkt uit de uitdrukkelijke vermelding in het overgrote deel dezer opdrachten van de zich tot het einde van het jaar uitstrekkende overeenkomst over de onveranderlijkheid der door rekwirante aan te rekenen uurlonen;

Overwegende dat dan ook zowel de eenheid van plaats als de onderlinge band tussen de opeenvolgende en elkaar ononderbroken opvolgende bestellingen bewezen zijn, zodat dient te worden geoordeeld dat rekwirante in 1978 en 1979 over een vaste inrichting in België beschikte in de zin van artikel 5, § 2, 7°, van het D.B.V.;

Overwegende dat aldus de heffingsbevoegdheid van de Belgische fiscus op grond van het D.B.V. vaststaat;

Overwegende dat rekwirante in deze hypothese van heffingsbevoegdheid het bestaan van een grond tot belastingheffing naar intern recht betwist;

Dat ten deze rekwirante evenwel ten onrechte aanvoert dat er een fundamentele discrepantie zou bestaan tussen het begrip «vaste inrichting» dat in artikel 5, § 2, 7°, D.B.V. de grondslag vormt van de heffingsbevoegdheid en het begrip «Belgische inrichting» dat in artikel 140 W.I.B. de grondslag vormt van de belastbaarheid;

Overwegende immers dat bedoelde verdragsrechtelijke bepaling van vaste inrichting (artikel 5, § 2, 7°, D.B.V.) en de bepaling van artikel 140, § 3, W.I.B. in fine «alle vaste inrichtingen van produktieve aard» in ieder geval op zodanige wijze identiek zijn dat het vaststellen van het bestaan van een vaste inrichting in verdragsrechtelijke betekenis de vaststelling van het bestaan van een Belgische inrichting in de zin van artikel 140 W.I.B. impliceert (de vraag naar het omgekeerde, nl. of de vaststelling van het bestaan van een Belgische inrichting in de zin van artikel 140 W.I.B. ook de vaststelling van een vaste inrichting in de verdragsrechtelijke zin impliceert, is niet aan de orde);

Overwegende dat deze identiteit der begrippen, zoals hierboven beperkt, overigens overeenstemt met de ratio contrahendi van het D.B.V. dat het vermijden van dubbele belasting beoogt doch niet het creëren van situaties waarin normale winsten of baten in geen van beide verdragssluitende staten belastbaar zijn;

Overwegende ten slotte, wat de vaststelling van de belastbare grondslag en de ambtshalve aanslag betreft, rekwirante in haar eerste conclusie melding maakt van haar brief

van 2 december 1983 aan de Administratie waarbij zij, in het stadium van de bezwaarprocedure, alle gegevens meedeelde die zouden toelaten het belastbaar resultaat vast te stellen;

Dat bewust schrijven noch de eventuele bijlagen deel uitmaken van het door de Administratie neergelegd dossier;

Dat rekwirante in haar eerste conclusie de neerlegging van deze stukken vorderde, hetzij door de Administratie vrijwillig hetzij door een veroordeling daartoe op grond van de artikelen 877 Ger. W. en 281 W.I.B.;

Overwegende dat, in haar aanvullende conclusie, rekwirante zelfs stelt dat dit «imposante dossier door de behandelende ambtenaar uit het zicht werd gelegd (waarschijnlijk wegens zijn omvang) en dat met het nazien ervan niet aangevangen werd» om te suggereren dat zulks alsnog zou gebeuren via de aanstelling van een deskundige-accountant;

Overwegende dat de Belgische Staat de toezending van bedoelde brief en stukken niet betwist en evenmin ingaat op het omstandige verweer van rekwirante;

Dat uit het op 10 september 1985 door rekwirante ter griffie van het hof neergelegd dossier blijkt dat de stukken klaarblijkelijk teruggevonden en opnieuw ter beschikking van rekwirante gesteld werden (brieven van 15 mei en 5 juni 1985 van de Administratie) zodat rekwirante de stukken zelf kon neerleggen (op 10 september 1985);

Overwegende dat het vermoeden van rekwirante dat die stukken, die het naar haar oordeel mogelijk zouden maken het belastbaar resultaat vast te stellen, niet ernstig onderzocht of zelfs door de Administratie in overweging genomen werden, dan ook gewettigd voorkomt;

Dat zulks overigens ten overvloede duidelijk blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing;

Overwegende dat in die omstandigheden de bestreden beslissing als ter zake ongemotiveerd voorkomt en dient te worden vernietigd;

Overwegende dat, alvorens over het oorspronkelijk bezwaar ten gronde uitspraak te doen, het noodzakelijk voorkomt om, zoals rekwirante overigens voorstelt, een deskundige-accountant aan te stellen om bewuste stukken te onderzoeken;

Om die redenen,

Vernietigt de bestreden beslissing van 26 april 1985 waarbij rekwirantes bezwaar van 21 maart 1982 en 22 september 1982 verworpen werd;

Zegt voor recht dat rekwirante in België in 1978 en 1979 over een vaste inrichting beschikte in de zin van artikel 5, § 2, 7°, van het dubbelbelastingverdrag tussen België en de Duitse Bondsrepubliek en in de zin van artikel 140 W.I.B.;

Alvorens nader over de gegrondheid van het bezwaar uitspraak te doen;

Stelt aan als deskundige de heer C., accountant, met als opdracht de op 10 september 1985 door rekwirante ter griffie neergelegde stukken te onderzoeken, alsmede de stukken van het administratief dossier, om het hof van advies te dienen over het precieze bedrijfsresultaat van rekwirantes activiteiten in België in 1978 en 1979 en nopens de vraag of de specifiek op de Belgische activiteit toegerekende kosten overeenstemmen met de werkelijkheid en werkelijk betrekking hebben op de activiteiten in België en/of de algemene

kosten van het bedrijf overeenstemmen met de werkelijkheid en de omslag ervan op de Belgische activiteiten toegevend is volgens een verantwoorde omslagsleutel;

(...)

ARBEIDSRECHTBANK TE MECHELEN

3e KAMER — 1 APRIL 1987

Voorzitter : de h. Duys

Rechters in sociale zaken : de hh. Van Effeltaire en Sels

1. Burgerlijke rechtspleging — Arbeidsrechtbank — Bevoegdheid — Ondernemingsraad — Sociale verkiezingen — Dag en uur — 2. Ondernemingsraad — Sociale verkiezingen — Dag en uur — Stemming tijdens werkuren — Nachtploeg.

1. Indien in de ondernemingsraad geen akkoord wordt bereikt over de uren waarop een stembureau open zal zijn, is de arbeidsrechtbank bevoegd om over het geschil daaromtrent te beslissen.

2. De openingsuren van de stembureaus moeten derwijze zijn vastgesteld dat alle werknemers — ook die van de nachtploeg — tijdens de werkuren aan de stemming kunnen deelnemen.

A.C.V.L.B. t/ N.V. P.

(...)

Overwegende dat de ondernemingsraad de datum (d.i. zowel dag als uur) bepaalt waarop de stemverrichtingen plaatshebben;

Dat wanneer in de ondernemingsraad geen akkoord daarover mogelijk is, de inspecteur-diensthoofd van de Inspectie van de Sociale Wetten dient op te hoogte te worden gebracht;

Dat de wet, volgens de stelling van de partijen A.C.V. en A.B.V.V. in geen ander beroep voorziet en eiser geen vordering kan instellen voor de arbeidsrechtbank;

Overwegende dat, hoewel er mogelijk onduidelijkheid heerst omtrent de mogelijkheden van beroep wanneer geen akkoord wordt bereikt omtrent zoets essentieels als de dag en het uur waarop een stembureau zitting dient te houden, het vanzelfsprekend is dat op de arbeidsrechtbank een beroep kan worden gedaan om het geschil op te lossen dat het normale verloop der stemverrichtingen kan verhinderen of beïnvloeden;

Dat in de geest van de wetgeving *ad hoc* en in acht genomen dat de procedure der sociale verkiezingen de openbare orde raakt en van dwingend recht is voor alle betrokkenen, de arbeidsrechtbanken bevoegd zijn voor alle geschillen ter zake;

Dat deze vorm van controle zowel tijdens de voorbereidende fase als tijdens de eigenlijke kiesverrichtingen mogelijk is;

Dat de arbeidsrechtbank dan ook bevoegd is om het geschil te beoordelen en de vordering ontvankelijk is;

(...)

Overwegende dat niet betwist wordt dat de arbeiders van de nachtploeg geen mogelijkheid hebben hun stem uit te brengen tijdens de werkuren;

Dat zij in de loop van de dag terug zouden moeten keren naar het bedrijf om deel te nemen aan de kiesverrichtingen, wat strijdig is met de wettelijke bepalingen;

Dat de oplossing die erin bestaat die arbeiders per brief te laten stemmen, onwettig is omdat de vereisten om een dergelijke stemming per brief toe te laten noch inhoudelijk, noch naar de vorm vervuld zijn;

Dat er immers geen sprake is van een zodanige geografische spreiding van het personeel dat de werknemers grote moeilijkheden zouden ondervinden om hun stem te kunnen uitbrengen in de vestiging van P.;

Dat naar de vorm dient te worden vastgesteld dat de vereisten van art. 56 K.B. van 31 juli 1986 niet vervuld zijn, aangezien het akkoord van alle partijen niet bereikt werd op 12 januari 1987;

Dat geen stemming per brief mogelijk is;

Overwegende dat de door eiseres voorgestelde oplossing, namelijk de stembureaus open te stellen op 9 april 1987 van 5 u. tot 6.30 u. en van 12.30 u. tot 14.30 u. redelijk is en beantwoordt aan de wettelijke vereisten die de mogelijkheid inhouden voor alle werknemers om tijdens de werkuren hun stem uit te brengen (art. 48 K.B. 31 juli 1986);

(...)

VREDEGERECHT TE SINT-GENESIUS-RODE

25 MEI 1987

Rechter: de h. Lauwers

Advocaten: mrs. De Lat en Houthuys

Registratierechten — Gedwongen openbare verkoping — Beschikking die controleschatting beveelt — Derdenverzet — Gegrondheid.

Tegen de beschikking waarbij de vrederechter met toepassing van art. 192 W. Reg. een controleschatting beveelt, staat derdenverzet open.

Het Bestuur kan geen controleschatting vorderen wanneer het gaat om een gedwongen openbare verkoping, behoudens het geval dat zou blijken dat het goed ten gevolge van bedrieglijk handelen voor een te lage prijs is toegewezen.

