

DE RECHTSBEDELING IN HET RECHTSGEBIED VAN HET ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

*Verslag uitgebracht door J. PONET, eerste advocaat-generaal,
op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Antwerpen
op 1 september 1988*

Alvorens het gebruikelijk jaarlijks statistisch verslag over de rechtsbedling in het rechtsgebied uit te brengen, lijkt het mij gepast de hoofdproblemen toe te lichten waarmee uw Hof in het afgelopen jaar geconfronteerd werd.

1. De betwisting omtrent de begrenzing tussen de discretionaire bevoegdheid van de administratie en die van de arbeidsgerechten is opnieuw ter sprake gekomen.

In het verleden werd de administratie in bepaalde gevallen in het gelijk gesteld wanneer zij zich beriep op haar exclusief beoordelingsrecht. Dit was onder meer het geval voor de erkenning van bepaalde studies door het beheerscomité van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening inzake werkloosheidsuitkeringen¹.

In andere gevallen werd de bevoegdheid van de arbeidsgerechten aanvaard zoals inzake de opheffing van de sanctie in geval van laattijdige aangifte van ongeschiktheid in het kader van de ziekteverzekering².

In het afgelopen jaar nam uw Hof in deze materie kennis van een nieuwe betwisting. Het betrof de aanvraag die de zelfstandige die een beroep wenst te doen op de voortgezette verzekering, moet indienen vóór het verstrijken van het tweede kalenderkwartaal dat volgt op dat vanaf hetwelk die verzekering mogelijk is³. Het bevoegde Rijksinstituut mag de aanvragen aanvaarden die ingediend werden na het verstrijken van bovenbedoelde termijn, wanneer bijzondere omstandigheden die laattijdigheid rechtvaardigen.

In casu pleitte het Rijksinstituut, betreffende een laattijdige aanvraag, dat het niet aan de arbeidsgerechten staat zich uit te spreken over zijn exclusieve bevoegdheid om die aanvragen ontvankelijk te verklaren en te beslissen over de rechtvaardiging van de laattijdigheid wegens bijzondere omstandigheden. Bij analogie verwees het Rijksinstituut naar een cassatiearrest betreffende de bevoegdheid van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid om van bijdrageverhogingen af te zien⁴.

In dit cassatiearrest wordt gezegd dat het de rechter niet toekomt de afstand van de bijdrageverhoging aan de Rijksdienst op te dringen, zelfs wanneer hij meent dat er overmacht is. Het uitgangspunt van deze beslissing is evenwel dat de Rijksdienst wettelijk verplicht is betaling van de bij-

drageverhoging te vorderen en slechts uitzonderlijk hiervan afstand mag doen.

Deze rechtstoestand is in casu echter totaal verschillend van het geval dat aan uw Hof onderworpen werd. Het heeft dan ook de analogische toepassing verworpen en integendeel de oplossing toegepast aanvaard inzake laattijdige aangifte van ongeschiktheid, met de motivering dat, aangezien de arbeidsgerechten bevoegd zijn om kennis te nemen van betwistingen in verband met de rechten voortvloeiend uit de wetgeving en reglementering betreffende de ziekte- en invaliditeitsverzekering, het recht van de verzekerde om tegen de beslissing van de verzekeringsinstelling op te komen, niet kan worden beperkt door het aan de verzekeringsinstelling over te laten te oordelen of van de gestelde regelen kan worden afgeweken⁵. Daar de betwisting een subjectief recht van de verzekerde tot onderwerp had, heeft uw Hof volkomen terecht, met toepassing van de artikelen 578 e.v. van het Gerechtelijk Wetboek, het principe van de bevoegdheid van de arbeidsgerechten toegepast.

Volledigheidshalve dient vermeld te worden dat uw Hof het niet bewezen analfabetisme als bijzondere omstandigheid verwierp.

2. De cumulatieregeling van een Belgisch overlevingspensioen met een Nederlandse Algemene Ouderdomswet⁶, zowel voor werknemers als zelfstandigen, is herhaaldelijk een voorwerp van betwisting geweest.

Onlangs is uw Hof geconfronteerd geweest, in het pensioenregime der zelfstandigen, met de dubbele vraag of het Nederlands A.O.W.-pensioen cumuleerbaar is als stelsel van vrijwillige verzekerden en als gelijksoortige pensioenuitkering die verminderd, geschorst of ingetrokken mag worden met toepassing van de E.E.G.-Verordening nr. 1408/71⁷.

Wat de eerste vraag betreft, was de stelling van de pensioengerechtigde dat het A.O.W.-pensioen buiten de eerste cumulatiebepalingen viel omdat het een pensioenregeling is die gevormd is door vrijwillige premiebetalingen, een stelling die door de eerste rechter was aangenomen.

⁵ Arbh. Antwerpen, 20 november 1987, onuitg., A.R. 794/86, Braeckmans t. R.S.V.Z.

⁶ Art. 115, § 1, K.B. 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, opgeheven bij art. 54, K.B. 20 september 1984, B.S., 6 oktober 1984.

⁷ Art. 12.2 Verordening (E.E.G.) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (die vanaf 1 juli 1982 op de zelfstandigen van toepassing is), P.B.L., 5 juli 1971, 149/2.

¹ Art. 124, K.B. 20 december 1963; Cass., 21 februari 1973, Arr. Cass., 1973, 616, en J.T.T., 1974, 56.

² Art. 8, K.B. 31 december 1963; Cass., 17 mei 1978, Arr. Cass., 1978, 1081, en R.W., 1978-79, 1279.

³ Art. 41, K.B. 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen.

⁴ Cass., 19 december 1973, Arr. Cass., 1974, 453, R.W., 1974-75, 164, en T.S.R., 1974, 196.

Het Hof van Cassatie had echter reeds geoordeeld dat met een «regeling» wordt bedoeld elk pensioen waarbij de overheid betrokken is om ze te reglementeren of verder te financieren, onverschillig of het een Belgische dan wel een buitenlandse regeling betreft en onverschillig of de betrokkene zijn bijdragen verplicht dan wel vrijwillig betaalt⁸. Inzake de wetgeving op de werknemerspensioenen had het Hof een zelfde houding aangenomen⁹. Beide arresten besloten dat het A.O.W.-pensioen onder de cumulatiebepalingen viel.

Wat de tweede vraag betreft, nl. of het A.O.W.-pensioen een gelijksoortige uitkering is die niet mag worden ingetrokken in het kader van de E.E.G.-verordening, steunde de pensioengerechtigde op een arrest van het Hof van Justitie waarin beslist wordt dat een «op grond van de wetgeving van een Lid-Staat verkregen overlevingspensioen en een op grond van de wetgeving van een andere Lid-Staat verkregen ouderdomspensioen *«gelijksoortige uitkeringen»* zijn in de zin van artikel 12, lid 2, Verordening nr. 1408/71, voor zover beide de langstlevende echtgenoot die een zekere leeftijd heeft bereikt, bestaansmiddelen beogen te verschaffen, die worden toegekend op basis van de door de overleden echtgenoot vervulde verzekeringstijdvakken»¹⁰.

Uw Hof heeft zich door het argument niet laten misleiden, want het arrest maakt een belangrijk voorbehoud vooraleer er sprake kan zijn van gelijksoortige uitkeringen: beide uitkeringen moeten namelijk worden toegekend op basis van de door de overleden echtgenoot vervulde verzekeringstijdvakken.

Aangezien het A.O.W.-pensioen niet was toegekend op grond van verzekeringstijdvakken maar op grond van vrijwillige premiestortingen, viel het niet onder de toepassing van het arrest van het Hof van Justitie.

Terecht heeft uw Hof uiteindelijk beslist dat de cumulatieregeling van pensioenstelsel der zelfstandigen toepasselijk was en dat de E.E.G.-Verordening nr. 1408/71 hieraan geen afbreuk deed, zoals bleek uit het voorbehoud gemaakt in het arrest van het Hof van Justitie.

Het heeft dan ook met reden de vraag van de pensioengerechtigde om een prejudiciële vraag te richten aan het Hof van Justitie over de interpretatie van artikel 12 van de E.E.G.-Verordening nr. 1408/71 afgewezen.

3. Opeenvolgende wetwijzigingen hebben de laatste jaren de grenzen verlegd van het recht om de voordelen van de onderscheidene sectoren van ons sociale-zekerheidssysteem te genieten. Nieuwe controlemaatregelen werden ingesteld en de tolerantiedrempel verlaagd. Het geheel van de wetsnormen stelt uw Hof, dat ook de reglementering in de tijd moet toepassen, voor het probleem van de eerbiedigende werking van de wet, de verkregen rechten en de terugwerkende kracht.

De problematiek aan het oordeel van uw Hof onderworpen wordt nog verscherpt door de vaststelling dat de ene kant van de balie de maatregel van de wetgever onbillijk vindt omdat aan rechtmatige verwachtingen niet meer beantwoord wordt, discriminerend omdat het recht minder gunstig is in vergelijking met vroegere gelijkwaardige situatie, en de andere kant van de balie meent dat de nieuwe maatregel volledig gerechtvaardigd is als enige haalbare manier om de sociale zekerheid in stand te houden.

Ter illustratie van de ontstane rechtstoestand vermelden wij een betwisting inzake werkloosheidsuitkeringen waarvan de hoegrootheid gewijzigd werd met ingang op 1 oktober 1986¹².

De hoegrootheid van de uitkering is berekend in verband met de vroegere bezoldiging, de gezinssituatie en de duur van de werkloosheid.

Vóór 1 oktober 1986 berustte het berekeningsstelsel op het onderscheid tussen twee categorieën van werklozen: de gezinshoofden aan wie doorlopend gedurende de hele werkloosheidsperiode 60% van het gemiddeld dagloon uitgekeerd werd en de andere werknemers, waaronder de alleenstaanden, aan wie gedurende een jaar hetzelfde percentage uitgekeerd werd, nadien verlaagd tot 40% gedurende een jaar, eventueel te verlengen met zoveel maal drie maanden per 312 gepresteerde of gelijkgestelde arbeidsdagen in de beroepsloopbaan en uiteindelijk gestabiliseerd op een forfaitair bedrag.

Het huidige berekeningsstelsel berust niet op een onderscheid in categorieën maar op een vast percentage, te weten 35% van het gemiddeld dagloon voor iedere werkloze. Samenwonen met een echtgenoot of met kinderen geeft recht op een verhoging van 5%. De eerste twaalf maanden geven recht op een toeslag van 20%. Na achttien maanden wordt in de regel overgeschakeld naar een forfait.

Het probleem dat uw Hof ter oplossing kreeg, was of dit nieuwe berekeningsstelsel al dan niet op lopende uitkeringen kon toegepast worden.

Verschillende standpunten werden voorgebracht:

1° Het recht dat ontstaan is onder een bepaalde wettekst, dient verder uitgevoerd te worden zoals het door die wet bepaald is;

2° het recht is ingedeeld in periodes: aan de voorbije periode en aan de lopende periode kan niet worden geraakt;

3° de dag van het van kracht worden van de gewijzigde tekst dient het recht voor de toekomst opnieuw bepaald te worden.

Het eerste standpunt innemen komt neer op de eerbiedigende werking van de oude tekst.

Het tweede standpunt veronderstelt dat de periodes waarbij een zeker procent hoort, dienen te worden beschouwd als een afzonderlijk recht dat verworven wordt bij het begin van die periode waaraan niet mag worden geraakt. De oude tekst moet geëerbiedigd worden gedurende de tijd van de lopende periode.

Het derde standpunt gaat uit van de idee dat het recht op werkloosheidsuitkeringen een recht is dat van dag tot dag

¹² Art. 160, K.B. 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, als gewijzigd bij K.B. 8 augustus 1986.

¹³ DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, I, nr. 231.

⁸ Cass., 16 juni 1986, *Arr. Cass.*, 1985-86, 1414.