N.V. A. t/ Belgische Staat

Bij een akte verleden voor notaris D. te E. op 15 mei 1984 houdende definitieve toewijzing na hoger bod volgens op een gerechtelijke openbare verkoop heeft de N.V. A., eiseres op derdenverzet, een perceel grond gekocht gelegen te (...) voor de toewijzingsprijs van 4.800.000 fr. Dit goed werd verkocht ten verzoeken van eiseres op verzet zelf, zulks ter uitvoering van het door haar gelegd beslag op dit perceel. Deze akte werd op het eerste registratiekantoor te Etterbeek geregistreerd op 21 mei 1984 overeenkomstig de artikelen 44 en 45 van het Wetboek der Registratierechten (K.B. 64 van 30 november 1939).

De ontvanger van het tweede registratiekantoor te Halle oordeelde dat de verkoopwaarde van het openbaar verkocht onroerend goed hoger was dan de verkregen toewijzingsprijs en hij verzocht de N.V. A. de bijrechten en de verminderde boete te betalen. Bij aangetekend schrijven van 8 augustus 1985 heeft de ontvanger der Registratie overeenkomstig artikel 190 van gezegd wetboek aan de N.V. A. genotificeerd dat hij de schatting vorderde van de bewuste goederen.

Er kwam tussen partijen geen akkoord tot stand en bij verzoekschrift van 6 september 1985 ter griffie voor ontvangst getekend op 19 september 1985 werd door de ontvanger op basis van artikel 192 van gezegd wetboek de aanstelling van een of drie deskundigen gevorderd. Overeenkomstig artikel 192, tweede lid, werd het verzoekschrift bij aangetekend schrijven van 6 september 1985 aan de N.V. A. betekend. Op 23 september 1985 werd door ons een beschikking gegeven waarbij de schatting werd bevolen en drie deskundigen werden aangesteld. Bij aangetekend schrijven van 26 september 1985, waarbij wellicht per vergissing verwezen werd naar artikel 195 van het wetboek veeleer dan naar artikel 194, werd onze beschikking aan de N.V. A. betekend. Uitgenodigd door de deskundigen liet de N.V. A. bij monde van haar raadsman weten dat verzet werd aangetekend tegen onze beschikking en werd verzocht de opdracht uit te stellen. Op 19 februari 1986 zijn de deskundigen met hun opdracht begonnen, waarbij de N.V. A. niet aanwezig noch vertegenwoordigd was.

Bij dagvaarding betekend op 3 oktober 1985 heeft de N.V. A. verzet gedaan tegen onze beschikking van 23 september 1985 en gevorderd dat die beschikking zou worden vernietigd en dat voor recht zou worden gezegd dat er geen aanleiding is voor schatting en aanstelling van een of meer deskundigen.

De toelaatbaarheid van het verzet

Verweerder op verzet concludeert tot niet-toelaatbaarheid van het verzet. Hij stelt dat de door hem ingeleide procedure op verzoekschrift op grond van artikel 192 van het Wetboek houdende de registratierechten, de hypotheekrechten en de griffierechten, afwijkt van die geregeld in de artikelen 1025 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek en dat derhalve artikel 1033 Gerechtelijk Wetboek (en artikel 1122 Gerechtelijk Wetboek) niet van toepassing is.

De stelling van verweerder ter zake kan niet worden gevolgd.

Overeenkomstig artikel 594, 1°, Gerechtelijk Wetboek is de vrederechter bevoegd om op verzoekschrift uitspraak te doen op vorderingen tot aanwijzing van deskundigen wanneer dit hem toekomt krachtens de wet.

In casu is deze wet het koninklijk besluit nr. 64 van 30 november 1939 dat in zijn artikel 192 ons die bevoegdheid verleent.

Krachtens artikel 1025 Gerechtelijk Wetboek is een rechtspleging op verzoekschrift, en dus ook die gebaseerd op artikel 594, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek, geregeld zoals bepaald in artikel 1026 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek, behoudens in de gevallen waarin de wet er uitdrukkelijk van afwijkt.

De recentere rechtsleer stelt eveneens duidelijk dat de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing zijn op de procedure van artikel 192 en volgende van het K.B. van 30 november 1939, in zoverre de fiscale wet geen

andersluidende bepalingen omvat (Maurice Donnay, *Droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, Rép. Not.*, XV, nr. 737).

Wanneer men nu artikel 192 en volgende van het K.B. nr. 64 van 30 november 1939 vergelijkt met de regels uitgedrukt in artikel 1025 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek, blijken er inderdaad afwijkingen te bestaan zoals bij voorbeeld het feit dat slechts één partij, te weten de ontvanger, het verzoekschrift tot expertise kan indienen en verder ook het feit dat het verzoekschrift door de ontvanger aan de tegenpartij bij aangetekend schrijven moet worden betekend.

Het K.B. bepaalt verder (artikel 194) dat elke partij de deskundige(n) kan wraken en (artikel 199) dat de beslissing van de deskundige niet kan worden aangevochten behoudens nietigheid van de expertise.

Het K.B. nr. 64 van 30 november 1939 bepaalt echter nergens een zeker niet uitdrukkelijk, dat geen enkel rechtsmiddel kan worden aangewend tegen de beschikking van de vrederechter tot aanstelling van de deskundige(n), gegeven op grond van artikel 192.

Wij moeten ter zake vaststellen dat de rechtsleer (F. Werdeproy, *Registratierechten*, A.P.R., nr. 295, en M. Donnay, *Rép. Not.*, XV, nr. 752) nergens verwijzen naar de wettelijke bepaling waarop zij hun mening doen steunen.

Mocht men de stelling van genoemde rechtsleer ter zake volgen, dan zou men overigens tot de bijzondere toestand kunnen komen dat ook de ontvanger geen hoger beroep zou kunnen instellen tegen een beschikking gewezen op grond van artikel 192 van het wetboek, waarbij de vrederechter, in strijd met unanieme rechtsleer en rechtspraak, aan de deskundige duidelijke richtlijnen zou hebben gegeven ter bepaling van de venale waarde.

Verweerder op verzet stelt verder nog dat, eiseres op verzet, aangezien zij met toepassing van artikel 192, tweede lid, op de hoogte werd gebracht van het inleiden van het verzoekschrift, vrijwillig had kunnen tussenkomen in deze procedure teneinde haar grieven kenbaar te maken, dat zij derhalve niet kan worden beschouwd als een derde en dat zij derhalve ook geen derdenverzet kan doen.

Ook die stelling van verweerder kan niet worden gevolgd.

Verweerder voegt immers een voorwaarde tot ontvankelijkheid van het derdenverzet toe die niet bepaald is in artikel 1033 of in artikel 1122 van het Gerechtelijk Wetboek.

Overigens bepalen de artikelen 192 en volgende van het Wetboek der Registratierechten weliswaar dat de vrederechter binnen vijftien dagen na neerlegging van het verzoekschrift uitspraak doet, maar nergens wordt bepaald dat dit slechts ten vroegste mag gebeuren na verloop van een bepaalde tijd na betekening door de ontvanger van het verzoekschrift aan de betrokkene.

Het is dus mogelijk dat de vrederechter onmiddellijk na ontvangst van het verzoekschrift uitspraak doet zodat feitelijk elke mogelijkheid tot vrijwillige tussenkomst door de betrokkene wordt uitgesloten.

Eiseres op verzet kan met reden stellen dat onze beschikking van 23 september 1985 haar rechten benadeelt precies omdat, behoudens wraking van de deskundigen of nietigverklaring van de expertise, de conclusies van de deskundigen overeenkomstig artikel 199 van het Wetboek voor Registratierechten niet voor betwisting vatbaar zijn;

2. Ten gronde

De discussie ten gronde tussen partijen slaat uitsluitend op de vraag of in casu de controleschatting ja dan neen dient te worden geweigerd, gelet op het feit dat het onroerend goed waarvan de schatting gevraagd wordt, het voorwerp heeft uitgemaakt van een gedwongen openbare verkoop.

Wij moeten beginnen met op te merken dat noch in het verzoekschrift noch in het aan dit verzoekschrift gehechte schrijven van de ontvanger der Registratie van 8 augustus 1985, ook maar de minste verwijzing voorkomt naar het feit dat het onroerend goed in kwestie het voorwerp heeft uitgemaakt van een openbare verkoop, laat staan van een gedwongen openbare verkoop. Zoals het schrijven van 8 augustus 1985 gesteld is, wijst alles erop dat het ging om een gewone onderhandse verkoop.

In verband met het feitelijk verloop van de procedure tot gedwongen openbare verkoop legt eiseres op verzet slechts enkele stukken neer, te weten het verzoekschrift tot benoeming van een notaris belast met de veiling van een in beslag genomen onroerend goed, ingediend op 30 september 1983 bij de beslagrechter te Brussel en gevolgd door een beschikking van de beslagrechter op 14 oktober 1983, waarbij het verzoek gegrond werd verklaard en notaris D. werd aangesteld om over te gaan tot de veiling; verder worden facturen neergelegd aan het kantoor van notaris D., die alle betrekking hebben op publiciteit voor de verkoop van het terrein en voor de publiciteit na hoger bod, alles in de maanden maart, april en mei 1984, voor een totaal bedrag van 139.655 fr. Andere stukken worden niet neergelegd maar wij moeten vaststellen dat verweerder op verzet de regelmatigheid van de procedure van de gedwongen openbare verkoop, de voldoende publiciteit enzovoort niet betwist.

Er bestaat geen betwisting over dat de Administratie het deskundig onderzoek kan vorderen zowel voor openbare als voor onderhandse verkopen van onroerende goederen; in dat geval komt het de rechter niet toe te oordelen over de opportuniteit of de rechtmatigheid van de gevorderde schatting.

Tot drie maal toe echter heeft het Hof van Cassatie (Cass., 17 juli 1851, *Rec. gén.*, nr. 1278; Cass., 3 januari 1889, *ibid.*, nr. 1151; Cass., 18 april 1889, *ibid.*, nrs. 11.227 en 11.228) beslist dat de Administratie deze expertise niet kan vorderen wanneer het gaat om een gedwongen openbare verkoop, behoudens het geval dat zou blijken dat het goed ten gevolge van bedrieglijk handelen voor een te lage prijs is toegewezen.

Die rechtspraak is hierop gegrond dat het gemene recht voldoende beschermende maatregelen en vormen voorschrijft opdat enerzijds het belang van de schuldeisers en de schuldenaar in acht worden genomen en anderzijds de werkelijke waarde van het onroerende goed wordt bereikt; verder beslist het Hof dat de wettelijke bepalingen die een onvoldoende aangifte sanctioneren inzake registratierechten, in normale omstandigheden slechts kunnen slaan op vrijwillige overeenkomsten.

Wij hebben reeds vastgesteld dat in casu verweerder op verzet de regelmatigheid van de gevoerde procedure tot gedwongen openbare verkoop niet betwist; hij beweert noch bewijst dat er enige bedrieglijke handeling zou zijn gesteld.

Verweerder werpt op dat de rechtspraak van het Hof van Cassatie achterhaald is daar zij dateert uit de tijd waar de

materie geregeld was door de wet van 22 frimaire van het jaar VII.

Bij vergelijking echter van die wet met het K.B. nr. 64 van 30 november 1939 blijkt dat inhoudelijk, althans voor wat betrekking heeft op de materie die hier ter discussie is, niets van die aard veranderd werd dat de rechtspraak van het Hof van Cassatie niet meer zou kunnen gelden; overigens is ons geen rechtspraak van dit Hof bekend waarbij de stelling zou zijn gewijzigd.

Overeenkomstig de artikelen 200 en 201 van het Wetboek der Registratierechten dient de verkrijger niet alleen bijkomende rechten te betalen maar ook alle gerechtskosten en een boete zodra blijkt dat het tekort van de opgegeven prijs of de aangegeven waarde, bij vergelijking met de door schatting opgeleverde begroting, gelijk is of groter dan een achtste van de opgegeven prijs of de aangegeven waarde.

De omvang van de boete kan in bepaalde gevallen worden gehalveerd maar in geen geval kan de boete door de Administratie worden kwijtgescholden, de zeer specifieke uitzondering van artikel 205 ter zijde gelaten.

Zulks betekent dat het louter bevelen van de expertise noodzakelijkerwijze aanleiding geeft tot een boete, mits het tekort de hierboven bepaalde grootte heeft.

Mits dus aan deze laatste voorwaarde wordt voldaan, wordt de verkrijger gestraft, altijd gestraft.

Maar straf kan slechts worden opgelegd wanneer een fout of een onvoorzichtigheid werd begaan: «Ni des dommages-intérêts, ni une peine, ne peuvent être encourus que par une faute ou tout au moins une imprudence, car sans faute ou imprudence il ne peut y avoir ni délit ni contravention (Cass., 17 juli 1851, *Pas.*, 1852, I, 21, advies procureur-generaal Leclercq).

Gelet op de rechtstreekse en onafwendbare band tussen de controleschatting en de straf, kan de controleschatting slechts worden gevorderd om van de ontoereikendheid van de door partijen opgegeven prijs of aangegeven waarde te doen blijken, niet in andere gevallen waarin de prijs of de waarde niet door partijen zelf naar eigen goedvinden wordt opgegeven (Vred. Zandhoven, 11 juni 1985, *R.W.*, 1985-86, 1587).

Bij conclusie breidt eiseres op verzet haar vordering uit en vordert zij een vergoeding vanwege de Belgische Staat die volgens haar kennelijk een onredelijke vordering zou hebben ingesteld.

Wij hebben er reeds op gewezen dat noch in het inleidend verzoekschrift noch in het bijgevoegde schrijven gewag is gemaakt van het feit dat het in casu ging om een gedwongen openbare verkoop. Indien dit wel was gebeurd, zouden wij wellicht toen reeds tot dezelfde conclusie gekomen zijn als vandaag. Toch kan de ingeleide procedure bezwaarlijk als onredelijk worden bestempeld. Verweerder op verzet vindt inderdaad in heel wat rechtspraak en zeer veel rechtsleer steun voor zijn vordering (Oudenaarde, 17 februari 1897, *Rec. gén.*, nr. 12.713; Hoei, 20 juni 1955, *ibid.*, nr. 19.582; F. Werdefroy, *Registratierechten*, nrs. 283 en 284).

De vordering tot vergoeding dient te worden afgewezen; (...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (2e Kamer), 17 december 1986

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Kapitalisatiemethode — Toekomstige schade.

«Overwegende dat het bestreden vonnis, na te hebben vastgesteld dat de blijvende arbeidsongeschiktheid van verweerster is ingegaan op 18 juni 1980 en 17 pct. bedraagt, het aan verweerster ter vergoeding van die schade verschuldigde bedrag berekent door de kapitalisatiemethode toe te passen zowel voor de in het verleden ontstane als voor de toekomstige schade, ofschoon voor het verleden en meer bepaald voor het tijdvak tussen 18 juni 1980 en 17 juni 1986, dag van de uitspraak van dat vonnis, de schade volledig vaststaat;

«Dat het arrest, nu het geen onderscheid maakt tussen de in het verleden ontstane schade waarvoor geen kapitalisatieberekening nodig is maar die op grond van welbepaalde bedragen die, rekening houdende met de muntontwaarding, aangepast zijn aan de geldwaarde op de dag van het bestreden vonnis, kan worden berekend, en de toekomstige schade die voor zodanige berekening niet in aanmerking komt en derhalve kan worden vastgesteld met behulp van de kapitalisatiemethode, de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt.»

(Voorzitter: de h. Stranard — Raadsheer-rapporteur: de h. Rappe — Advocaat-generaal: mevr. Liekendael — Advocaat: mr. Simont — In de zaak: M. t./ H. en G.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 2 februari 1987

Arbeidsongeval — Vergoeding — Betaling — Niet-uitbetalen van een derde van de waarde van rente in kapitaal bij blijvende arbeidsongeschiktheid van minder dan tien procent — Nieuwe wetbepaling toepasselijk op elke aanvraag die na haar inwerkingtreding is gedaan.

Het cassatieberoep tegen het arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 4 maart 1986 wordt verworpen:

«Overwegende dat artikel 45, derde lid, van de Arbeidsongevallenwet vervangen werd bij artikel 5 van het koninklijk besluit nr. 39 van 31 maart 1982; dat dit artikel, krachtens artikel 14 van de wet van 31 juli 1984, uitwerking had met ingang van 1 april 1982;

«Dat, ingevolge de vorenbedoelde nieuwe tekst van het derde lid van voormeld artikel 45, de getroffenene geen uitbetaling van ten hoogste een derde van de waarde van de hem toekomende rente als kapitaal kan verkrijgen, wanneer de rente na het verstrijken van de in artikel 72 vastgestelde herzieningstermijn berekend wordt op de basis van een blijvende arbeidsongeschiktheid van minder dan tien procent;

«Dat deze wetbepaling toepasselijk is op elke aanvraag die na de datum van inwerkingtreding van die bepaling wordt gedaan, ook al is de overeenkomst betreffende de vaststelling van de blijvende arbeidsongeschiktheid vóór die datum gesloten.»

(Voorzitter : de h. Soetaert — Raadsheer-rapporteur : de h. Rauws — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. Houtekier — In de zaak : Van de W. t/ N.V. L.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 16 februari 1987

Pensioenen werknemers — Interest — Ingangsdatum.

Het bestreden arrest (Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 8 januari 1985) beslist dat op een pensioen, ingaand op 1 oktober 1981, gerechtelijke interest verschuldigd is vanaf 17 juli 1981, datum van de neerlegging van het inleidend verzoekschrift. Het wordt op de volgende gronden vernietigd :

«Overwegende dat, luidens artikel 1153, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, inzake verbintenissen die alleen betrekking hebben op het betalen van een bepaalde geldsom, de schadevergoeding wegens vertraging in de uitvoering nooit in iets anders dan in de wettelijke interest bestaat, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen ;

«Overwegende dat die interest, daar hij een schadevergoeding wegens vertraging in de uitvoering is, niet eerder dan vanaf de vervaldag van de hoofdsom verschuldigd kan zijn ;

«Dat het arrest derhalve artikel 1153 van het Burgerlijk Wetboek schendt door op pensioen dat pas op 1 oktober 1981 ingaat, interest vanaf 17 juli 1981 toe te kennen.»

(Eerste voorzitter : de h. Châtel — Raadsheer-rapporteur : de h. Caenepeel — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. Houtekier — Rijksdienst voor Werknemerspensioenen t/ C.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 27 februari 1987

Inkomstenbelastingen — 1. Bedrijfslasten en -uitgaven — Begrip — Aankoop en afschrijving van lichamelijke activa die al door de verkoper waren afgeschreven — 2. Hof van beroep — Principiële beslissing die het de administratie mogelijk maakt het bedrag van onthefingen te berekenen — Wettigheid.

De Belgische Staat heeft zich in cassatie voorzien tegen een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen, gewezen op 4 december 1984, maar in dit tijdschrift (*R.W.*, 1985-86, 455) verkeerdelijk vermeld als gewezen op 24 december 1984. Aan het antwoord gaat de hierna weergegeven uiteenzetting vooraf :

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat : verweerster deel uitmaakt van een groep waartoe onder meer de N.V. M. & Co behoort ; verweerster statutair onder meer tot doel heeft de exploitatie van schepen en vervoer voor eigen rekening en voor rekening van derden ; de N.V. M. & Co aan verweerster op 11 december 1975 het schip Fery verkocht voor tien miljoen frank en op 22 december 1976 het schip Jany voor negen miljoen frank ; de verkoopprijs reëel was en werkelijk werd betaald ; beide schepen dadelijk aan de verkoper werden verhuurd en de exploitatie belangrijke verliezen met zich bracht, maar over de werkelijkheid en het bedrag van de geleden verliezen en van de voor beide

schepen aangegeven uitgaven geen twijfel bestaat ; verweerster niets vermoed of gesimuleerd heeft ;

«Overwegende dat, blijkens het arrest, het geschil voor het hof van beroep beperkt was, eensdeels, tot de aftrekbaarheid van de bedrijfsverliezen en -lasten, inclusief de afschrijvingen, door verweerster aangegeven in verband met de aankoop en exploitatie van de schepen Fery en Jany, namelijk 2.158.894 frank voor het aanslagjaar 1976 en 3.660.976 frank voor het aanslagjaar 1977, anderdeels, tot de toepasselijkheid van de wet van 29 juni 1975 tot invoering van fiscale ontheffingen om de aanvullende investeringen te begunstigen, met betrekking tot het motorschip Fery.»