⁹ Cass., 30 juni 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 1376, en *R.W.*, 1980-81, 2182 (betreffende de toepassing van artikel 52 van het K.B. van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers).

¹⁰ Hof van Justitie, 24 september 1987, *J.T.T.*, 1988, 129.

¹¹ Arbh. Antwerpen, 17 juni 1988, onuitg., A.R. 198/86, R.S.V.Z. t. Kurvers.

ontstaat zodat de nieuwe tekst onmiddellijk toepasselijk wordt. Deze zienswijze strookt met het algemeen rechtsbeginsel dat de nieuwe tekst toepassing vindt, niet alleen op nieuw ontstane gevallen, maar ook op de toekomstige gevolgen van in het verleden ontstane situaties zonder dat afbreuk gedaan wordt aan het beginsel van de niet-retroactiviteit bepaald in artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek.

Om het nieuwe berekeningsstelsel toe te passen moet weliswaar het tijdstip waarop het recht op uitkeringen is ontstaan, in acht genomen worden. Dit feit betekent echter niet dat de nieuwe wet retroactief werkt op de tot dan toe gedane uitkeringen.

De eerste twee standpunten doen dus zoals gezegd een beroep op het beginsel van de eerbiedigende werking. Welnu, deze eerbiedigende werking is alleen mogelijk indien de nieuwe wet ze uitdrukkelijk voorschrijft in afwijking van artikel 2 van het Burgerlijke Wetboek. Opwerpen dat de rechthebbende bedrogen is in zijn rechtmatige verwachtingen, of opwerpen dat de wetswijziging onbillijk is omdat een rechthebbende niet of niet meer krijgt wat een voorganger in het verleden gekregen heeft, kan geen grond zijn waaruit een recht ontstaat¹⁴.

Uw Hof heeft dan ook terecht geoordeeld dat, ingevolge de onmiddellijke werking van nieuwe bepalingen, het gewijzigde berekeningsstelsel van de werkloosheidsuitkeringen vanaf 1 oktober 1986 van toepassing is zonder dat daardoor de onder de gelding van de vroegere bepaling verrichte dagelijkse uitkering beïnvloed wordt. De billijkheids-overwegingen zijn daarbij niet relevant¹⁵.

4. De betwisting betreffende de wettigheid van artikel 7ter van het koninklijk besluit houdende verordening op de geneeskundige verstrekkingen is het voorwerp geweest van diverse arresten die blijkbaar het probleem nog niet opgeklaard hebben¹⁶.

Dit artikel stelt de tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging afhankelijk van het bijhouden, door de verzorgingsverstrekker, van een persoonlijk dagboek waarin de verstrekkingen op de wijze in dit artikel voorgeschreven bijgehouden worden. Het doel van deze bepalingen is de controle van de verstrekkingen verleend door verpleegkundigen en kinesitherapeuten mogelijk te maken om de misbruiken vooral omtrent het tijdsgebruik uit te schakelen. De geïmagineerde paramedici waren hiermee niet gelukkig en hun reactie bleef dan ook niet uit.

De wettigheid van het artikel 7ter van het koninklijk besluit, ingevoerd door een verordening van het beheerscomité van de dienst voor geneeskundige verzorging ter uitvoering van artikel 12, 4°, van de basiswet, werd om diverse redenen in twijfel getrokken¹⁷.

Allereerst zou het bij verordening ingevoegd artikel 7ter bepalingen van het koninklijk besluit tot vaststelling van de nomenclatuur wijzigen¹⁸, hoewel deze wijzigingsbevoegdheid krachtens artikel 24 van de wet op de ziekteverzekering tot de exclusieve bevoegdheid van de Koning hoort. Vervolgens, zo de wijziging toch binnen de verordeningbevoegdheid van het Beheerscomité zou vallen, zou dit comité de voorwaarden tot vergoeding van geneeskundige verstrekkingen slechts kunnen vaststellen na een voorstel of advies van de bevoegde technische raad. In casu ontbrak het voorstel of advies omdat er geen bevoegde technische raad bestaat.

De opgeworpen problematiek was reeds benaderd door de Raad van State, die besliste dat het Beheerscomité zijn verordenende bevoegdheid niet had overschreden door zonder advies de administratieve voorwaarden waarvan de vergoeding afhangt, te bepalen, op grond dat het advies van de bevoegde technische raad geen substantieel vormvereiste is daar het slechts moet worden gevraagd zo er een technische raad is. Dit arrest van de Raad van State betreft echter de invoeging van een tekst in het koninklijk besluit op basis van artikel 24bis van de basiswet, welk artikel aan de Koning een concurrerende verordenende bevoegdheid verleent door de inlassing van de woorden «zo er technische raden voorhanden zijn», termen die niet voorkomen in artikel 12, 4°, van de basiswet, grondslag van het huidig toetsingsrecht van het Hof¹⁹.

Uw Hof heeft na kennis te hebben genomen van het arrest van de Raad van State, gemeend zich te moeten beraden over de handelwijze van het R.I.Z.I.V., dat sinds de basiswet van 1963 het nog steeds niet nodig geacht heeft een technische raad op te richten ter behartiging van de belangen van de kinesisten — de materie waarin de betwisting gevoerd werd.

Het resultaat van zijn beschouwingen was:

— dat de soevereine beoordeling door het beheerscomité van de opportuniteit van de oprichting van een technische raad ingaat tegen artikel 12, 4°, van de wet en bijgevolg ook artikel 7ter voorbijgaat aan de wet;

— dat het argument dat de adviezen van de technische raden slechts moeten worden ingewonnen «zo er voorhanden zijn», neerkomt op een gewilde miskenning van artikel 12, 4°, van de basiswet en op het scheppen van een eigen feitelijkheid om de wet voorbij te gaan aangezien door de ontstentenis van de termen «zo er technische raden voorhanden zijn» in artikel 12, 4°, geen concurrerende verordeningbevoegdheid bepaald werd.

Gebruik makend van zijn toetsingsrecht op grond van artikel 107 van de Grondwet, heeft uw Hof het betwiste artikel 7ter niet toegepast²⁰.

Noch het Arbeidshof te Brussel, noch het Arbeidshof te

november 1963.

¹⁸ K.B. 16 november 1973 tot vaststelling van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, B.S., 5 december 1973.

¹⁹ R.v.St., 20 oktober 1983, onuitg., 7e K., Nationale Federatie der Dokters en Licenciaten in kinesitherapie V.Z.W. t. R.I.Z.I.V. en het Beheerscomité.

²⁰ Arbh. Antwerpen, 29 april 1987, onuitg., A.R. 489/83, L.C.M. t. Bosmans.

¹⁴ DE PAGE, o.c., nr. 231ter.

¹⁵ Arbh. Antwerpen, 22 april 1988, onuitg., A.R. 596/87, Eyckmans t. R.V.A.

¹⁶ Art. 7ter, K.B. 24 december 1963 houdende verordening op de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, ingevoegd bij verordening van 23 april 1979 (B.S., 14 juli 1979 en 4 augustus 1979), vervangen bij verordening van 17 september 1979 (B.S., 27 september 1979) en verordening van 22 april 1985 (B.S., 5 juni 1985); § 5 toegevoegd bij verordening van 26 april 1982 (B.S., 22 mei 1982).

¹⁷ Wet 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, B.S., 1-2

Gent, bij wie deze problematiek eveneens hangend is, heeft zich reeds in deze materie uitgesproken. Er bestaan wel reeds een paar vonnissen, die een andere mening uiten.

Een vonnis aanvaardde de wettigheid van artikel 7ter en dus zijn toepassing, zonder enige beschouwing van toetsing aan vast te koppelen²¹. Een ander vonnis volgt bij analogie het oordeel van de Raad van State dat het Beheerscomité zijn verordnungsbevoegdheid niet te buiten gegaan is en kon verordenen zonder advies of voorstel van de technische raad. Het zegt wel dat de rechtbank m.b.t. artikel 7ter een toetsingsrecht heeft om na te gaan of de toepassing van dit artikel niet indruist tegen de ratio legis, de bedoeling, de geest van de wet. Welnu, aangezien het in casu een controlemaatregel betreft en de controle op de prestaties ook op een andere manier kan worden gedaan, namelijk aan de hand van de cliëntenfiches waarop de codering van de verstrekkingen voorkomt, heeft de rechtbank kunnen vaststellen dat de inbreuken niet van overdreven aard waren en de niet gepresteerde diensten evenmin, zodat de terugvordering, die enkel gebaseerd wordt op het niet vervuld zijn van de voorwaarde van artikel 7ter, namelijk het bijhouden van het dagboek, naar de geest van de wet elke wettelijke grondslag mist²².

De terugvordering van de onverschuldigde betaling is een delicate aangelegenheid omdat de sociaal verzekerde door de terugvorderingsbeslissing getroffen wordt in zijn bestaanszekerheid die op zich zelf een hinderpaal vormt voor de integrale terugvordering van de onverschuldigde bedragen.

Aangezien de terugvordering van de onverschuldigde uitkeringen bij gebrek aan afwijkende bepalingen de regelen van het gemene recht zou moeten volgen²³, heeft de wetgever in de diverse sectoren van de sociale zekerheid derogatoire regelen ingevoerd, doorgaans door het instellen van korte verjaringstermijnen, die echter verlengd worden ingeval de uitkeringen bedrieglijk verkregen zijn.

De eenvormigheid van de verkorte verjaring als terugvorderingsstelsel werd door de wet van 29 juni 1981 ingevoerd, doch de inwerkingtreding van die bepalingen bleef uit²⁴.

Naast de verjaringstechniek kan de terugvordering beperkt worden door specifieke regelen zoals inzake de werkloosheidsreglementering. Artikel 210 van deze reglementering bepaalt dat elke onrechtmatige som dient te worden terugbetaald. Wanneer evenwel vaststaat dat de werkloze te goeder trouw werkloosheidsuitkeringen ontvangen heeft, wordt de terugvordering beperkt tot de laatste honderdvijftig dagen van de onverschuldigde toekenning²⁵. Deze regel kan niet losgedacht worden van de bijzondere verjaringstermijnen voor schulden jegens de uitbetalingsinstellingen voor werkloosheidsuitkeringen die drie jaar en vijf jaar bedragen naargelang de uitkeringen al dan niet bedrieglijk verkregen zijn²⁶.

²¹ Arbrb. Dendermonde, 26 maart 1985, onuitg., A.R. 26.399, N.V.S.M. t. Van Heysbroeck.

²² Arbrb. Tongeren, 30 juni 1987, *Limb. Rechtsl.*, 1988, 36.

²³ LECLERCQ, J., «De terugvordering van de onverschuldigde betaling in het sociale-zekerheidsrecht», *B.T.S.Z.*, 1976, 1.

²⁴ Artikel 41 bepaalt de inwerkingtreding op de data die de Koning vaststelt (*B.S.*, 2 juli 1981).

²⁵ K.B. 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, *B.S.*, 18 januari 1964.

²⁶ Wet 11 maart 1977 tot invoering van een verjaringstermijn

Ten aanzien van de specifieke verjaringstermijnen in andere sociale zekerheidswetten dient te worden opgemerkt dat in de werkloosheidsreglementering geen korte verjaringstermijn van zes maanden als regel werd voorzien en een langere in geval van bedrog door de uitkeringsinstelling te bewijzen.

De mogelijke beperking van de terugvordering tot de laatste honderdvijftig dagen verschilt grondig van het stelsel van de korte verjaringstermijn van zes maanden, doordat de werkloze het bewijs moet leveren van zijn goede trouw, terwijl in de andere sociale-zekerheidsregelingen de sociaal verzekerde geacht wordt te goeder trouw de uitkeringen te hebben ontvangen. Herhaaldelijk werd door het Hof van Cassatie de bewijslast van de werkloze geponeerd, hierbij opmerkend dat, aangezien de onbeperkte terugbetaling de regel is, daartoe niet vereist is dat de werkloze te kwader trouw heeft gehandeld om de onrechtmatig ontvangen uitkeringen te verkrijgen en dat de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening geenszins de kwade trouw van de werkloze dient te bewijzen²⁷.