Het eerste en het derde middel hebben betrekking op de aftrekbare lasten en uitgaven. In het antwoord zijn voor de grond van de zaak de volgende overwegingen van belang :

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

«Overwegende dat het arrest in feite beslist dat uit geen enkel element ter zake blijkt dat de overeenkomstsluitende partijen niet alle gevolgen aanvaard hebben van de door hen opgestelde akten ; dat het, in consideransen die in de beide middelen niet worden weergegeven, oordeelt dat : de verkoop en de overdracht van de schepen Fery en Jany aan verweerster, met alle gevolgen daaraan verbonden, reëel waren en geen enkele wettelijke verplichting erdoor werd miskend ; de schepen door verweerster conform haar statutair doel werden geëxploiteerd en de geleden verliezen en gedragen lasten vaststaan ;

«Dat het arrest aldus de beslissing dat de litigieuze verliezen, uitgaven en afschrijvingen betreffende de schepen Fery en Jany aftrekbaar zijn, naar recht verantwoordt en de artikelen 43, 2°, 44 en 45, 4°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet schendt ;

«Dat het arrest, door mede op die gronden te beslissen dat de wet van 29 juni 1975 tot invoering van fiscale ontheffingen om de aanvullende investeringen te begunstigen, in beginsel toepasselijk is op de aankoop van het motorschip Fery, artikel 1 van die wet niet schendt ;

«Dat de onderdelen falen naar recht ;

«Wat het tweede onderdeel van het derde middel betreft :

«Overwegende enerzijds dat eiser, mede met betrekking tot de aankoop van het schip Fery en tot de bedrijfslasten, inclusief de afschrijvingen, verbonden aan de exploitatie ervan, tevergeefs, zoals blijkt uit het antwoord op het tweede onderdeel van het eerste middel en op het eerste onderdeel van het derde middel, een schending van de artikelen 44 en 45, 4°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen heeft aangevoerd ;

«Overwegende anderzijds dat noch uit voormelde wetsbepalingen noch uit artikel 2, § 2, van vorenbedoelde wet van 29 juni 1975 volgt dat de aanschaffingswaarde van lichamelijke activa, ten deze bedrijfsoutillering, of de afschrijvingen erop niet in aanmerking mogen worden genomen indien die activa reeds geheel op hun oorspronkelijke aanschaffingswaarde waren afgeschreven door de vennootschap waarvan zij tegen een reële prijs werden gekocht ;

Dat het onderdeel faalt naar recht.»

In het tweede middel wordt een schending van art. 278 W.I.B. aangevoerd.

«Overwegende dat door de directeur van de belastingen, op het bezwaar van verweerster, op 1 oktober 1980 onder

meer was beslist dat de wet van 29 juni 1975 tot invoering van fiscale ontheffingen om de aanvullende investeringen te begunstigen, niet toepasselijk was op de aankoop van het schip Fery, omdat die aankoop niet beantwoordde aan de doeleinden welke door de wetgever waren nagestreefd;

«Overwegende dat verweerster in haar voorziening tegen die beslissing en in haar conclusie voor het hof van beroep de vernietiging van de aangevochten beslissing vorderde, alsmede dat 'toepassing zou worden verleend van de wet van 29 juni 1975'; dat eiser de bevestiging van de beslissing van de directeur vorderde;

«Overwegende dat het arrest ter zake beslist dat verweerster aanspraak heeft op toepassing van de wet van 29 juni 1975, voor zover voldaan is aan de bepalingen van het koninklijk besluit van 24 augustus 1975 tot bepaling van de regelen volgens welke de vrijstelling wordt afgetrokken die wordt bedoeld in de wet van 29 juni 1975 tot invoering van fiscale ontheffingen om de aanvullende investeringen te begunstigen, of van het koninklijk besluit van 1 juni 1976 tot bepaling van de regelen volgens welke de vrijstelling wordt afgetrokken die wordt bedoeld in de wet van 30 maart 1976 betreffende de economische herstelmaatregelen; dat het hof van beroep vaststelt dat het de naleving van die koninklijke besluiten niet kan nagaan;

«Overwegende dat het arrest aldus de beslissing van de directeur der belastingen ter zake van de toepasselijkheid van de ontheffingen bepaald bij de wet van 29 juni 1975 vernietigt en een principiële beslissing neemt die het de administratie mogelijk maakt de concrete ontheffingen volgend uit de toepasselijke koninklijke besluiten te berekenen;

Dat het hof van beroep zodoende, binnen de perken van het aan zijn oordeel onderworpen geschil, uitspraak doet over de zaak zelf en derhalve artikel 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet schendt.»

(Voorzitter: de h. Soetaert — Raadsheer-rapporteur: de h. Rauws — Advocaat-generaal: de h. Declercq — In de zaak: Belgische Staat t/ N.V. M. International)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 2 maart 1987

Arbeidsovereenkomst — Einde — Opzegging gevolgd door ontslag om dringende reden — Feiten van vóór de opzegging.

«Overwegende dat de beslissing van de appelrechters (Arbh. Gent, 10 maart 1986) hierop neerkomt dat, omdat eiser verweerster reeds had opgezegd, alleen feiten die zich na de opzegging hebben voorgedaan in beschouwing kunnen worden genomen ter beoordeling van de ernst van de door eiser aangevoerde dringende reden;

«Overwegende dat de omstandigheid dat de werknemer reeds opgezegd was op het tijdstip waarop de werkgever hem op staande voet ontslagen heeft, niet wegneemt dat vroegere, aan de opzegging voorafgaande feiten van die aard kunnen zijn dat ze het mogelijk maken het dringend karakter te beoordelen van de feiten die worden aangevoerd om het ontslag op staande voet na de opzegging te rechtvaardigen;

«Dat het arrest, dat weigert de vroegere feiten in be-

schouwing te nemen omdat verweerster reeds was opgezegd voor het ontslag op staande voet, artikel 35 van de Arbeidsovereenkomstenwet schendt.»

(Voorzitter: de h. Soetaert — Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel — Advocaat-generaal: de h. Lenaerts — Advocaat: mr. De Gryse — In de zaak: W. t/ T.)

Hof Antwerpen (6e Kamer), 4 maart 1986

Overeenkomst — Koop op afbetaling — Eigendomsvoorbehoud — Derde-medeplichtigheid aan contractbreuk — Verkoper tweedehandsvoertuigen.

Geïntimeerde, een garagehouder, koopt de wagen van A. Achteraf blijkt dat A. dit voertuig had aangekocht met een financiering verleend door appellante. In de financieringsovereenkomst was een clause van eigendomsvoorbehoud bedongen. De financieringsmaatschappij (appellante) dagvaardt de garagehouder op grond van derde-medeplichtigheid van de contractbreuk van A. Hem wordt verweten niet aan de hand van de oorspronkelijke aankoopfactuur te hebben nagegaan of de wagen reeds was afbetaald en dus eigendom van A. was geworden.

«Overwegende dat geïntimeerde betwist dat hij enige fout zou hebben begaan daar hij op het ogenblik van de aankoop de identiteitspapieren van de verkoper heeft vergeleken met de identiteit die op het inschrijvingsbewijs vermeld is, dat hij aanvoert dat hij eveneens het gelijkvormigheidsattest heeft nagegaan, dat uit die stukken bleek dat de verkoper eigenaar was van het voertuig dat hij te koop aanbod, dat de verkoper hem verzekerde dat de wagen volledig afbetaald was, dat, daar het een voertuig van het jaar 1978 betrof, er geen reden was om aan deze verklaring te twifelen, dat geen factuur van de aankoop van de wagen door de heer B.A. werd voorgelegd;

«Overwegende dat de quasi-delictuele fout van geïntimeerde erin zou bestaan dat hij kennis had of moest hebben van de werkelijk bestaande toestand en dat hij desbe-
wust heeft deelgenomen aan andermans contractbreuk (Cass., 22 april 1983, *R.W.*, 1983-84, 427, noot E. Dirix);

«Overwegende dat geïntimeerde geen normale opkoper is van tweedehandsvoertuigen; dat hij een dienststation Texaco exploiteert, dat hij in zijn hoedanigheid van garagehouder wel af en toe overgaat tot de aankoop van tweedehandswagens; dat hij in die omstandigheden niet behoorde op de hoogte te zijn van het gebruik dat de aankoopfactuur van de verkoper van de wagen voorgelegd moest worden vooraleer hijzelf mocht beslissen tot de aankoop van de wagen over te gaan des te meer daar ten deze de verkoper zelf de wagen reeds tweedehands had aangekocht en hij verzekerd had dat de wagen volledig was afbetaald en dat hij geen andere stukken m.b.t. dit voertuig bezat dan die welke hij aan geïntimeerde had laten zien en daar de prijs die geïntimeerde voor de wagen heeft betaald een normale prijs mag worden genoemd;

«Overwegende dat de clause van eigendomsvoorbehoud voorkomende op het contract van verkoop op afbetaling, gesloten tussen de heer A. en zijn verkoper T., vreemd is aan geïntimeerde; dat geïntimeerde dit contract niet heeft gezien en dat hij van dit contract niet op de hoogte is

noch hoefde te zijn; dat dit contract niet met de aankoopfactuur van 7 februari 1980 kan worden gelijkgesteld;

«Overwegende dat geen fout van geïntimeerde is bewezen, daar niet blijkt dat hij kennis had of moest hebben van de werkelijke bestaande toestand en dat hij desbewust aan andermans contractbreuk heeft deelgenomen; dat hij dan ook niet aansprakelijk kan worden gesteld voor de door appellante geleden schade.»

(Voorzitter: de h. Bijl — Raadsheren: mevr. Bourgeois en mevr. Bosmans — Advocaten: mrs. Leclef en Schouteden — In de zaak: Vennootschap G. t/ Van den E.)

NOOT—Zie Hof Antwerpen, 24 maart 1986, *R.W.*, 1986-87, 798, met noot J.H. Herbots «De derde-medeplichtigheid en de verkopers van niet-afbetaalde automobielen».

Arbh. Brussel (3e Kamer), 24 september 1985

Arbeidsovereenkomst — Proeftijd — Tweede proeftijd — In de regel ongeldig.

«Dat (...) uitgaande van de vaststelling dat het proefbeding zich voordoet als een uitzondering op het regime van de vastheid van betrekking, het duidelijk is dat de proef in principe eenmalig moet zijn; dat een tweede proef in principe strijdig is met het streven naar stabiliteit in de betrekking (cf. o.m. *W.R. Beroep Brussel*, 11 januari 1965, *T.S.R.*, 1965, 163, met noot R. Blanpain; *Cass.*, 10 juni 1967, *R.W.*, 1967-68, 189; *Arbrb. Bergen*, 17 december 1973, *T.S.R.*, 1974, 253); dat zelfs met akkoord van beide partijen een tweede proef ongeldig is (cf. o.m. *W.R. Brussel*, 17 januari 1970, *T.S.R.*, 1970, 309, met noot G. Helin; *Arbrb. Dendermonde*, 7 oktober 1974, *T.S.R.*, 1975, 133); dat slechts uitzondering wordt gemaakt voor het geval waarin een tweede proef betrekking zou hebben op een ander werk, waarbij de arbeidsvoorwaarden werkelijk verschillend zijn van die waarvoor een eerste proef werd gedaan, wat ten deze geenszins het geval was, aangezien geïntimeerde bij een nieuwe arbeidsovereenkomst van 10 juni 1982 in dezelfde functie werd aangesteld; dat uit het onderzoek van alle ter zake door appellante voorgelegde feitelijke gegevens volgt dat het bewijs niet geleverd wordt dat het hier om een nieuwe functie of een nieuw werk ging, zoals zij ten onrechte beweert; dat partijen derhalve door een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur gebonden waren op het ogenblik van het beëindigen door appellante van de arbeidsverhouding (brief van 10 september 1982), zoals terecht beslist werd door de eerste rechter (cf. ook nog R. Blanpain, «Het proefbeding», *RSR* 5, nr. 15)»

(Voorzitter: de h. Van de Velden — Raadsheren in sociale zaken: de hh. Hoebeek en Bosmans — Eerste advocaat-generaal: de h. De Leye — Advocaten: mrs. Schoenmakers loco Lafili en De Keersmaecker — In de zaak: N.V. D. t/ A.)

Arbh. Gent (1e Kamer), 15 januari 1987

Beroepsziekte — Letsel — Vergoeding — Economische arbeidsongeschiktheid — Beoordeling — Criteria.

«Inzake beroepsziekten is alleen de economische arbeidsongeschiktheid voor vergoeding vatbaar, namelijk de vermindering van het arbeidspotentieel door getroffen overgehouden ten gevolge van het fysieke letsel.

«Terecht wordt gesteld dat elke 'economische' arbeidsongeschiktheid, hoe gering ook, voor vergoeding in aanmerking komt. Het is echter ook onjuist te stellen dat 'elk fysiek letsel' noodzakelijkerwijze een economische arbeidsongeschiktheid tot gevolg heeft. Elk geval dient dan ook in concreto te worden beoordeeld, rekening houdend enerzijds met de aard van de overgehouden fysieke letsels en anderzijds met de leeftijd, de vakkundigheid en het aanpassingsvermogen van getroffenene.

(...)

«Dat (letsels) volgens de criteria gehanteerd door het Fonds voor Beroepsziekten geen aanleiding geven tot enige economische arbeidsongeschiktheid en volgens de Belgische Schaal tot 5%, is niet bindend voor de rechter. Beide systemen kunnen hoogstens als een nuttig gegeven tot voorlichting gelden, doch uiteindelijk is het de rechter die soeverein de economische waardevermindering bepaalt, rekening houdend met alle socio-economische factoren hierboven vermeld.»

(Voorzitter: de h. De Sutter — Raadsheren in sociale zaken: de hh. Brouw en Pieters — Advocaat: mr. De Pelsmaecker loco Van De Gehuchte — In de zaak: Fonds voor Beroepsziekten t/ E.)

Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt (6e Kamer), 11 februari 1987

Minder-validen — Tegemoetkomingen — Ambtshalve overheveling van het oude stelsel (K.B. van 17 nov. 1969) naar het nieuwe (K.B. 24 dec. 1974) — Weigering door de minder-valide — Voorwaarden.

Bij beslissing van 21 mei 1985 werd, ingevolge een administratieve ambtshalve herziening, de gewone tegemoetkoming voor 100% ongeschiktheid toegekend overeenkomstig het K.B. van 24 december 1974, omdat aldus een hoger bedrag kan worden uitbetaald dan overeenkomstig het K.B. van 17 november 1969, op grond waarvan de tegemoetkoming tot dan toe wordt toegekend. De minder-valide weigert deze ambtshalve toekenning in het nieuwe stelsel, omdat, in geval van huwelijk, de bestaansmiddelenberekening in dat stelsel minder voordelig is dan in het oude. De eerste rechter vernietigde de beslissing en liet de minder-valide de tegemoetkoming in het oude stelsel behouden.

Het hof verklaart, o.m. op de volgende gronden, het hoger beroep van de administratie ongegrond:

«Het gaat in casu om een ambtshalve administratieve herziening waarbij de minder-valide, die zich onder de regeling van het koninklijk besluit van 17 november 1969 bevond, onder de regeling van het koninklijk besluit van 24 december 1974 werd gebracht.

«Deze overgang mag worden opgelegd en is dan blijvend, wanneer een nieuwe beslissing wordt getroffen ten gevolge van een verandering in de ongeschiktheitsgraad van de minder-valide; het verworven recht naar artikel 36

van het koninklijk besluit van 24 december 1974, heeft betrekking op de beslissing die lopende was toen het nieuwe stelsel werd ingevoerd;

«Uit de artikelen 34 en 35 van het koninklijk besluit van 24 december 1974 volgt evenwel dat de nieuwe regeling niet ambtshalve mag worden opgelegd wanneer, zoals in casu, geen verandering is opgetreden in de feitelijke grondslag van de lopende beslissing.

«Het ligt in het wettig belang van de minder-valide dat hij geen aanvraag doet om in het nieuwe stelsel van aanrekening van bestaansmiddelen te komen, en dat hij zich tegen een ambtshalve overheveling verzet in het vooruitzicht van een gebeurtenis die invloed kan hebben op de inkomsten.»

(Voorzitter: de h. Romain — Raadsheren in sociale zaken: de hh. Vanheukelom en Baeyens — Advocaat-generaal: de h. Van Nuffel — Advocaat: mr. Vandeurzen — In de zaak: Ministerie van Sociale Voorzorg t/ K.)

Corr. Antwerpen (28bis Kamer), 24 april 1987

Onrechtmatige daad — Oorzakelijk verband — Vergoeding van kosten van brandbestrijding — Wettelijke verplichting van de overheid — Brandstichting.

«Overwegende dat de Stad Antwerpen zich burgerlijke partij stelt voor de schade ten gevolge van blus- en veiligheidswerkzaamheden, geraamd op 192.555 frank, en voor de schade ten gevolge van de verwondingen opgelopen door brandweeraidjant B. in totaal 473.853 frank.

«Overwegende dat tegen de toekenning van deze bedragen wordt opgeworpen dat de beweerde schade ieder oorzakelijk verband ontbeert met het misdrijf, dat de schade van de Stad Antwerpen en die toegebracht aan de leden van haar brandweerkorps voortvloeien uit een hun opgedragen wettelijke en reglementaire verplichting, namelijk de brandbestrijding, en dat derhalve het causaal verband tussen misdrijf en schade door deze juridische oorzaak wordt doorbroken;

Overwegende dat in de vroegere rechtsleer en rechtspraak inderdaad werd verdedigd dat schade die neerkomt op de uitvoering van een wettelijke, reglementaire of contractuele verplichting het causaal verband tussen fout en schade doorbreekt; dat in de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie de theorie van de doorbreking van het causaal verband door een juridische oorzaak in belangrijke mate werd genuanceerd; dat thans overwegend wordt aangenomen dat een juridische verplichting niet noodzakelijk het causaal verband doorbreekt, maar steeds in concreto moet worden nagegaan welke de aard en de strekking is van de betrokken verplichting (o.m. Cass., 9 maart 1984, *R.W.*, 1983-84, 2805, met noot M.C. Kruithof, *R.C.J.B.*, 1986, 651, met noot M. Van Quickenborne).

«Overwegende dat weliswaar m.b.t. de wettelijke verplichtingen opgelegd aan de overheid mede rekening moet worden gehouden met het beginsel der openbare dienstverlening; dat het immers niet redelijk is dat de overheid de kosten voor haar optreden (brandbestrijding, ordehandhaving, signalering, reinigingswerkzaamheden e.d.m.) steeds zou kunnen afwentelen op diegenen door wier schuld haar

optreden noodzakelijk werd; dat in dit verband soms het onderscheid wordt gemaakt tussen enerzijds kosten die normaal en voorzienbaar het gevolg zijn van de openbare dienstverlening en derhalve voor rekening van de overheid moeten blijven en anderzijds zogenaamde 'buitengewone' kosten (*R.C.J.B.*, 1986, 673-674);

«Overwegende dat een dergelijk onderscheid kan worden gebillijkt wanneer het optreden van de overheid — bijvoorbeeld bij brand — te wijten is aan een gebrek aan onachtzaamheid of een onzorgvuldigheid, maar dat zulks niet meer verdedigbaar is wanneer, zoals te dezen, de ontplofing opzettelijk werd veroorzaakt;

«Overwegende dat derhalve de vordering gegrond voorkomt.»

Voorzitter: de h. De Roeck — Rechters: de hh. Dirix en Moyersoen — Advocaten: mrs. Marck, Smolderen, Matthijssens en Vervroegen — In de zaak: Stad Antwerpen t/ G.)

NOOT—Zie en vergelijk o.m. Cass., 15 maart 1965, *Pas.*, 1965, I, 737 (politie optreden); Cass., 6 mei 1969, *Arr. Cass.*, 1969, 862; Cass., 17 juni 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 1105; Cass., 25 oktober 1974, *Arr. Cass.*, 1975, 265; Cass., 13 februari 1980, *Pas.*, 1980, I, 690; Cass., 17 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 1674, *Arr. Cass.*, 1980-81, 782; Hof Gent, 7 december 1982, *R.W.*, 1985-86, 610 (brandbestrijding); Corr. Leuven, 29 september 1983, *R.W.*, 1986-87, 551 (brandbestrijding)

Beklaagde G. heeft hoger beroep ingesteld.

BOEKEN

H.E. CLARINGBOULD, et al., *Contracten in de praktijk*, Zwolle, Tjeenk Willink, Serie Praktijkhandelingen, 1985, XIV + 139 p., 45,75 fl.

Dit boek bevat de enigszins bijgewerkte en — waar nodig — aan de recente ontwikkelingen aangepaste teksten van de voordrachten die in oktober 1984 werden gehouden op het door *Kluwer Seminars* georganiseerde tweede bedrijfsjuridische congres. Het thema van dat congres was «Contracten in de bedrijfsjuridische praktijk». Met zo'n bedrijfsjuridisch congres wordt, luidens het voorwoord van J. Spier, beoogd degenen «die bij het juridisch reilen en zeilen van ondernemingen betrokken zijn bijeen te brengen rond een thema dat een zekere actualiteit heeft en dat aansluit bij de behoeften van deze pluriforme groep».

De in deze bundel afgedrukte opstellen hebben dit met elkaar gemeen dat ze, hoofdzakelijk vanuit de bedrijfsjuridische praktijk, verschillende facetten van belangrijke commerciële contracten belichten. Sommige van de bijdragen betreffen een of meer bepaalde types van overeenkomsten, andere hebben betrekking op onderwerpen die voor verschillende soorten van contracten van belang kunnen zijn. Daar het niet goed mogelijk leek een «logische volgorde» in de bijdragen aan te brengen, werden deze gerangschikt in alfabetische volgorde, naar de naam van de auteur.

De eerste bijdrage in de bundel is die van H.E. Claringbould over het *licentiecontract*. Na het in licentie geven van een merk, een octrooi of *know-how* tegen een economische achtergrond te hebben gesitueerd, besteedt de auteur vooral aandacht aan de contractuele aspecten en wijst hij op de verschillende elementen waarop een bedrijfsjurist of een advocaat bedacht dient te zijn bij het onderhandelen over en het opstellen van licentiecontracten.