De vraag dient dan gesteld te worden: wat is de concrete inhoud van het begrip «goede trouw»? Volgens het verbintenissenrecht moet «de uitvoering van het contract steeds geschieden, niet met het inzicht de medecontractant waar het kan te misleiden, niet met de bedoeling minder te geven dan hetgeen hem toekomt, maar integendeel met rechtschapenheid, met rechtgeaardheid, zonder dubbelzinnigheid noch terughoudendheid»²⁸.

Het beginsel dat overeenkomsten te goeder trouw ten uitvoer moeten worden gebracht, verbiedt een partij misbruik te maken van de rechten die een contract haar toekent. Een dergelijk misbruik zal maar aanwezig zijn wanneer die partij uitsluitend in haar eigen belang gebruik maakt van een recht dat zij aan de overeenkomst ontleent en daaruit een voordeel trekt dat buiten verhouding is met de overeenkomstige last van de andere partij²⁹.

Uit de bovenstaande eerder negatieve benadering van het begrip «goede trouw» kan worden afgeleid dat, bij de uitvoering van de contracten, de medecontractant niet mag worden misleid en dat een partij niet te goeder trouw handelt wanneer zij misbruik maakt van de rechten die een contract haar biedt.

Deze vaststelling noopt er mij toe te besluiten dat een inhoudelijke benadering van het begrip «goede trouw» in het civiel recht moeilijk is.

In het sociale-zekerheidsrecht, waar de verhouding overheidsinstelling/sociaal verzekerde op andere gronden dan de civielrechtelijke principes berust, zal het begrip «goede trouw» een andere dimensie hebben. Artikel 210 van de werkloosheidsreglementering is hiervan een illustratie.

In een arrest van het Arbeidshof te Brussel werd beslist: «De goede trouw in de huidige context betekent de afwezig-

voor schulden jegens de uitbetalingsinstellingen voor werkloosheidsuitkeringen, *B.S.*, 20 juni 1985.

²⁷ Cass., 14 september 1984, onuitg., A.R. 4364, Marliere t. R.V.A.; Cass., 2 december 1985, *T.S.R.*, 1986, 139; Cass., 15 september 1986, *Arr. Cass.*, 1986-87, 52; Cass., 12 januari 1987, *Arr. Cass.*, 1986-87, 604.

²⁸ VANDEPUTTE, R., *Beknopte leergang van verbintenissen*, I, 27 — Art. 1134 B.W.

²⁹ Cass., 19 september 1983, *Arr. Cass.*, 1983-84, 52.

heid van enige tekortkoming van de verzekerde ten aanzien van de werkloosheidsreglementering; zo, wanneer een werkloze een verplichte verklaring niet aflegt en geen voldoende rechtvaardigingsgrond kan voorleggen, dan is hij zeker niet te goeder trouw geweest»³⁰.

De terugvordering van ten onrechte genoten werkloosheidsuitkeringen steunt in de meeste gevallen op het niet afleggen van verplichte verklaringen. Uw Hof heeft tijdens de periode 1 januari 1987 tot 30 juni 1988 in de afdeling Hasselt in 28 werkloosheidsgeschillen uitspraak gedaan omtrent de geschetste problematiek. In zeven gevallen werd de goede trouw aanvaard. Hierbij dient te worden aangestipt dat in vijf gevallen de terugvordering betrekking had op het verwaarlozen van een verplichte aangifte, in het bijzonder van het samenwonen met een zelfstandige.

Het valt op dat de minderjarige werkloze eerder geacht wordt te goeder trouw te hebben gehandeld. Aldus werd zijn goede trouw aanvaard bij de laattijdige aangifte van het samenwonen met zijn oom, die een zelfstandig beroep uitoefende³¹.

Voor een minderjarige, die werkend werd aangetroffen — wassen van een tractor — op het landbouwbedrijf van zijn vader, werd de terugvordering beperkt met het motief «de familiebanden en de geringe hulp van een minderjarige zoon aan zijn vader laten toe te stellen dat hij te goeder trouw in de mening kon verkeren dat de verleende hulp toegelaten was en hij hiervan geen aangifte diende te doen»³².

Hoewel de onwetendheid omtrent de wettelijk verplichte aangifte op zichzelf geen element is dat de goede trouw aantoon, heeft het Hof blijkbaar in beide gevallen de jeugdige leeftijd van de werkloze impliciet als rechtvaardigingsgrond aanvaard.

De sociale behartenswaardigheid is volgens het Hof een element dat bij de beoordeling van de goede trouw van de sociaal verzekerde in aanmerking dient te worden genomen.

Een vergoede werkloze liet na aangifte te doen van de hulp die haar echtgenoot aan zijn vader tijdens de ziekte van zijn moeder bood in een ambtelijke bakkerij zonder personeel. Toen na verloop van enkele jaren de echtgenoot van de werkloze deels arbeidsongeschikt werd, trad de werkloze zelf actief op in de handelszaak en deed zij hiervan aangifte bij de R.V.A., die, vaststellend dat zij geen aangifte deed van de vroegere zelfstandige beroepsbezigheid van haar echtgenoot, de ten onrechte betaalde werkloosheidsuitkeringen integraal terugvorderde. Het Hof ging in op het verzoek van de sociaal verzekerde tot beperking van het teruggevorderde bedrag.

Uw Hof besliste dat in de reglementering niet de goede trouw wordt bedoeld die in het gemene recht vermoed wordt. Het gaat eerder om elementen in de relatie tussen werkloze en verzekering die voor de betrokkene spreken en door haar moeten worden aangetoond, zodanig dat het bestuur een grondslag van sociale behartenswaardigheid vindt om zijn terugvorderingsrecht te temperen. De omstandig-

heid dat de echtgenoot slechts werkte als helper bij zijn ouders, wier handelszaak op een ruime afstand van zijn woonplaats was gevestigd, mede het feit dat uit de taakverdeling in de bakkerij geen vermoeden ontstaat dat de echtgenote geregeld meegeholpen heeft, alsook de spontane aangifte van haar hulp en de vaststelling dat de echtgenoten inmiddels de handelszaak hebben overgenomen, waren voor het Hof een voldoende rechtvaardigingsgrond om de terugvordering te beperken.

De vraag dient te worden gesteld of de behartenswaardigheid past in het begrip «goede trouw»?

De sociaal behartenswaardigheid kan worden omschreven als de toestand waarin de verzekerde zich bevindt die, door bijzondere omstandigheden, een onevenredig zware prijs moet betalen voor de handhaving van een algemene norm, zodat afbreuk wordt gedaan aan het beschermend karakter van een wet³³.

Indien onrechtstreeks aanvaard werd dat rechtvaardigingsgronden ook de onwetendheid als element van goede trouw inhouden, kan de behartenswaardigheid mede bepalend zijn om tot de goede trouw van de sociaal verzekerde te besluiten. In de sociaalrechtelijke context verkrijgt het begrip «goede trouw» aldus een aan dat recht geëigende inhoud die ruimte laat voor omstandigheden die buiten de stipte toepassing van de civiele normen vallen. Daaraan dient te worden toegevoegd dat het recht op bestaanszekerheid niet mag worden ontworteld door een strakke toepassing van administratieve reglementen, die voorbijgaan aan de voor de sociaal verzekerde redelijke toepassing ervan.

Door het hanteren van het begrip behartenswaardigheid heeft het Hof de vage notie «goede trouw» een concreter inhoud gegeven.

Omtrent de rechtsbedeling in het rechtsgebied heb ik de eer aan uw Hof de volgende statistische gegevens voor te dragen.

In het burgerlijk jaar 1987 bedroeg het aantal inleidingen in de afdeling Antwerpen 807 en in de afdeling Hasselt 652, hetgeen praktisch neerkomt op een vermindering met 216 ten aanzien van de getallen betreffende het vorig burgerlijk jaar.

Het aantal arresten bedroeg 1.500 waarvan 208 tussenarresten, wat overeenkomt met een gemiddelde van 187,5 per magistraat, hetgeen kennelijk boven het laatst bekende landelijk gemiddelde van 132 arresten per magistraat ligt (zie het antwoord van de minister van Justitie op een parlementaire vraag nr. 64 van 13 april 1983 van mevr. Smit, *Vragen en Antwoorden, Senaat*, 9 augustus 1983, nr. 44, 1984).

Hiervan nam de afdeling Antwerpen 775 eind- en 102 tussenarresten voor haar rekening, de afdeling Hasselt 517 eind- en 106 tussenarresten.

In de arbeidsrechtbanken van het rechtsgebied bedroeg het aantal nieuwe zaken ingeschreven op de algemene rol, voor de arrondissementen Antwerpen 12.218, Hasselt 4.795, Mechelen 2.966, Tongeren 4.233 en Turnhout 3.951, wat in totaal een toename van 3.589 inleidingen tegenover 1986 uitmaakt.

In dezelfde arrondissementen werden respectievelijk

³⁰ Arbh. Brussel, 13 december 1986, onuitg., A.R. 19541, Mues t. R.V.A.

³¹ Arbh. Antwerpen, afdeling Hasselt, 10 december 1987, onuitg., A.R. 654/83, R.V.A. t. Schoonbrood.

³² Arbh. Antwerpen, afdeling Hasselt, 7 mei 1987, onuitg., A.R. 164/84, R.V.A. t. Goyens.

³³ Arbh. Antwerpen, afdeling Hasselt, 6 mei 1976, *R.W.*, 1976-77, 1763, met noot van SIMOENS, D.

10.501, 4.850, 2.707, 4.516 en 3.304 vonnissen uitgesproken, of in totaal 1.061 vonnissen meer dan in 1986.

Hoewel reeds bij het begin van de werkzaamheden van uw Hof bleek dat, in verhouding tot het aantal te behandelen zaken, de personeelsformatie niet voorzag in het aantal magistraten waarop men redelijkerwijze had kunnen hopen, is dat geen aanleiding geweest om niet met enthousiasme toewijding uw taak aan te vatten.

Sindsdien werd, ieder jaar opnieuw, weer een inspanning geleverd om, met volgehouden werkkraft en voorbeeldige samenwerking de inleidingen van nieuwe zaken niet te laten aangroeien tot een niet meer in te halen achterstand. Toch heeft de toestand zich zo ontwikkeld dat voor de ingeleide zaken een rechtsdag pas kan worden verkregen na de hierna volgende tijdsspanne:

- in de afdeling Antwerpen:
- 18 maanden inzake arbeidsovereenkomsten voor arbeiders,
- 11 maanden inzake arbeidsovereenkomsten voor bedienden,
- 8 maanden inzake arbeidsongevallen,
- 20 maanden inzake werkloosheid,
- 4 maanden inzake sociale zekerheid voor zelfstandigen,
- 16 maanden inzake tegemoetkomingen aan minder-validen;
- in de afdeling Hasselt:
- 9 maanden inzake arbeidsovereenkomsten voor arbeiders,
- 9 maanden inzake arbeidsovereenkomsten voor bedienden,
- 9 maanden inzake arbeidsongevallen,
- 10 maanden inzake werkloosheid,
- 6 maanden inzake sociale zekerheid voor zelfstandigen,
- 6 maanden inzake tegemoetkomingen aan minder-validen.

In het sociaal strafrecht werden in het kalenderjaar 1987 bij het auditoraat-generaal 62 nieuwe strafdossiers ingeschreven, zodat het totaal aantal niet afgehandelde zaken daalde tot 155, hetgeen een daling van 43 zaken betekent ten opzichte van 1986. Het hof van beroep heeft 79 eindarresten uitgesproken. Het aantal zaken dat aanhangig werd gemaakt, bedroeg 90.

Zoals de vorige jaren wordt ook weer vastgesteld dat overtredingen van de werkloosheidswetgeving de meest voorkomende misdrijven zijn in de vijf arrondissementen van het rechtsgebied.

In de arbeidsauditoraten zijn de statistische gegevens betreffende het sociaal strafrecht de volgende:

— arrondissement Antwerpen:	
- aantal nieuwe zaken:	2.109
- aantal afgehandelde zaken:	2.010
- aantal niet afgehandelde zaken:	1.242
— arrondissement Hasselt:	
- aantal nieuwe zaken:	675
- aantal afgehandelde zaken:	617
- aantal niet afgehandelde zaken:	197
— arrondissement Mechelen:	
- aantal nieuwe zaken:	571
- aantal afgehandelde zaken:	590
- aantal niet afgehandelde zaken:	152
— arrondissement Tongeren:	
- aantal nieuwe zaken:	649
- aantal afgehandelde zaken:	512
- aantal niet afgehandelde zaken:	797
— arrondissement Turnhout:	
- aantal nieuwe zaken:	871
- aantal afgehandelde zaken:	1.129
- aantal niet afgehandelde zaken:	452

Voor de Koning, vorder ik dat het uw Hof behage te verklaren dat het zijn werkzaamheden hervat.

KRONIEK VAN MILITAIR STRAFRECHT (1987-1988)

WETGEVING

a. Motivering van de straffen

1.1 De wet van 27 april 1987 in verband met de motivering van de straffen die in het *Belgisch Staatsblad* van 20 mei 1987 verscheen en in werking trad op 30 mei, heeft onder meer artikel 207 gewijzigd van het Wetboek voor de Rechtspleging bij de Landmacht van 20 juli 1814.

In verband met de nieuwe formulering van deze tekst zijn er bepaalde interpretatieproblemen, die bestudeerd werden door J. Sace in zijn artikel «La loi belge du 27 avril 1987 sur la motivation des peines», dat in 1987 verscheen in het novemhernummer van de *Revue de droit pénal et de criminologie* (pp. 961 tot 965).

De auteur zet uiteen waarom voor deze interpretatieproblemen de hiernavolgende oplossingen werden vooropgesteld, en maakt hierbij gewag van de instemming van de minister van Justitie, met de zienswijze van de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof:

1° behalve inzake verval van het recht tot sturen zijn de krijgswetraden niet verplicht de straf of de maatregel, die wordt uitgesproken voor misdrijven die in de gewone rechtspleging onder de bevoegdheid van de politierechtbanken vallen, speciaal met redenen te omkleden;

2° de krijgswetraden zijn ertoe gehouden aan de voorwaarden ingesteld door het tweede lid te voldoen, zelfs als het criminele straffen betreft;

3° de wijziging die door de nieuwe wet bepaald wordt betreft ook de rechtspleging voor het Militair Gerechtshof.

Nieuwe wijze van tenuitvoerlegging van de straffen met betrekking tot personen die veroordeeld werden wegens insubordinatie (weigering om de militaire dienst te vervullen) en die tevens geweigerd hebben de vervangende burgerdienst te vervullen

1.2. In de circulaire die de minister van Justitie op 16 december 1987 aan de directeurs van de strafinrichtingen zond, stelde hij een nieuwe wijze in van tenuitvoerlegging

van straffen met betrekking tot personen die gewoonlijk «totaalweigeraars» worden genoemd, en die zowel de militaire dienst weigeren te vervullen als de vervangende burgerdienst. In de overgrote meerderheid van de gevallen betreft het aanhangers van de religieuze sekte der «Getuigen van Jehovah» die — buiten het in de praktijk omzetten van hun leer over de dienst aan de Staat — met name in de gevangenis blijf geven van een grote mate aan tucht en van een totale instemming met de voorwaarden van hun gevangenhouding.

Deze nieuwe wijze van tenuitvoerlegging van militaire gevangenisstraffen met betrekking tot deze personen is er een «sui generis», die niet gelijkgesteld kan worden met die welke tot nu toe bekend waren. In het verleden immers, zowel onder het regime van de beperkte vrijheid als onder dit van de beperkte hechtenis, moest de veroordeelde ten minste de nachten en de feestdagen in de gevangenis doorbrengen en bevond hij zich slechts in vrijheid om zijn beroepswerkzaamheden uit te oefenen (zie circulaire litt. B nr. 539 van 15 februari 1963 van de minister van Justitie), terwijl hij krachtens het nieuwe regime in feite vrij is, behalve gedurende de uren van verplichte arbeid.

In deze nieuwe wijze van tenuitvoerlegging van straffen kan men de zorg onderscheiden, enerzijds om de overbevolking van de gevangenissen te verhelpen en anderzijds om de gewetensbezwaarden verplichte arbeid ten bate van de gemeenschap te doen uitvoeren, maar dan wel in een penitentiaal milieu.

De eerbiediging van het beginsel van de verdelende rechtvaardigheid vergt echter dat de duur van de effectieve gevangenzitting, die een aanvang neemt op de dag dat het aanhoudingsbevel wordt uitgevaardigd en die eindigt op de dag dat aan de betrokkene zijn wegzending uit het leger wordt betekend, (vrijwel) voor iedereen gelijk is.

Daartoe heeft de Generale Staf van de Krijgsmacht aan korpschefs richtlijnen verstrekt opdat alle wegzendingen uit het leger in de mate van het mogelijke plaatshebben na een effectieve gevangenzitting van ongeveer drie maanden.

Krachtens de ministeriële richtlijnen van 15 februari 1963 werd de duur van de gevangenzitting onder het regime van beperkte vrijheid/beperkte hechtenis berekend naar rato van één dag gevangenisstraf per nacht in de strafinrichting doorgebracht. Op te merken valt dat onder het nieuwe regime iedere dag zal worden toegerekend op de duur van de straf, behalve de dagen waarop de afwezigheid niet gerechtvaardigd werd door een medisch getuigschrift.

c. Scheiding van de functies van onderzoek en vervolging

1.3. In de voorgaande Kroniek (1986-1987) vermeldde wij onder nr. I.4 (pp. 482-483) een voorontwerp van wet dat op 10 april 1987 door de auditeur-generaal aan de minister van Justitie toegezonden werd; doel van dit voorontwerp was het Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger van 15 juni 1899 verenigbaar te maken met de vereisten van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens zoals dit tegenwoordig wordt geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens: «Dit Hof», schreven wij, «is inderdaad van oordeel dat de magistraat die de kans heeft in een latere fase van het proces vervolgende partij te worden, niet de waarborgen van onafhankelijkheid en onpar-

tijdigheid biedt die vereist worden van een onderzoeksrechter» (zie arresten van 22 mei 1984, de Jong, Baljet en van den Brink, p. 24, § 49, en van der Sluys, Zuiderveld en Klappe, p. 19, § 44).

Sedertdien heeft het Hof van Straatsburg op 26 mei 1988 zijn eerste arrest gewezen dat onmiddellijk verband houdt met de cumulatie van functies door de krijgsauditeur in de Belgische militaire strafrechtspleging (zie hieronder nr. 21). Het Hof bevestigt zo de rechtspraak die het in de hierboven aangehaalde Nederlandse zaken had ontwikkeld, volgens welke «de krijgsauditeur in dit inleidende stadium (van het gerechtelijk onderzoek) niet onafhankelijk van de partijen kon zijn juist omdat hij in het latere stadium kans had één van de partijen te worden»; het verschaft derhalve bepaalde gegevens die erop kunnen wijzen dat de onverenigbaarheid van het Belgisch systeem met artikel 5.3 van de Conventie niet hoofdzakelijk berust op de institutionele cumulatie van de functies van onderzoek en vervolging bij het krijgsauditoraat als orgaan van de rechterlijke orde, maar op de persoonlijke cumulatie van deze functies door dezelfde krijgsauditeur in dezelfde zaak.

Drie passussen uit het arrest van 26 mei 1988 lijken ons in dat opzicht kenmerkend:

1) «Het Hof neemt akte van de in België tot stand gekomen evolutie, te weten de circulaire van de Auditeur-generaal van 29 maart 1983 en 11 maart 1985 en van het arrest van het Militair Gerechtshof van 18 december 1985. Het beperkt zich echter tot het vaststellen dat de principes bepaald in deze circulaire niet van toepassing zijn op de huidige zaak aangezien deze van vroeger dateert» (§37).

2) «Ofschoon hij hiërarchisch ondergeschikt is aan de Auditeur-generaal en aan de minister van Justitie, kwijt de krijgsauditeur zich in volledige onafhankelijkheid van de taken waarmee hij belast is, zowel in zijn hoedanigheid van officier van openbaar ministerie als in die van voorzitter van de rechterlijke commissie.

De enige relevante vraag die hier moet gesteld worden is de volgende: bood in het onderhavige geval de h. Van Even, als voorzitter van de rechterlijke commissie, de waarborgen van onafhankelijkheid die inherent zijn aan het begrip van 'autoriteit die door de wet bevoegd verklaard is om rechterlijke macht uit te oefenen', terwijl hij zich genoodzaakt zou kunnen zien, en ook zag, in dezelfde zaak en ten aanzien van dezelfde beklaagde als vervolgingsorgaan en dus als partij op te treden» (*ibidem*).

3) «Volgens de afgevaardigde van de Commissie (...) laten de stukken van het dossier niet toe te vermoeden dat de voorlopige hechtenis van betrokkene waarschijnlijk een einde zou genomen hebben indien een andere magistraat dan de h. Van Even, d.w.z. een onafhankelijke magistraat, de rechterlijke commissie had voorgezeten. Kortom, geen enkel materiële schade zou voortvloeien uit de schending van de Conventie.

Het Hof sluit zich bij deze mening aan en verwerpt bijgevolg de vordering» (§§ 43 en 44).

In verband met de huidige toestand, waarbij de persoonlijke cumulatie van de functies van onderzoek en vervolging door een zelfde magistraat in een zelfde zaak verboden is krachtens een richtlijn van de auditeur-generaal en onmogelijk wordt gemaakt door de rechtspraak van het Militair Gerechtshof, schreven wij in de vorige Kroniek: «Deze

zuiver administratieve richtlijn is echter niet voldoende, ofschoon ze werd bekrachtigd door een arrest van het Militair Gerechtshof van 18 december 1985 dat de onderzoeksdaden nietig verklaart die werden gesteld door de krijgsauditeur die in een latere procesfase als vervolgende partij opgetreden is (Kron., 1985, nrs. 29-31, 640-641; Chr., 1985, nr. 23, p. 894). Immers, ze wijzigt het wettelijk statuut niet van de krijgsauditeur, dat hem niet met alle gewenste duidelijkheid de onafhankelijkheid van de onderzoeksrechter garandeert: hij blijft namelijk deel uitmaken van een hiërarchie waarvan de leden benoemd worden door de Koning en door hem kunnen worden afgezet (Mil. Sv., artt. 77, 120 en 126), hij hangt af van de auditeur-generaal voor zijn bevordering (Mil. Sv., art. 77, derde lid) en hij is in het algemeen onderworpen aan het disciplinair toezicht van de auditeur-generaal (Mil. Sv., art. 133 en Ger. W., art. 400).»

Het blijkt nu dat het te bereiken doel niet noodzakelijkerwijze het instellen van twee categorieën magistraten noodzakelijk maakt, die elk bekleed zouden zijn met één van de twee functies waarvan alleen de persoonlijke cumulatie te Straatsburg veroordeeld werd: het onderzoek enerzijds, de vervolging anderzijds. Het lijkt voldoende zich ertoe te beperken het verbod op de cumulatie van functies, dat sinds 1983 en 1985 opgelegd werd door de circulaires van de auditeur-generaal, in de wet in te schrijven en de uitoefening van de jurisdictionele functies vergezeld te laten gaan van bepalingen qua procedure en tucht die de onafhankelijkheid van de magistraten der krijgsauditoraten bij het uitoefenen van die functies waarborgen.