In de tweede bijdrage, van de hand van L. Dommering-van Ron-

gen, komt de *produktenaansprakelijkheid* aan bod. De auteur geeft eerst een beknopt overzicht van het Nederlandse recht ter zake. Evenmin als België kent Nederland een specifieke wetgeving op het domein van de produktenaansprakelijkheid; de problemen betreffende de vergoeding van de schade veroorzaakt door producten moeten worden opgelost aan de hand van de algemene regels inzake de contractuele aansprakelijkheid voor ondeugdelijke levering, de bepalingen betreffende de koop-verkoop en de algemene regels inzake de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad. Kenmerkend voor het Nederlandse recht is dat de gelaedeerde, voor zover hij een medecontractant van de verkoper is, zijn eis tot schadeherstel eerder zal dienen te funderen op de algemene regeling inzake contractuele wanprestatie (artt. 1279-1288 Nederlands B.W.) dan op de regeling inzake vrijwaring voor verborgen gebreken (artt. 1540-1548 Nederlands B.W.), waaraan door de Nederlandse rechtspraak slechts een zeer beperkt toepassingsgebied is gegeven. In deze bijdrage wordt vervolgens aandacht besteed aan de internationale ontwikkelingen op het terrein van de produktenaansprakelijkheid, in het bijzonder aan de E.E.G.-richtlijn ter zake van 25 juli 1985. Ook de ontwikkelingen in het recht van de U.S.A. en de verzekeringsrechtelijke aspecten komen beknopt aan bod.

In zijn bijdrage over «*De functie van de zekerheidsrechten*» wijst W.M. Kleijn erop dat het er bij de zekerheidsrechten steeds weer op neerkomt «dat degene die nog prestaties van een ander heeft te verwachten speciaal het recht bedingt om zich op een of meer zaken bij voorrang te verhalen of om een andere persoon naast zijn eigen debiteur tot nakoming of schadevergoeding aan te kunnen spreken» (p. 24). Bij de bespreking van de obligatoire of persoonlijke zekerheden maakt hij een verder onderscheid tussen enerzijds de gevallen van accessoire vormen van obligatoire zekerheidsstelling, zijnde de borgstelling en het hoofdelijk mede-schuldenaarschap, en anderzijds de niet-accessoire, «zelfstandige» garantievereenkomst. Bij de behandeling van de zakelijke zekerheidsrechten besteedt de auteur aandacht aan het eigendomsvoorbehoud, de fiduciaire eigendomsoverdracht tot zekerheid, het bezitloos pandrecht en de ontwikkelingen in het hypotheekrecht.

De vierde bijdrage, geschreven door L.H. van Lennep, handelt over «*Europees mededingingsrecht en agenturen, alleenverkoop, selectieve distributie en exclusieve afname*». De auteur wijst er eerst op dat, ingevolge een Bekendmaking van de Europese Commissie van 19 december 1977, het Europees mededingingsrecht niet speelt bij «overeenkomsten van geringe betekenis». Na een algemeen overzicht te hebben gegeven van het mededingingsrecht van de Europese Gemeenschappen, bespreekt de auteur vervolgens de kartelrechtelijke implicaties van de diverse distributiesystemen: alleenverkoopovereenkomsten met handelsagenten en commissaires (Bekendmaking van de Europese Commissie van 24 december 1962), alleenverkoopovereenkomsten (Verordening van de Europese Commissie nr. 1983/83 van 22 juni 1983), systemen van selectieve distributie, zowel in het algemeen als inzake motorvoertuigen (voor dit laatste: Verordening van de Europese Commissie nr. 123/85 van 12 december 1984) en exclusieve afname-overeenkomsten (Verordening van de Europese Commissie nr. 1984/83 van 22 juni 1983).

In het vijfde opstel van de bundel bespreekt P.M.A.L. Plompen het *joint-venturecontract*. De auteur behandelt hierin eerst de verschillende soorten van joint-venture en overloopt dan de onderwerpen die doorgaans in een joint-venturecontract worden geregeld. Voorts gaat hij nader in op enige, hoofdzakelijk vennootschapsrechtelijke, aspecten van de joint-venture in het Nederlandse ondernemingsrecht.

Vervolgt het meest uitvoerige opstel is dat van W.J. Slagter over «*Aspecten van algemene voorwaarden*». Na te hebben gewezen op de voor- en nadelen van standaardbedingen en op de gevaren tijdens de pracontractuele fase, bespreekt de auteur eerst het probleem aan welke vereisten voldaan dient te zijn opdat voorgedrukte algemene voorwaarden van toepassing kunnen zijn in een individueel contract. Vervolgens onderzoekt hij op welke wijze de geldigheid van bedingen in algemene voorwaarden kan worden aange- tast (uitlegging van het beding, dwaling, strijdigheid met regelen van dwingend recht, het zich beroepen op een bepaald beding als zijnde in strijd met de goede trouw). Voorts behandelt hij het Wetsontwerp op de Algemene Voorwaarden en de regeling ter zake in het Nieuw Nederlands B.W. (afdeling 6.5.2.A). Zeer lezenswaardig zijn de beschouwingen van de auteur, ook vanuit eigen

ervaring, over de onderhandelingen met consumentenorganisaties met het oog op de totstandkoming van tweezijdig vastgestelde standaardvoorwaarden. Ten slotte worden drie clausules besproken die vaak voorkomen in de algemene voorwaarden van internationale contracten: het beding omtrent het toepasselijk recht, het beding betreffende de bevoegde rechter, het beding omtrent de levering van bulkgoederen.

In de laatste bijdrage van deze bundel behandelt J. Spier enige *internationale aspecten van contracten*. Na enkele algemene opmerkingen «van praktische aard» gaat de auteur in op de, hoofdzakelijk internationaalprivaatrechtelijke, problemen betreffende het tijdstip van het tot stand komen van een overeenkomst, de vormvereisten die, voor de geldigheid, in acht moeten worden genomen, en de geldigheid van het optreden van vertegenwoordigers. Evenals W.J. Slagter onderzoekt ook J. Spier de bevoegdheidsbedingen en de clausules betreffende het toepasselijk recht. Ten slotte worden enige beschouwingen gewijd aan het LUVI-verdrag, d.i. het «Verdrag houdende een eenvormige wet inzake de internationale koop van roerende lichamelijke zaken», dat zowel in Nederland als in België van kracht is, en aan het in 1980 goedgekeurde maar nog niet in werking getreden Weense Koopverdrag, d.i. de «United Nations Convention on Contracts of the International Sale of Goods».

In al deze bijdragen valt op hoe de auteurs, vanuit hun praktijkervaring, telkens antwoorden op vragen die over het behandelde onderwerp rijzen, en daarbij ook een aantal praktische suggesties aan de hand doen. Dit werk is dan ook van groot belang voor al wie actief is in de (bedrijfs)juridische praktijk van het contractenrecht.

Aloïs Van Oevelen

H.G. PUNT, *Zakboekje beslagrecht*, Arnhem, Gouda Quint B.V., 1987, 127 blz.

Dit zakboekje bevat in telegramstijl — met streepjes en blokjes — het thans geldende Nederlands beslagrecht. Het is bedoeld als geheugensteun voor rechtspractici, althans zo schrijft de uitgever in zijn woord vooraf. Over het praktisch nut van dit boekje heb ik nochtans ernstige twijfels. Het bevat enkel een korte synthese van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Het is apodictisch en summier, met weinig rechtspraak — en geen literatuurverwijzingen. Daarenboven doet men er niet onverstandig aan de wet permanent bij de hand te houden. Zo luidt, na vergelijking van de wettekst met het zakboekje, de waarschuwing van de recensent in het *Advocatenblad* (1987, 257). Het boekje bevat geen registers en vermeldt geen afsluitdatum. Vermeldenswaard is nog het jurisprudentieoverzicht in de volgorde van plaatsvermelding in de *NJ*. Aldus verliest het overzicht elke bruikbaarheid.

Jean Laenens

F.H.J. MIJNSSEN, *Materieel beslagrecht*, Zwolle, Theenk Willink, 1987, 109 blz.

Deze studiepocket behelst geen verhandeling over het gehele beslagrecht. Aan de orde komen slechts die aspecten van het beslagrecht die in nauw verband staan met het materiële privaatrecht. Problemen die rijzen tijdens de periode tussen de beslaglegging en de uitwinning, komen hierbij ruim aan bod. De materieelrechtelijke gevolgen van de beslagen voor de rechtstoestand van de goederen waarop beslag rust, verdienen inderdaad meer aandacht. Al te vaak wordt enkel het louter formeel beslagrecht behandeld: het leggen van beslag en de uitwinning. Deze aspecten werden in dit boek bewust buiten beschouwing gelaten.

De lectuur van dit boekje is bijzonder aan te bevelen. Het bevat interessante rechtsvergelijkende argumenten voor al wie geconfronteerd wordt met vaak moeilijke vragen over de materieelrechtelijke gevolgen van het beslag, waarover naar Belgisch recht weinig geschreven is. Vragen omtrent de beschikkingsonbevoegdheid van de beslagene, de rechtspositie van de executant, de eigendoms-overdracht, de zaakvervangende blijven in de Belgische literatuur nagenoeg onbeantwoord. Op te merken valt dat deze studiepocket een bewerking is van het preadvies van de auteur voor de jaarlijkse

algemene vergadering van de Koninklijke Notariële Broederschap in september 1983 (zie Mijnsen, F.H.J., *De Liagre Böhl E.W.J.H. en Kist, J., Algemene aspecten van beslag en executie*, Kluwer, Deventer, 1983, 128 blz.).

Jean Laenens

P.C. IPPEL, *Klachtbehandeling en klachtprocedures*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1987, 128 blz.

Dit boek is bedoeld als praktijkhandleiding over «klachtprocedures» in Nederland. Deze procedures verkeren in een «semi-juridisch» schameergebied. De auteur spreekt terecht over «pseudo-rechtspraak» (vgl. Wymeersch, E., «De quasi-jurisdictionele functie», *T.P.R.*, 1982, 841).

De auteur bespreekt achtereenvolgens het klachtrecht over overheidshandelingen bij de ombudsliden, de klachten over politietoedred, de klachtbehandeling in gezondheids- en welzijnszorg, de klachtmogelijkheden in gesloten instellingen en ten slotte de consumentklachten.

In kort bestek wordt de klachtbehandeling praktijkgericht beschreven. Bij elk hoofdstuk vindt men echter literatuurverwijzingen, zodat diepgaander onderzoek vergemakkelijkt wordt. In de bijlage zijn enkele adressen van klachtinstanties opgenomen.