Uit overwegingen die niet te verwaarlozen zijn in de algemene politieke context die op dit ogenblik in België heerst, blijkt deze oplossing de voorkeur te verdienen. Men mag namelijk niet uit het oog verliezen dat de oplossing, die werd voorgesteld in het voorontwerp van wet, dat op 10 april 1987 aan de minister van Justitie werd toegezonden (Kron. 1986-1987, nr. I.4, p. 482), voorzeker nieuwe lasten voor de Schatkist met zich zou hebben meegebracht, en dat de concentratie van functies in de schoot van één organisme gewild werd door de wetgever van 1899 om redenen van snelheid en doeltreffendheid; immers in het leger «kan aan de belangen van de gerechtigheid slechts op die wijze op een snelle en weinig kostbare wijze worden voldaan», rekening houdend met de «door de tucht gestelde eisen» (zie het verslag van de kamercommissie, *Parl. Doc., Kamer*, nr. 28, 1984-85, zitting van 30 november 1894, bijlage nr. 153).

Deze redenen gelden nog steeds: twee categorieën van militaire magistraten scheppen zou het apparaat van het militair gerecht aanzienlijk verzwaken; het zou tegelijkertijd kostbaar zijn en nadelig voor de doeltreffendheid en de snelheid die van dit gerecht worden vereist, vooral in tijd van oorlog of van internationale crisis.

Een nieuw voorontwerp van wet dat in die zin gewijzigd werd, werd door de auditeur-generaal aan de minister van Justitie toegezonden op 21 juni 1988.

RECHTSLEER

2.1. Werken i.v.m. recht betreffende de gewapende conflicten

- O. Servais, «Le médecin militaire et les Conventions de

Genève», Internationaal Comité van militaire geneeskunde en farmacie, Luik, 1987, 128 p.

2.2 Algemene werken waarin ook problemen van militair strafrecht behandeld worden

- «Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag», Miscellanea, Berlin, 1985; zie in het bijzonder pp. 1441 tot 1452 J. Verhaegen, «La répression des crimes de guerre en droit belge».

- R. Ergec, «Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles», Bruylant, Brussel, 1987, 427 p.; zie in het bijzonder «La notion de guerre ou danger public menaçant la vie de la nation» (pp. 123 tot 171), «Les instruments internationaux sur le droit humanitaire» (pp. 223 tot 229), «Le droit à la vie sauf acte licite de guerre et l'interdiction de la torture» (pp. 239 à 267).

2.3. Verslagen van wetenschappelijke bijeenkomsten

- Werkzaamheden van de gespecialiseerde commissies van de Internationale Vereniging voor militair strafrecht en oorlogsrecht, tijdens haar Xe Congres (Garmisch-Partenkirchen, B.R.D., oktober 1985), Tijdschrift voor militair strafrecht en oorlogsrecht, vol. XXVI/1-2-3 en XXVI/4, Brussel 1987.

Deze werkzaamheden hadden betrekking op:

- de commissie voor de bescherming van het menselijk leven bij gewapende conflicten (het actualiseren van het recht betreffende de oorlog ter zee en de internationale overeenkomsten inzake mijnen);

- de commissie voor militaire criminologie (de homosexualiteit bij de krijgsmacht);

- de commissie voor het militair strafrecht (de historische evolutie van het statuut van vrouwen bij de krijgsmacht);

- de commissie voor algemene zaken (de ordehandhaving door de krijgsmacht).

2.4. Artikelen in Belgische tijdschriften

Studies verschenen in vol. XXVI van het Tijdschrift voor militair strafrecht en oorlogsrecht:

- A.G. de Busschere (United States of America), «The Humane Treatment of Woman in times of Armed Conflict — Equality and the law of Humanity», p. 573;

- K. Hever (Bundesrepublik Deutschland), «Le principe de l'ordre et de l'obéissance et l'usage des armes nucléaires», p. 611.

- P.K. Menon (Barbados), «Prevention of an Arms Race in Outer Space», p. 223;

- G.S. Prugh (United States of America), «Development of Family Law affecting Military Families in California, 1846-1890», p. 327;

- F. Przetacznik (United States of America), «The Philosophical concept of Peace as a basic collective Human Right», p. 361;

- W. Stauf (Bundesrepublik Deutschland), «Die Bewährung des Wehrrechts in der Praxis aus der Sicht des Rechtsberaters und Wehrdisziplinaranwalts», p. 625;

- W. van den Berg (Nederland), «Heiligt het militaire doel de middelen?», p. 405.

Studies die in andere Belgische tijdschriften verschenen :

- J. Salmon en R. Ergec, «La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international (1982-1984)», *Revue belge de droit international*, vol. XIX, 1986-2, pp. 391 tot 646; zie in het bijzonder p. 427 «Arme nucléaire», p. 430 «Arme chimique», p. 463 «Crimes de guerre et crimes contre l'humanité»;

- R. Remacle, «Conseillers en droit humanitaire», *Contact*, Koninklijk Hoger Instituut voor Defensie, nr. 81, januari 1988, pp. 105 tot 124;

- A. Kohl, «Implications de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme en procédure pénale», *Journal des tribunaux*, 1988; 1e deel, pp. 433 tot 438; 2e deel, pp. 450 tot 456; zie in het bijzonder §§ 2, 5 en 12.

2.5. Artikelen van Belgische auteurs verschenen in buitenlandse tijdschriften

- E. David, «Diffusion du droit international humanitaire à l'université», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 1987, nr. 764, pp. 157-170.

- J. Verhaegen, «Entraves juridiques à la poursuite des infractions au droit humanitaire», zelfde *Revue*, 1987, nr. 768, pp. 634-647.

2.6. Universitaire werken

Academiejaar 1985-1986.

- Aan de faculteit van de rechten van de Universiteit van Luik, het werk van A. Duchene, «La désertion en droit comparé».

Academiejaar 1986-1987.

- In de licentie in de sociale en militaire wetenschappen van de Koninklijke Militaire School, het werk van R. Gunst, «Interpretatie van het militair tuchtrecht door het Europees Hof en de Commissie voor de rechten van de mens».

- In de licentie in de militaire en luchtvaartwetenschappen van de Koninklijke Militaire School, het werk van P. Desair, «De militaire criminologie: een status quaestionis».

- In de school voor criminologie van de Rijksuniversiteit te Gent, het werk van G. Mols, «De voorlopige hechtenis in de militaire strafrechtspleging».

Academiejaar 1987-1988.

- In de school voor criminologie van de Rijksuniversiteit te Gent, het werk van K. Vandepaer, «Desertie in de Belgische Krijgsmacht».

STUDIECENTRUM VOOR MILITAIR STRAFRECHT EN OORLOGSRECHT

3. Dit seminarie heeft verder de doelstellingen nagestreefd die het reeds beoogde gedurende de twee vorige jaren (zie *Kroniek* 1986-1987, III, p. 484, en *Chr.* 1985, nr. 3, p. 877); het heeft dan ook opnieuw vier vergaderingen belegd gedurende de zittijd 1987-1988:

a. op 16 oktober 1987, in de Prins Albertclub te Brussel, - voorstelling door de eerste substituut Alexander van de thema's van het congres dat de Internationale Vereniging voor Militair Strafrecht en Oorlogsrecht in september 1988 zal houden te Edinburg;

- schets van mogelijke onderzoeken i.v.m. het thema van de «totaalweigerings» van de militaire dienst en van de vervangende burgerdienst, door advocaat-generaal Andries (met projectie van een videoreportage over dit thema van R. Cuypers);

- samenstelling van werkgroepen belast met het opstellen van de Belgische verslagen voor het Congres van Edinburg;

b. op 4 december 1987, in het Militair Hospitaal te Brussel, voordrachten over

1° de organisatie van de gezondheidsdienst, door luitenant-kolonel SBH Rousseau;

2° de organisatie en werking van het Militair Hospitaal te Brussel, door kolonel geneesheer Waumans;

3° de organisatie en werking van het Neurologisch Centrum, door kolonel-geneesheer Reniers;

4° de afwezigheden om gezondheidsredenen, door luitenant-kolonel Brackman;

5° de verschillende aspecten van de desertie en de daarmee samenhangende problemen op medisch vlak, door substituut-krijgsauditeur Berghmans, luitenant-kolonel SBH Brisy, commandant Deldaele, luitenant Coorens, majoor Eggermont, substituut-auditeur-generaal Fobe, kapitein geneesheer Ghyssele, auditeur-generaal Gorlé, rijkswachter-commandant Masschelein en luitenant-kolonel Roupin;

c. op 19 februari 1988 op de luchtmachtbasis te Beauvechain, voordrachten over

- de organisatie van de luchtmacht, de organisatie en de werking van de Eerste Jachtwing, door kolonel vlieger Buzin;

- de Onderzoeksdienst over de ongevallen in het vliegwezen, door kolonel vlieger Bertram en luitenant-kolonel vlieger SBH A. Dambly;

- de veiligheid in de lucht, door kolonel vlieger Bertram en luitenant-kolonel vlieger Salmon;

- het gerechtelijk onderzoek over vliegtuigongevallen door eerste substituut-krijgsauditeur Mine;

d. op 20 mei 1988, in de Prins Albertclub te Brussel, voorstelling van de Belgische verslagen voor het Internationaal Congres van Edinburg;

- Verslag van de werkgroep over de toepassing van het internationaal recht op nationaal vlak, door eerste substituut-krijgsauditeur Mine;

- Verslag van de werkgroep over de juridische aspecten van de VN-operaties tot handhaving van de vrede door substituut-auditeur-generaal Fobe en eredirecteur-generaal Desmet;

- Verslag van de werkgroep over de criminologische aspecten van de nationale beteugeling van zware misdrijven tegen het internationaal humanitair recht, door kolonel militair administrateur Delhay, burgerlijk lid van de krijgswaad te velde Licot en substituut-krijgsauditeur Berghmans;

- Verslag van de werkgroep over de nieuwe aspecten van gewetensbezwaren door advocaat-generaal Andries

RECHTSPRAAK

4. *Beslissingen die buiten de onderhavige kroniek verschenen en die gepubliceerd werden in Belgische jurisdische tijdschriften*

De *Revue de droit pénal et de criminologie* publiceerde het arrest door het Hof van Cassatie gewezen op 9 september 1987 naar aanleiding van het cassatieberoep tegen het op 27 januari 1987 door het Militair Gerechtshof gewezen arrest (zie hieronder nr. 21).

Statistische gegevens

In 1987 steeg het aantal van de door de krijgswaarden gewezen vonnissen tot 3021 en dat van het door het Militair Gerechtshof gewezen arresten tot 272.

I. Militair strafrecht

Militaire misdrijven

5. *Desertie* (Mil. Sw., art. 45) – *Respijtermijn* – *Opneming in een hospitaal*. De opneming in een militair hospitaal beëindigt een aan de gang zijnde vergunning. Het feit dit hospitaal te verlaten zonder toelating geeft in vredetijd aanleiding tot een respijtermijn van acht dagen.

Dit is een gevestigde rechtspraak (zie bv. Kr., Gent, 18 juli 1977, *Chr.*, *R.D.P.*, 1979, 162; Mil. Ger., 28 november 1978, *Chr.*, *R.D.P.*, 1984, 890). Door de opneming in een hospitaal wordt dit laatste, op administratief vlak, het korps of detachement waaraan de militair verbonden is en dat hem beheert. Door het hospitaal zonder toelating te verlaten verwijderd hij zich van zijn korps of detachement, zonder daartoe gemachtigd te zijn (Mil. Sw., art. 45, 1e lid).

6. *Idem* – *Geneeskundig getuigschrift* – *Geldigheid*. Geldig is de weigering tot bekrachtiging van een voorstel tot afwezigheid om gezondheidsredenen door de geneeskundige commandant van de Provincie Luik, onder wiens toezicht alle eenheidsgeneesheren staan van deze provincie (Mil. Ger., 29 maart 1988, onuitg.).