In het inleidende en afsluitende hoofdstuk gaat de auteur niettemin — weliswaar te summier — in op de vraag wat van klachtregelingen en procedures te verwachten valt. Opvallend is de nogal vrijblijvende houding van de auteur. Hij waarschuwt voor de extra teleurstelling bij een negatieve uitkomst van de klachtprocedure.

Jean Laenens

J.J.H. SUYVER, *Politie in de rechtsorde*, Studiepockets staats- en bestuursrecht nr. 7, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1986, 119 pp.

De auteur van deze kleine monografie was vroeger officier van justitie en nu leidt hij de directie vreemdelingenzaken van het Nederlandse Ministerie van Justitie. Deze op onderwijs en praktijk gerichte studie geeft een beknopt en overzichtelijk beeld van de organisatie en de bevoegdheden van de Nederlandse gemeente- en rijks politie. Die bevoegdheden hebben betrekking op de strafrechtelijke handhaving van de rechtsorde, de handhaving van de openbare orde en op hulpverlening. Een hoofdstuk over «Politie en grondrechten» en over de controle op het politietoedred ronden dit overzicht af. Voor allen die gezag uitoefenen over de politiekorpsen in België, is deze praktische Nederlandse handleiding bijzonder leerzaam. Zij toont de aanmerkelijk grotere openheid in Nederland aan over het beleid inzake politie, opsporing van misdrijven en sepot. De leidende beginselen in dat beleid, zoals het in deze studie wordt beschreven zijn een nauwgezet nastreven van de rechtsgelijkheid van de burgers bij het optreden van de politie en de evenredigheid van dit optreden. Wanneer mag men in België een verslag van de procureurs-generaal bij de hoven van beroep verwachten als onderdeel van de toelichting bij de jaarlijkse ontwerp-begroting van Justitie?

Karel Rimanque

Recueil de jurisprudence, 1987, *Jurisprudence* 1986, Brussel, Larcier, 948 blz.

Hoewel de omvang van dit jaarboek dit jaar met ongeveer tien procent is verminderd, is dit geen reden om te veronderstellen dat er in 1986 minder juridisch werk werd gepresteerd. Integendeel.

Ik kan me echter van de indruk niet ontdoen dat de samenstellers van dit handboek in bepaalde takken van het recht hebben gesnoeid: verkeersrecht, pachtwetgeving, gemeentelijke belastingen zijn sectoren die nog maar een beperkte ruimte toegemeten krijgen.

Het lijdt geen twijfel dat er té veel rechtspraak wordt gepubliceerd, vooral in Vlaanderen. Onder voorwendsel dat de praktizijn op de hoogte moet blijven van de rechtspraak van zijn rechter, wordt te pas en te onpas jurisprudentie voor het voetlicht gebracht

die ofwel overbodig is omdat ze een herhaling is van wat reeds lang door het Hof van Cassatie als constante rechtspraak wordt aangevaard, ofwel glad verkeerd is. Men bewijst de rechtswetenschap geen dienst met de publikatie van nodeloze ballast: het brengt geen aarde aan de dijk en de kwantiteit van de vermelde beslissingen kan nooit de kwaliteit vervangen.

Dit is echter nog geen reden om het tijdschrift «Verkeersrecht» (*Droit de la circulation*!), het *Tijdschrift voor Brugse Rechtspraak*, *Fiskoloog*, *Ius*, *Vlaams Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* niet te vermelden. Ook deze tijdschriften bevatten interessante rechtspraak.

Het is een doodoener te schrijven dat de *Recueil* een onmisbaar werkinstrument is. Wie juridisch werk wil verrichten kan er eenvoudig niet zonder. Dat wil nog niet zeggen dat de *Recueil* niet voor verbetering vatbaar is.

Voor al het alfabetische trefwoordenregister laat veel te wensen over. Enerzijds omdat men te weinig lemma's blijft hanteren, anderzijds omdat bepaalde trefwoorden dubbelures uitmaken of verkeerd zijn gekozen. Waarom «Blessures involontaires» behouden als er reeds «Coups et blessures involontaires» staat? Waarom «Commissaire de police» onderbrengen bij «Communes»? Waarom «Code rural» verwijzen naar «Agriculture» terwijl er toch een lemma «Droit rural» bestaat? Waarom een lemma «Infraction» als reeds «Crimes et délits» en «Contraventions» bestond? Waarom een afzonderlijke behandeling van «recel» als er reeds een lemma «Cel et recel» was?

Het zijn natuurlijk kleine «Schönheitsfehler», maar die de lezer irriteren en tijd doen verliezen. We blijven maar sakkeren omdat we allemaal de perfectie wensen... maar wellicht is dat de samenstellers een zorg... want jaar in, jaar uit, blijft alles bij het oude.

A. Vandeplas

A.H.M. GERRITSEN, P.M.B. SCHRIJVERS en A.L.M. DE SUTTER, *Jurisprudentie Publiekrecht met annotaties*, Editie 1987, Kluwer, Deventer, en W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1987, 1716 blz., 77,50 fl.

Tot nog toe bestonden in Nederland twee jurisprudentiebundels m.b.t. het publiekrecht: de bundel «Publiekrechtelijke jurisprudentie bestuurlijk onderwijs» van de auteurs van het hier besproken werk (1981, met supplement 1984) en de bundel «Arresten en uitspraken staatsrecht» van Boukema en Meuwissen (1981, besproken in *R.W.*, 1981-82, 2577).

Thans zijn die twee bundels gefusioneerd. Het resultaat van die fusie is een kanjer van 1716 blz., waarin om en bij 350 rechterlijke uitspraken zijn opgenomen — uiteraard meestal Nederlands, maar toch ook enkele arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen — die betrekking hebben op aspecten van het grondwettelijk of administratief recht.

De uitgave is langs fotografische weg vervaardigd, zodat de jurisprudentie in oorspronkelijke vorm — (meestal overgenomen uit *NJ of AB*) — wordt gepubliceerd, samen met de alsdan toegevoegde annotatie. Nadeel (althans voor een lezer op jaren): het soms wel zeer kleine lettertype.

De bruikbaarheid van de publikatie wordt verhoogd door een handleiding tot het lezen van arresten — de bundel is in de eerste plaats bestemd voor studenten —, en door drie registers: een chronologisch register, een trefwoordenregister en een themaregister. Vooral dit laatste is een zeer nuttige en handige studiehulp, omdat daarin een indeling wordt gegeven welke aansluit bij de onderwerpen die in de belangrijke staats- en administratiefrechtelijke handboeken worden behandeld.

Zulks een overvloed van rechtspraak heeft voor- en nadelen. Een voordeel is onmiskenbaar zoveel rechterlijke uitspraken in één bundel samen te hebben. Een ander voordeel is ook de prijs: minder dan één frank per bladzijde.

Een nadeel is evenwel dat het risico bestaat dat de argeloze student — zijn er anderen? — door de bomen het bos niet meer zou zien.

Mijn voorkeur blijft uitgaan naar een uitgave in de zin van «les grands arrêts» of «the leading cases», m.a.w. tot een selectie, niet een opstapeling, van vonnissen en arresten.

Een toonbeeld in dit genre is in België de *Jurisprudentie over constitutioneel recht* van J. De Meyer, G. Craenen, D. De Clerck en K. Rimanque (Acco, Leuven, 1985, 4e uitgave).

Een andere opvatting is een «Casebook» of «Werkboek», waarin niet alleen rechterlijke uitspraken, maar ook andere teksten en documenten zijn opgenomen. Aldus in België: A. Alen en J. Dujardin, *Casebook Belgisch Grondwettelijk Recht*, Story-Scientia, 1986 (besproken in *R.W.*, 1986-87, 2598).

Beide laatste formules zijn optimaal, wanneer zij een systematische indeling hanteren (i.p.v. de chronologische volgorde).

Gerritsen, Schrijvers en de Sutter hebben echter een andere keuze gemaakt. Zoals reeds werd gesteld, heeft hun formule het voordeel in één klap de tekst van zeer vele rechterlijke uitspraken, met annotaties, aan de lezer te bieden. Indien men kan twisten of dat wel de goede aanpak is t.a.v. studenten, in elk geval is het prettig voor een buitenlands lezer en beoefenaar van het vergelijkend publiekrecht.

Prof. dr. L.P. Suetens

Aangekondigd

H. COUSY en H. CLAASSENS, (red.), *Produktaansprakelijkheid, veiligheid en verzekering*, Antwerpen, Maklu, 326 p., ca. 1.750 fr.

F. DELPÉRÉE, *Droit constitutionnel*, I, tweede editie, Brussel, Larcier, 516 p., 2.790 fr.

J.L.M. ELDERS (red.), *Recht en legitimiteit*, Zwolle, Tjeenk Willink, ca. 140 p.

I. JOPPE, *Overgangsrecht in het internationaal privaatrecht en het fait accompli*, Arnhem, Gouda Quint, (diss. Leiden), ca. 300 p. *Maritime Law Handbook*, Deventer, Kluwer, 350 p., 185 fl.

W. PINTENS (red.), *Vereffening-verdeling van de huwelijksgemeenschap*, Antwerpen, Maklu, 201 p., 1.750 fr.

J. STEYAERT, *Arbeidsovereenkomsten*, in *A.P.R.*, (tweede editie), Brussel, Story.

F. RIGAUX, *Droit international privé*, I, *Théorie générale*, Brussel, Larcier, (tweede editie), 480 p., 3.495 fr.

A. VAN OEVELEN, *De overheidsaansprakelijkheid voor het optreden van de rechterlijke macht*, Antwerpen, Maklu, ca. 512 p., ca. 4.000 fr.

BALIE

Conferentie van de Jonge Balie te Oudenaarde — Openingsvergadering op 4 december 1987

De plechtige openingsvergadering van de Jonge Balie te Oudenaarde zal plaats hebben op vrijdag 4 december 1987 om 16u30 in de Volkszaal van het stadhuis te Oudenaarde.

De openingsrede wordt gehouden door mr. Geert Baert, advocaat, oud-stafhouder van de balie te Gent, over «François Laurent (1810-1887): filosoof van de vrijheid en de vooruitgang».

MEDEDELINGEN

Universiteit Antwerpen — Universitaire Instelling Antwerpen — Vacature

De Rector deelt mede dat er wordt overgegaan tot de vakantverklaring van:

Departement Rechten: deeltijdse ambten van lid van het onderwijzend personeel belast met een opdracht inzake het onderwijs van de volgende cursussen: 1. RECH 066 "Zee- en transport-

recht" (45 uur) 2. RECH 068 "Zee- en transportverzekering" (45 uur)

Kandidatuurstelling: Om zich kandidaat te stellen wordt men verzocht gebruik te maken van de *verplichte* sollicitatieformulieren en deze aangetekend of persoonlijk te bezorgen aan de Universitaire Instelling Antwerpen, Directie Personeel, Universiteitsplein 1, 2610 Wilrijk **VÓÓR 20 NOVEMBER 1987**.