7. *Insubordinatie* (Mil. Sw., art. 28). Uit hetzelfde arrest kan afgeleid worden dat, bij weigering door de eenheidsgeneesheer om een voorstel tot afwezigheid te bekrachtigen, het bevel om zich bij zijn eenheid te vervoegen en zich bij de geneesheer ervan aan te melden volstrekt in overeenstemming is met de voorschriften van art. 24 van het Algemeen Order J/552 A. De in de opmerking bij dat artikel vastgestelde procedure, namelijk de controle door de militaire geneesheer die tot de eenheid behoort die zich het dichtst bij de woning van de zieke bevindt, is slechts toepasselijk wanneer deze laatste, die bevel had gekregen om op een bepaalde datum zijn dienst te hervatten daar het voorstel tot afwezigheid van de burgergeneesheer niet bekrachtigd was, zijn dienst niet kan hervatten ingevolge de beslissing van de burgergeneesheer die het voorstel tot afwezigheid vernieuwt.

Er dient te worden opgemerkt dat de bedoelde reglementaire bepaling werd opgeheven door het nieuwe Reglement A 12/2 (uitgave 1987), dat onder meer hoofdstuk II (art. 18 tot 35) en bijlage 1 van het Algemeen Order J/552 A opheft.

8. *Idem*. *Dienstbevel* (Mil. Sw., art. 28). Met marsbevel om zich aan te melden bij het gerechtelijk detachement bij een krijgsauditoraat is een dienstbevel en heeft het misdrijf van insubordinatie tot gevolg indien deze militair er zich niet opzet van onthoudt dit bevel uit te voeren (impliciete beslissing) (Kr. Antwerpen, 25 augustus 1987, onuitg.).

Ofschoon deze beslissing in de lijn ligt van een oude rechtspraak (Kr. Henegouwen, 6 augustus 1909, *R.D.P.*, 1909, 1050, met opmerkingen), lijkt zij aanvechtbaar. De vraag kan gesteld worden of het zich begeven naar het gerechtelijk detachement om ondervraagd te worden over een misdrijf waarvan men verdacht wordt, een handeling is die beantwoordt aan de bepaling die artikel 8 van de Tuchtwet van 14 januari 1975 geeft van het begrip «dienst», als «de uitvoering van opdrachten, welke op grond van zijn staat of van zijn ambt, op de militair rusten die het bevel krijgt». Ofschoon «deze bepaling zeer ruim te interpreteren is» (Van Gerven, G., «Actuele problemen in verband met insubordinatie», in F. Gorlé en F. Thomas (red.), *Militair en Humanitair Recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1987, 19), valt het toch te betwijfelen of de handelingen die behoren tot de gerechtelijke gevolgen van het plegen van een misdrijf, onder deze bepaling vallen. Neemt men dit aan, dan moet men ook aannemen dat een marsbevel dat zou worden gegeven aan een militair om voor de krijgsraad of het militair gerechtshof te verschijnen, de betrokkene, op straffe van insubordinatie te plegen, van zijn recht om verstek te laten gaan zou beroven, en dat hem eveneens een marsbevel zou kunnen worden gegeven om zich naar de gevangenis te begeven om daar een gevangenisstraf uit te boeten. Dit is in strijd met alle beginselen die gelden voor de «gewone» justitiabelen, te meer daar de krijgsauditeur, in geval van onwil om in te gaan op een uitnodiging om verhoord te worden of om zich naar de gevangenis te begeven, over dezelfde dwangmiddelen beschikt als de onderzoeksrechter resp. de procureur des Konings. Overigens reeds in 1909 verklaarde M. Renard, krijgsauditeur van West-Vlaanderen, zich tegen de toepassing in deze van Mil. Sw., art. 28 in een «Etude sur l'article 28 du Code pénal militaire», verschenen onder het pseudoniem «Draner» in «L'Echo de l'Armée», 1907, nrs. 2 en 3. Een subtiel onderscheid zou misschien kunnen worden gemaakt tussen het loutere bevel om zich naar de standplaats van de krijgsraad te begeven, en dat om aldaar voor de rechterlijke commissie te verschijnen. Het eerste zou kunnen worden beschouwd als een bevel voor de dienst, al was het maar omdat de militair tijdens het uitvoeren van dit bevel militair-administratief gezien in dienst is, hem vervoer of een vervoerbiljet wordt gegeven, hij (in het geval van een dienstplichtige) recht blijft hebben op voeding e.d. en met het oog hierop wellicht in onderhoud zou kunnen geplaatst worden bij een eenheid die dicht bij de standplaats van de krijgsraad gelegen is, enz. De weigering of het zich met opzet ervan onthouden dit bevel uit te voeren zou ongetwijfeld op zichzelf het misdrijf van insubordinatie uitmaken, maar dit kan niet zonder meer uitgebreid worden, op grond van hetgeen hierboven werd betoogd, tot het niet-verschijnen voor de rechterlijke commissie.

9. *Overtreding van buitenlandse wetsbepalingen* (Mil. Sw., art. 57bis – *Interpretatie van het buitenlands recht*). De toepasselijkheid van de Duitse wetgeving inzake verkeer in de militaire kwartieren van de NAVO in de Duitse Bondsrepubliek moet beoordeeld worden volgens het Duitse recht. Daaruit volgt dat deze kwartieren beschouwd moeten worden als toegankelijk voor het openbaar verkeer wanneer het verkeer van de weggebruikers er vrij is, zelfs indien men bij het binnenkomen enkele controleformaliteiten moet vervullen (Kr. te Velde B, 21 oktober 1986, onuitg.). Dit vonnis

steunt op de overweging dat het Duitse recht, in tegenstelling tot het Belgische, uitsluitend spreekt van «Strassenverkehr», zonder enig onderscheid tussen «openbare weg» en «openbare plaats», zoals bv. in de artt. 28 en 34 van de Belgische Wegverkeerswet, en dat in de Duitse rechtsleer een «Kasernengelände» als een «öffentlicher Verkehrsraum» wordt beschouwd, behalve in de gevallen waarin de toegang slechts tot een welbepaald doch zeer beperkt aantal personen beperkt is.

10. *Idem. Vluchtmisdrijf volgens § 142 van het Duitse Strafwetboek (StGB).* De beklaagde die meer dan twee uren op de plaats van het ongeval is gebleven — zelfs al ware het slechts om zijn voertuig vrij te maken — heeft de bepalingen van § 142 van het Duitse Strafwetboek (StGB) niet overtreden, want hij heeft zich niet van de plaats van het ongeval verwijderd zonder een naar de omstandigheden voldoende lange tijd gewacht te hebben zonder dat iemand bereid was de vaststellingen te doen. De vrijspraak kan echter niet gegrond worden op de overweging dat, door zo te handelen, de militair slechts de bestendige orders van manoeuvres van het 1 (BE) Corps heeft gevolgd, volgens welke men, bij een verkeersongeval tijdens de manoeuvres of oefeningen, de eenheidschef moet waarschuwen — dat men ter plaatse moet blijven. Immers, deze orders ontslaan de Belgische militairen niet van het in acht nemen van de wetgeving van de Duitse Bondsrepubliek inzake wegverkeer (Mil. Ger., 22 december 1987, onuitg.).

11. *Idem. Besturen van een voertuig ondanks onmiddellijke intrekking van het rijbewijs door de Duitse politie (§ 21(2)2 van het Strassenverkehrsgesetz).* Een vervallenverklaring van het recht om een voertuig te besturen mag niet worden uitgesproken tegen een beklaagde die een motorrijtuig heeft bestuurd terwijl zijn rijbewijs in bewaring werd gesteld door de Duitse politie, daar krachtens het Belgisch recht deze vervallenverklaring van het recht om een voertuig te besturen slechts mag worden uitgesproken indien deze intrekking door een magistraat is gelast (procureur des Konings, krijgsauditeur, procureur-generaal en auditeur-generaal) (Mil. Ger., 22 december 1987, onuitg.). Artikel 57bis, § 2, van het Militair Strafwetboek bepaalt immers dat, in geval van overtreding van de buitenlandse verkeerswetgeving, de vervallenverklaring van het recht om een voertuig te besturen plaatsheeft *onder de voorwaarden als voorzien door de Belgische wet*. In dezelfde zin: Mil. Ger., 26 januari 1988 (onuitg.).

II. Algemene beginselen van strafrecht, toegepast door de militaire rechtscolleges

12. *Rechtvaardigingsgrond — Onoverwinnelijke dwaling — Desertie (Mil. Sw., art. 45).* Het feit zich te vergissen in de respijtermijn inzake desertie is geenszins een onverkoemelijke dwaling waarvan ieder redelijk en voorzichtig persoon het slachtoffer zou zijn geweest en die zou voortvloeien uit een vreemde oorzaak die in het geheel niet toe te schrijven is aan hem die er het slachtoffer van is (Mil. Ger., 22 december 1987, onuitg.; zie ook Cass., 17 mei 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 1096, en *R.D.P.*, 1987, 788, en *Kroniek, R.W.*, 1983-84, 961, en 1984-85, 1058).

13. *Rechtvaardigingsgrond — Overmacht — Desertie (Mil. Sw., art. 45).* Het jaarlijks verlof van de behandelende

geneesheer houdt niet de onmogelijkheid in om een voorstel tot afwezigheid om gezondheidsredenen te vernieuwen: voldoende is een beroep te doen op de plaatsvervanger van de behandelende geneesheer (Mil. Ger., 29 maart 1988, onuitg.).

III. Algemeen strafrecht

14. *Valsheid in geschrifte — Ambtenaar — Reisorder.* Ambtenaar is hij die tijdelijk of doorlopend bekleed is met een opdracht van het openbaar gezag om authentieke of openbare akten of geschriften op te stellen en die optreedt in de uitoefening van die opdracht.

De verplichting van de eed is geen essentiële hoedanigheid van het openbaar ambt. Het heeft dan ook geen belang na te gaan of de beklaagde al dan niet de eed heeft afgelegd.

Het hoofd van een «sectie personeel», of deze nu officier of onderofficier is, is ambtenaar bij de uitoefening van zijn functie. Hetzelfde geldt voor de onderofficier die het hoofd van de sectie personeel bij diens afwezigheid vervangt en aan wie de kas van de dienst toevertrouwd is met het oog op financiële verrichtingen. Hij treedt op in de uitoefening van die functie wanneer hij marsbevelen opstelt — die authentieke of openbare geschriften zijn — en wanneer hij op grond van die documenten betalingen verricht.

Reisorders zijn boekhoudkundige documenten, aangezien zij niet alleen dienen als verplaatsingstitel voor personen die aan de tucht onderworpen zijn bij hun verplaatsingen, maar ook, bij verplaatsingen uitgevoerd door militairen die met opdrachten belast zijn, een recht toekennen op voordelen in geld of natura of op de terugbetaling van kosten die daaruit voortvloeien, ten laste van de openbare schatkist.

Indien de in deze reisorders vermelde opdrachten of verplaatsingen volledig fictief zijn kunnen zij niet meer als reisorders in de zin van art. 200 Sw. beschouwd worden, maar alleen als boekhoudkundige documenten bestemd om onverschuldigde voordelen in te vorderen. Indien het hoofd van de sectie personeel deze documenten invult pleegt hij de valsheid bepaald door art. 194 Sw. (Mil. Ger., 22 december 1987, onuitg.).

Deze beslissing is in overeenstemming met de heersende rechtspraak. Zie ook Brussel, 27 oktober 1971, *R.W.*, 1971-72, 1014; Corr. Gent, 28 juni 1982, *Kroniek, R.W.*, 1983-84, 967; Kr. Luik, 9 december 1959, *Chr.*, *R.D.P.*, 1961-62, 526.