Bedoelde formulieren kan men aanvragen bij deze directie. Tel.: UIA: 03/828.25.28 toestel 138.

Bijkomende inlichtingen: Bijkomende inlichtingen kunnen bekomen worden bij de voorzitter van het departement, prof. dr. Rimanque K., tel.: UIA: 03/838.25.28 toestel 477.

K.U.Leuven — Faculteit der Rechtsgeleerdheid — Lezingen over verkeersrecht

Deze lezingen worden door lector Romain Poté gehouden in het College De Valk, lokaal 01.32 nieuw gebouw, Tiensestraat 41, 3000 Leuven op de volgende namiddagen, telkens om 14 uur:

- dinsdag, 17 november 1987: Verkeersveiligheid en verkeerswetgeving.
 - dinsdag, 24 november 1987: Toepassingsveld van de verkeerswetgeving.
 - dinsdag, 1 december 1987: De openbare weg.
 - dinsdag, 8 december 1987: Bevoegde agenten en andere verkeersregelaars.
 - dinsdag, 15 december 1987: De bestuurder in de verkeerswetgeving.
 - dinsdag, 5 januari 1988: Snelheidsbeheersing.
 - dinsdag, 12 januari 1988: Voorrang.
 - dinsdag, 19 januari 1988: Vluchtmisdrijf en de maatregelen na ongeval.
 - dinsdag, 26 januari 1988: Het Gemeenschappelijk Waarborgfonds en artikel 18 van de wet op de arbeidsovereenkomst m.b.t. verkeersongevallen.
 - dinsdag, 2 februari 1988: Alcohol en verkeer.
- Iedereen is hartelijk uitgenodigd.

Oprichting: Belgian British Jurists Association

Op maandag 7 december 1987, na een voordracht om 18u00 van de heer Stanley Crossick over een onderwerp van "common law", wordt in het gebouw van The British Council, Jozef II straat, 1040 Brussel (tel. 02/219.36.00), de oprichting bekendgemaakt van de "Belgian British Jurists Association".

Deze vereniging stelt zich ten doel het Belgische en Britse recht beter bekend te maken bij de juristen van het andere land en de contacten en de samenwerking tussen Belgische en Britse juristen te bevorderen.

TIJDSCHRIFTEN

Belgisch Tijdschrift voor Internationaal Recht, 1986 nr. 1

De Visscher, P., *La Constitution belge et le droit international*; Van Hecke, G. en Lenaerts, K., *The Act of State Doctrine: a Continental Lawyer looks at the House of Lords Ruling Buttes Gas v. Hammer*; Van Houtte, H., *Towards an Attachment of Embassy Bank Accounts?*; Hamerlynck, R., *De Nederlandse Taalunie*; Vandersanden, G., *De Pauw, M. e.a., L'exécutif et le législatif belges et l'intégration européenne (1980-1984)*; Bossuyt, M., *Les affaires belges devant les organes de la Convention européenne des droits de l'homme*; Bizzozero, L., *Les nouvelles bases*

juridiques proposées par les pays latino-américains face à la dette extérieure. Document : le Consensus de Carthagène; Gautier, Ph., La pratique belge relative aux accords bilatéraux de coopération au développement.

Belgisch Tijdschrift voor Sociale Zekerheid, 1986

nrs. 4-5, april-mei

Pirotte, J., Zelfmoord en arbeidsongeval; X., Wetgeving; Viaene, J., Robben, F., Lahaye, D. en Van Steenberge, J., Algemene schets van een rationele informatieverwerking in de sociale zekerheid; Euzéby, A., De sociale zekerheid op wereldvlak, op de drempel van de jaren 1980; X., Feiten en stromingen: Oriënteringen voor het beheer van het Europees Sociaal Fonds voor de dienstjaren 1986 tot 1988; Algemeen Verslag over de Sociale Zekerheid 1984; De uitwisseling van ervaringen als belangrijkste instrument van de A.I.S.S. voor een betere sociale bescherming; Bijlage: Centrum voor Sociaal Beleid U.F.S.I.A. (Deleeck, H., Cantillon, B. e.a.), Indicatoren van Sociale Zekerheid 1976-1985 (globale resultaten).

nr. 6, juni

Demanet, G., Mijnwerkerspensioenen; X., Wetgeving; De Clerck, J.C.A., Gewaarborgd inkomen: bewijs van de feitelijke scheiding gedurende meer dan tien jaar, waarvan sprake in artikel 4, 1, vierde lid, van de wet van 1 april 1963 (noot onder Arbh. Gent, afdeling Brugge, 10 januari 1986); Vermeiren, J., Het sociaal en maritiem recht: enkele specifieke institutionele aspecten; Holzmann, R., Rustpensioenen: naar een betere spreiding van de lasten.

nrs. 7-8, juli-augustus

Deleeck, H., De toekomst van het sociaal zekerheidsbeleid in Europa; X., Wetgeving; Elst, R., Gedeeltelijke onwettigheid van het K.B. van 4 november 1963 tot uitvoering van de wet van 9 augustus 1963 (noot onder R.v.St., 22 november 1985, nr. 25.900); Van Buggenhout, F., Het gezondheidsverbruik van de bejaarden; Lobet, M.P., Raadplegingen en bezoeken in verband met alcohol in de algemene geneeskunde; Van den Branden, F., 50 jaar vakantiewetgeving in België; X., Feiten en stromingen: demografische evolutie en sociale zekerheid; de sociale aspecten van de uitbreiding van de Europese Gemeenschap.

Cahiers de droit européen, 1986

nrs. 3-4

Benyon, F.S., La jurisprudence de la Cour de justice relative à la crise sidérurgique du point de vue des principes de base du traité CECA; Marengo, G., Le traité CEE interdit-il aux Etats membres de restreindre la concurrence?; Slater, M., L'application extraterritoriale du droit communautaire; Petropoulos, S., Parallellisme de comportement, pratiques concertées et ententes «verticales-horizontales» (noot onder H.v.J., 3 juli 1985, nr. 243/83, inzake N.V. Binon); Henrotte-Estienne, E., Les règles de concurrence du Traité CEE s'appliquent au transport aérien (noot onder H.v.J., 30 april 1986, nrs. 209-213/84, inzake Asjes); De Caluwé, A. en Prosman, J., Chronique de jurisprudence Cour de justice Bénélux (2ème semestre 1982 - 1er semestre 1985); Lejeune, Y., Fallon, M., Hanotiau, B. e.a., Chronique des décisions nationales (1982 à 1984) (2ème partie); Van Cauteren, C., Chronique législative (1er mai - 31 juillet 1986).

nrs. 5-6

Van Raepenbusch, S., Les limites de la coordination communautaire des législations nationales en matière de sécurité sociale au regard du principe de l'égalité de traitement après l'arrêt Pinna; Lejeune, Y., Fallon, M., Hanotiau, B. e.a., Chronique des décisions nationales (1982 à 1984) (2ème partie); Van Cauteren, C., Chronique législative (1er août - 31 décembre 1986); Inhoudsopgave 1986.

Jurisprudence de Liège, 1986

nr. 36, 7 november

Martens, P., A propos des occupations d'entreprise.

nr. 37, 14 november

Henry, J., La «Jurisprudence de Liège» demain; Jacobs, A., Les dangers de l'allocation provisionnelle (noot onder Luik, 11 december 1985).

nr. 38, 21 november

Rasir, R., noot onder Luik, 30 juni 1986 (cessie en inpandgeving van schuldvorderingen op de Belgische Staat uit hoofde van werken en leveringen — wet van 3 januari 1958 — niet toepasselijk op werken uitgevoerd voor het Wegenfonds); Henry, P., Le champ d'application du cahier général des charges de l'Etat (noot onder Rb. Luik, 6 februari 1986).

nr. 39, 28 november

Maquet, J.-P., noot onder Vred. Luik, 23 mei 1986 (zegellegging — inventaris — foto's).

nr. 40, 5 december

X., Demain: La J.L.M.B.

nr. 41, 12 december

J.H., noot onder Luik, 19 november 1986 (bevoegdheid — voorzitter in kort geding — reïntegratie van ontslagen beschermde werknemers).

nr. 42, 26 december

Inhoudsopgave jaargang 1986.

Revue de jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles (voorheen: Jurisprudence de Liège), 1987

nr. 1, 8 januari

Defourny, P., L'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le délai raisonnable, un argument ... déraisonnable? (noot onder Cass., 22 oktober 1986); Panier, C., noot onder Arrondr. Brussel, 5 mei 1986 (bevoegdheidsbetwisting — exceptie betreffende de staat van de persoon); Kohl, A., Incidents de répartition et de compétence devant le juge civil des référés (noot onder Rb. Aarlen (Kort ged.), 4 september 1986); Dermagne, J.-M., noot onder Vred. Sint-Hubert, 1 september 1986 (huwelijk — dringende en voorlopige maatregelen — hoede over de kinderen — deskundigenonderzoek — sociale enquête).

nr. 2, 15 januari

J.H., noot onder Rb. Luik, 4 december 1986 (politieke vluchtelingen - Verdrag van Genève van 28 juli 1951 betreffende het statuut van politieke vluchtelingen — directe werking — beslissingen van het Hoog Commissariaat voor de Vluchtelingen — niet-jurisdictioneel karakter — bevoegdheid van de gewone rechtbanken).

nr. 3, 22 januari

De Leval, G., Inédits de compétence et de procédure (I); Piedboeuf, F., noot onder Luik (K.I.), 25 september 1986 (gerechtelijk strafonderzoek — jurisdictionele handeling van de onderzoeksrechter — hoger beroep van de beklaagde — ontvankelijk); Panier, C., noot onder Vred. Rochefort, 26 september 1986 (huwelijk — dringende en voorlopige maatregelen — hoede over de kinderen — deskundigenonderzoek — medisch-psychologisch onderzoek).

nr. 4, 29 januari

Caeymaex, J., noot onder Luik, 24 september 1986 (voorrechten — voorrecht van de werknemer — werkgeversbijdrage voor een groepsverzekering wel, vergoeding als prepensioen niet bevoorrecht); Caeymaex, J., noot onder Luik, 28 november 1986 (voorrechten — voorrecht van de kosten tot behoud van de zaak — ereloon van advocaat); Caeymaex, J., noot onder Kh. Luik, 26 november 1986 (voorrechten — Sluitingsfonds — gesubrogeerde in de rechten van de R.S.Z. — samenloop).