15. *Misbruik van vertrouwen (Sw., art. 491).* Het feit de voorwaarden niet na te leven door de eigenaar van een voertuig gesteld om van zijn voertuig gebruik te maken, namelijk om naar de militaire hoofdkantien te rijden en het voertuig 's avonds terug te brengen, maakt het misdrijf niet uit van misbruik van vertrouwen noch van gebruiksdiefstal. Er ontstaat wel een grond tot burgerlijke vordering wegens ongeoorloofd gebruik van het voertuig (Mil. Ger., 29 juni 1987, onuitg.).

Er bestaat rechtspraak in tegengestelde zin, bv. van de Krijgsraad te Brussel, 13 oktober 1971, *Chr.*, *R.D.P.*, 1975-76, 459. Toch werd vroeger reeds beslist dat misbruik in het gebruik van het toevertrouwde goed door de precare bezitter geen misbruik van vertrouwen uitmaakt (Corr. Leuven, 2 juni 1875, *Cl. et B.*, XXIV, 17; Nypels, art. 491, 6; zie ook Cass., 3 oktober 1966, *Pas.*, 1967, I, 143), zelfs

indien dit wederrechtelijk gebruik schade aan het goed veroorzaakte (Chauveau-Hélie, 3553). Dit was hier het geval, daar de gebruiker van het voertuig zich ermee vanuit de Duitse Bondsrepubliek naar België had begeven om ermee op vermaakuitstap te gaan, en daarbij een ongeval had veroorzaakt waardoor totaal verlies van de wagen was ontstaan. Zie verder R. Dezuere, «Misbruik van vertrouwen», *A.P.R.*, p. 133-137, en de noot van A. Winants over «Huisdiefstal en misbruik van vertrouwen» bij Corr. Mechelen, 13 mei 1976, *R.W.*, 1979-80, 65.

16. *Verkeer — Alcoholintoxicatie of dronkenschap aan het stuur — Afzonderlijke straffen.* Door twee afzonderlijke straffen uit te spreken, enerzijds wegens overtreding van het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en anderzijds wegens rijden in staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie, en door terzelfder tijd te oordelen over de burgerlijke vordering gegrond op artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, spreekt de strafrechter zich noodzakelijkerwijze uit aangaande het bestaan van een oorzakelijk verband tussen de fout en de schade maar beslist niet zeker en noodzakelijkerwijze, door de toepassing van afzonderlijke straffen, dat de overtreding van het Wegverkeersreglement de enige oorzaak van het ongeval is geweest en sluit niet ieder oorzakelijk verband uit tussen de dronkenschap, de alcoholintoxicatie en de schade (Mil. Ger., 23 februari 1988, onuitg.; zie ook Cass., 18 juni 1987, *R.W.*, 1987-88, 575, *J.T.*, 1987, 682, *R.G.A.R.*, 1988, 11333).

IV. Organisatie van de militaire rechtscolleges

17. *Openbaar ministerie — Onafhankelijkheid van de rechters.* Onwettig is het vonnis alvorens recht te doen waarbij de krijgsraad aan de krijgsauditeur beveelt een beklaagde, die verstek heeft laten gaan, opnieuw te dagvaarden (Mil. Ger., 27 oktober 1987, onuitg.).

Deze beslissing kan ten volle bijgevalen worden. Een dergelijk bevel is strijdig met de onafhankelijkheid van het openbaar ministerie ten opzichte van hoven en rechtbanken (zie ter zake J. Matthijs, «Openbaar Ministerie», *A.P.R.*, nr. 149, 71, en Gent, 11 juli 1957, *R.W.*, 1957-58, 1245).

V. Militaire strafrechtspleging

A. Gerechtelijk onderzoek

18. *Aanwezigheid van deskundige bij het verhoor door de rechterlijke commissie — Wettigheid.* Niets verbiedt dat een deskundige in een technisch zeer ingewikkelde materie betrokken wordt bij de ondervraging van de verdachte opdat de rechterlijke commissie also de onschuld kan ontdekken of het bewijs van erkenning van schuld inwinnen (Cass., 3 maart 1987, waarbij de cassatieberoepen tegen de arresten van het Militair Gerechtshof van 22 februari 1984 en 27 februari 1985 verworpen werden, nog onuitgegeven).

19. *Deskundige aangesteld door de rechterlijke commissie — Objectiviteit.* Een deskundige die aangesteld is door de krijgsauditeur in zijn hoedanigheid van voorzitter van de rechterlijke commissie is niet aangesteld door de krijgsauditeur als vervolgende partij (zelfde cassatiearrest).

B. Recht van verdediging

20. *Vermoeden van onschuld.* Nietig is het arrest gewezen door het Militair Gerechtshof wanneer de woorden die door de voorzitter van dit hof ter terechtzitting werden geuit en die weergegeven zijn in het arrest, de beklaagde als bevooroordeeld te zijnen opzichte kunnen toeschijnen en bij hem een gewettigde twijfel kunnen doen ontstaan omtrent de geschiktheid van dat gerecht, zoals het was samengesteld, om op onpartijdige wijze recht te spreken (Cass., 30 april 1986, *J.L.M.B.*, 1987, 1245 en opmerkingen L. Misson; zie ook Cass., 27 november 1985, *Arr. Cass.*, 1985-86, 443, *Kroniek*, *R.W.*, 1986-87, 640, en *Chr.*, *R.D.P.*, 1986, 896).

C. Rechten van de mens

21. *Achtereenvolgende uitoefening van daden van onderzoek en van vervolging door dezelfde krijgsauditeur in dezelfde zaak* (Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger, artikelen 35 en 76). Er is schending van artikel 5:3 E.V.R.M. wanneer de wetgeving de cumulatie van de functies van onderzoeksmagistraat en van vervolgende partij toelaat en deze cumulatie daadwerkelijk heeft plaatsgehad. In een dergelijk geval is de onpartijdigheid van de onderzoekende magistraat aan twijfel onderhevig (arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 26 mei 1988 in de zaak Pauwels, 1/1987/124/175).

Het Hof bevestigt hiermee zijn rechtspraak in de Nederlandse zaken de Jong, Baljet en van den Brink, en van der Sluijs, Zuiderveld en Klappe, van 22 mei 1984 (Serie A, nr. 77 en nr. 78), waarin het vaststelt dat de (Nederlandse) auditeur-militair, hoewel onafhankelijk van de militaire overheid, in dezelfde zaak, na verwijzing naar de krijgsraad de functie van openbare aanklager toegewezen kon krijgen; hij werd daardoor betrokken in het strafproces aangegaan tegen de militair, over wiens gevangenhouding hij zijn advies had moeten geven voor de verwijzing naar de rechter. Kortom, hij kon niet «onafhankelijk van de partijen» zijn in dit inleidend stadium juist omdat hij in het latere stadium kans had één van de partijen te worden (arrest in de zaak Baljet, de Jong en van den Brink, § 49).

Toch is het arrest meer genuanceerd dan op het eerste gezicht zou lijken. De Belgische wetgeving laat in beginsel de aangevochten cumulatie toe, maar in de praktijk wordt deze nooit meer toegepast, dit ingevolge de circulaire nr. 2920 van de auditeur-generaal van 29 maart 1983 en de dienstbrief van de auditeur-generaal van 11 maart 1985 (*Kroniek*, *R.W.*, 1985-86, 432-433, en *Chr.*, *R.D.P.*, 1985, 904-907) en sedert het arrest van het Militair Gerechtshof van 18 december 1985 in de zaak Faymonville (*J.T.*, 1986, 370-371; *Kroniek*, *R.W.*, 1986-87, 640-41 en *Chr.*, *R.D.P.*, 1986, 894-895), waarbij de onderzoeksdaden, verricht door een magistraat die achteraf, in dezelfde zaak, als openbaar ministerie was opgetreden, nietig werden verklaard en uit de debatten werden verwijderd.

Het Hof stelt vast dat de schending die in de zaak Pauwels heeft plaatsgehad, dateert van vóór de onderrichtingen van de auditeur-generaal waarvan zoëven sprake was, en van vóór het arrest van het Militair Gerechtshof van 18 december 1985. Het neemt akte van de «evolutie die zich in België heeft voorgedaan» ingevolge deze onderrichtingen en het arrest,

en stelt dat «ofschoon hiërarchisch ondergeschikt aan de auditeur-generaal en aan de minister van Justitie de Belgische krijgsauditeur in alle onafhankelijkheid de taken uitvoert die hem opgedragen zijn zowel in zijn hoedanigheid van ambtenaar van het openbaar ministerie als in die van voorzitter van de rechterlijke commissie» (§ 37 van het arrest).

Het Hof verwerpt bovendien de stelling van verzoeker, die beweerde ten gevolge van de schending van het verdrag een belangrijke materiële en morele schade te hebben geleden. Wat de materiële schade betreft, stelt het vast dat «de stukken van het dossier niet toelaten te veronderstellen dat de voorlopige hechtenis van betrokkene waarschijnlijk een einde zou genomen hebben indien een ander magistraat dan de h. Van Even, d.w.z. een onafhankelijk magistraat, de rechterlijke commissie zou voorgezeten hebben» (§ 43), en wat de morele schade betreft, dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de beweerde morele schade en de door het Hof vastgestelde schending (§ 46).

In het arrest wordt uitvoerig verwezen naar de onderrichtingen van de auditeur-generaal van 29 maart 1983 en van 11 maart 1985 (§ 21), alsmede naar het arrest van het Militair Gerechtshof van 18 december 1985 (§ 22). Het arrest maakt ook melding van het ontwerp dat op 10 april 1987 door de auditeur-generaal bij de minister van Justitie werd ingediend ten einde het Wetboek van Strafrechtspleging bij het Leger aan te passen aan de actuele vereisten van het verdrag zoals het op dit ogenblik door het Europees Hof wordt geïnterpreteerd (§ 23) (zie F. Gorlé, «Actuele problemen van de militaire strafrechtspleging», in «Militair en Humanitair Recht», F. Gorlé en F. Thomas (red.), Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1987, 51-52).

In het licht van het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak Pauwels lijkt het niet meer onontbeerlijk een zo diepgaande hervorming van de structuur en inrichting van het militair gerecht door te voeren. Wel lijkt het wenselijk de onderrichtingen van de auditeur-generaal en de principes die de grondslag vormen van het arrest van het Militair Gerechtshof van 18 december 1985 in de wet in te schrijven. Het Europees Hof wijst er in zijn arrest overigens op dat de Belgische Staat tijdens de debatten heeft toegegeven dat de onderrichtingen van de auditeur-generaal «geen kracht van wet hebben» (§ 36).

D. Hoger beroep

22. *Ontvankelijkheid.* Het hoger beroep enkel ingesteld door een aan de griffie van de krijgsraad toegestuurd aangetekend schrijven, is nietig, wanneer geen overmacht is aangetoond. Het vormvereiste vermeld in art. 203, § 1, Sv. veronderstelt, behoudens overmacht, een persoonlijke verschijning ter griffie van welke krijgsraad ook op straffe van nietigheid (Mil. Ger., 23 september 1987, onuitg.; in dezelfde zin: Mil. Ger., 7 mei 1954, onuitg.; en 16 december 1970, onuitg.).

Over de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen door een verklaring ter griffie van een krijgsraad die niet dezelfde is als die welke het vonnis heeft uitgesproken, zie J. Gilissen, «Le recours en cassation contre les décisions de la juridiction militaire», *R.D.P.*, 1954-55, 267, noot 49, waarin deze mogelijkheid wordt gemotiveerd door de omstandigheid dat het rechtsgebied van de krijgsraden onbepakt is.

Zoals het arrest gesteld is, zou men eruit kunnen afleiden dat in geval van overmacht het hoger beroep dat niet is ingesteld overeenkomstig de vormvereisten bepaald door art. 203, § 1, Sv., ontvankelijk zou kunnen zijn. Dit lijkt sterk te betwijfelen: overmacht kan een afwijking van de door de wet gestelde termijnen rechtvaardigen, maar het hoger beroep moet, om ontvankelijk te zijn, in elk geval worden ingesteld in de door de wet bepaalde pleegvormen.

23. *Hoger beroep van de burgerlijke partij – Vorm – Termijn.* Krachtens artikel 2, § 1, van de besluitwet van 27 januari 1916 tot regeling van de rechtspleging in hoger beroep van de door de krijgsraden uitgesproken vonnissen (*Codex Militaris*, 122) moet de verklaring van hoger beroep door de burgerlijke partij ter griffie van de krijgsraad worden gedaan binnen vijftien dagen te rekenen van het vonnis, op straffe van verval (Cass., 9 september 1987, *R.D.P.*, 1988, 73, met noot die wijst op het feit dat de termijn van vijftien dagen het gevolg is van de wijziging van de besluitwet van 27 januari 1916 door artikel 4 van de wet van 15 juni 1981).

24. *Evocatie.* Wanneer het appelgerecht een vonnis vernietigt, moet het de zaak tot zich trekken en zelf over de grond ervan uitspraak doen, dit wil zeggen de procedure hervatten vanaf het ogenblik waarop het vernietigde vonnis gewezen werd en ze doorvoeren tot aan het vonnis over de grond van de zaak (Mil. Ger., 27 oktober 1987, impliciete beslissing, onuitg.).

Dit is volledig in overeenstemming met de algemene beginselen: zie J. D'Haenens, *Belgisch Strafrechtsrecht*, 1980, deel II, vol. B, 106; zie ook Brussel, K.I., 6 februari 1987, *R.D.P.*, 1987, 496, *J.T.*, 1981, 226.

E. Verstek en verzet

25. *Verzet – Ontvankelijkheid.* Een arrest van het Militair Gerechtshof, in afwezigheid van beklaagde uitgesproken na hoger beroep tegen het op tegenspraak gewezen vonnis van de krijgsraad, wordt op tegenspraak gewezen en is niet vatbaar voor verzet (Mil. Ger., 10 juni 1987, onuitg.; zie ook Mil. Ger., 7 maart 1968, *Chr.*, *R.D.P.*, 1970, 500, en Cass., 23 mei 1945, *Pas.*, 1945, I, 171, 5 september 1946, *Pas.*, 1946, I, 314, en 5 september 1957, *Pas.*, 1957, I, 1380).

Dit is het gevolg van artikel 3 van de besluitwet van 27 januari 1916, dat bepaalt dat het «krijgsgerechtshof oordeelt naar bescheiden». Een wetsvoorstel om hieraan een einde te maken, behalve in sommige uitzonderlijke omstandigheden, werd door de Kamer van Volksvertegenwoordigers goedgekeurd op 4 december 1986 (zie *Kroniek*, *R.W.*, 1986-87, 482).

26. *Idem – Termijnen.* Een arrest van het Militair Gerechtshof, uitgesproken in afwezigheid van beklaagde of van iemand in zijn naam, wordt bij verstek geveld en is vatbaar voor verzet *wanneer het hof rechtstreeks vonnist*.

Het verzet kan aangetekend worden vooraleer enige betekening van het verstekvonnis is geschied, m.a.w. vooraleer de vervalttermijnen waarna geen verzet meer mogelijk zal zijn, beginnen te lopen. Een verzet, aangetekend tussen het ogenblik waarop de verstekbeslissing is gewezen en het ogenblik waarop zij wordt betekend, beïnvloedt niet de ontvankelijkheid van dat verzet (Mil. Ger., 21 oktober 1987, onuitg.).

Het eerste deel van deze beslissing is geenszins in strijd met

hetgeen vermeld is onder 25. Het Militair Gerechtshof oordeelt immers alleen naar bescheiden wanneer een zaak in hoger beroep aanhangig is gemaakt, doch niet wanneer het krachtens art. 104 Mil. Sv., rechtstreeks officieren vonnist *van eenen rang hoger dan die van kapitein*. In dat geval doet het hof uitspraak in eerste en laatste aanleg en is verzet tegen een arrest, dat bij verstek was uitgesproken, mogelijk, zoals overigens blijkt uit artikel 2 van de wet van 25 juni 1921 betreffende de rechtspleging bij verstek voor de militaire rechtsmacht (*Codex Militaris*, 128).

Het tweede deel van het arrest is gebaseerd op de overweging dat de vervaltermijnen, die de wet bepaalt met betrekking tot het verzet (de gewone termijn en de buitengewone termijn) niet verhinderen dat een bij verstek veroordeelde persoon verzet zou aantekenen, hetzij tussen het ogenblik waarop de verstekbeslissing is gewezen en het ogenblik waarop zij wordt betekend, hetzij tussen het einde van de gewone verzetstermijn en het ogenblik waarop de betrokkene kennis krijgt van de betekening van de verstekbeslissing. Hierbij wordt verwezen naar prof. R. Declercq (*Strafvordering*, II, uitgave 1981, 190, waarin betoogd wordt dat de formule, die voorkomt in de samenvatting van Cass., 16 november 1976 (*Arr. Cass.*, 1977, 302, en *Pas.*, 1977, I, 299) waarbij wordt gezegd dat de buitengewone verzetstermijn begint te lopen van het ogenblik dat de beklagde kennis heeft gehad van de betekening van het verstekvonnis, op zichzelf onjuist is, en dat «de buitengewone termijn reeds loopt vanaf het verstrijken van de gewone termijn, met al de rechtsgevolgen van de buitengewone termijn». In casu dateerde het verstekarrest van 7 mei 1987, werd het op 5 juni 1987, bij afwezigheid van betrokkene, op zijn woonplaats betekend door gerechtsdeurwaarder, en dit met achterlating van het bericht bedoeld in art. 37, Ger. W. en afgifte van een afschrift op het politiecommissariaat van de plaats. Eiser in verzet had sindsdien geen kennis gekregen van deze betekening en tekende op 19 augustus 1987 verzet aan bij exploit van gerechtsdeurwaarder. Een dergelijk verzet is ontvankelijk krachtens art. 187, tweede lid, Sv., waarnaar artikel 5 van de wet van 25 juni 1921 verwijst.

27. *Verstek van één der beklagden — Vonnis waarbij de zaak naar een vaste datum wordt verdaagd — Nietigheid*. Onwettig is het vonnis alvorens recht te doen waarbij de krijgsraad een zaak naar een vaste datum verdaagt, terwijl één van de beklagden verstek laat gaan (Mil. Ger., 27 oktober 1987, onuitg.).

De juistheid van deze stelling, die gewoon afgekondigd wordt maar niet gemotiveerd, lijkt ten zeerste te betwijfelen. Eenmaal regelmatig gedagvaard heeft de beklagde het recht om verstek te laten gaan, en het maakt geen verschil of de zaak bij verstek behandeld wordt op de dag gesteld in de dagvaarding, of op een latere datum, hetzij ingevolge voortzetting der debatten hetzij, zoals in het onderhavige geval, ingevolge het uitstel op een vaste datum: het recht van de verstekmakende partij om in verzet te komen tegen het verstekvonnis wordt hierdoor immers in geen dele aangetaast. Anderzijds, indien men alleen maar *sine die* zou mogen uitstellen in geval van verstek van een beklagde, zou men

het openbaar ministerie ertoe nopen opnieuw te dagvaarden, hetgeen volstrekt overbodig is, aangezien door de eerste dagvaarding, in de veronderstelling dat zij regelmatig naar de vorm en binnen de door de wet bepaalde termijn werd betekend, de zaak regelmatig bij het vonnisgerecht aanhangig was gemaakt.

F. Herziening

28. *Beoordelingsrecht van de verwijzingsrechter*. Wanneer het Militair Gerechtshof, anders samengesteld, in een herzieningsprocedure opnieuw moet oordelen, moet het, als feitenrechter, alle bestanddelen van de zaak, zowel ten laste als ten gunste, opnieuw beoordelen, met inbegrip van de feiten en omstandigheden op grond waarvan de aanvraag tot herziening werd ingediend. Dit betekent dat de feitenrechter bij dit nieuw onderzoek ten gronde niet gebonden is door de uitspraken die het Hof van Cassatie en het hof van beroep hebben gedaan naar aanleiding van het onderzoek van de nieuwe feiten die aan de aanvraag tot herziening ten grondslag lagen. De rechter naar wie de zaak is verwezen, blijft volledig vrij in zijn beoordeling van de grond van de zaak (Mil. Ger., 5 november 1986, onuitg.).

G. Gebruik der talen in gerechtszaken

29. *Hoger beroep — Ontvankelijkheid*. Dat de beslissing waarbij de krijgsraad de taal van de rechtspleging bepaalt, onherroepelijk is en niet voor verzet of hoger beroep vatbaar is, heeft slechts betrekking op het recht van de krijgsraad om, bij gelijkheid van de beklagden, de taal te kiezen waarin de rechtspleging zal worden gevoerd. Wanneer de door de krijgsraad gewezen beslissing het gebruik van de door de meerderheid van de beklagden gekozen taal betreft, is het hoger beroep van het openbaar ministerie ontvankelijk (Mil. Ger., 27 oktober 1987, onuitg.).

In het onderhavige geval had de meerderheid (twee van de drie beklagden) de rechtspleging in de Franse taal gekozen, en had de krijgsraad desondanks besloten dat de zaak door de Nederlandstalige kamer van de krijgsraad gevonnisd moest worden.

30. *Idem — Verwijzing naar een anderstalige kamer*. Onwettig is het vonnis alvorens recht te doen waarbij de krijgsraad een zaak van de Franstalige kamer naar de Nederlandstalige kamer verwijst, in strijd met de keuze van de meerderheid van de beklagden zoals die uit de stukken van de rechtspleging blijkt (Mil. Ger., zelfde arrest).

Deze beslissing vergt geen commentaar.

Frits GORLÉ

Auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof

André ANDRIES

Eerste advocaat-generaal bij het Militair Gerechtshof

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 24 MAART 1988

Voorzitter-rapporteur : de h. Bosly

Advocaat-generaal : de h. Velu

Advocaten : mrs. Dassesse en Kirkpatrick

Overheidsopdrachten — M.B. van 14 oktober 1964, art. 42, D — Toepassingsgebied.

Art. 42, D, van het M.B. van 14 oktober 1964 is alleen van toepassing in geval van wijzigingen die aanleiding geven tot verrekeningen waarvan het geheel wijst op een vermindering van de prijs van de aanneming, en niet in geval van volledige verbreking van de regelmatig gesloten overeenkomst.

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

Gelet op het bestreden arrest, op 17 september 1986 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 1162, 1794 van het Burgerlijk Wetboek en 42, inzonderheid D, van het ministerieel besluit van 14 oktober 1964 aangaande de administratieve en technische contractuele bepalingen die het algemeen lastenkohier van de overeenkomsten van de Staat uitmaken,

doordat het arrest, na eraan te hebben herinnerd dat er tussen de partijen een rechtsgeldig contract van aanneming was gesloten en dat «de beslissing van het bestuur om de litigieuze overeenkomst niet uit te voeren niet te beschouwen is als een onrechtmatige uitwinning van een inschrijver, maar wel als de verbreking van een regelmatig gesloten aanneming van werk», waarvoor de vennootschap P. vergoeding vroeg en zich daartoe voornamelijk beriep op de in artikel 1794 van het Burgerlijk Wetboek vervatte regel, beslist dat de eis van de aannemer tot het verkrijgen van een vergoeding boven de provisionele vergoeding die reeds bij arrest van 8 juni 1983 was toegekend, niet kan worden ingewilligd, op grond : dat ten dezen toepassing moet worden gemaakt van artikel 42, D, van het ministerieel besluit van 14 oktober 1964, waarin wordt afgeweken van de in artikel 1794 van het Burgerlijk Wetboek vervatte gemeenrechtelijke regels betreffende de gevolgen van de verbreking en waarin de bepalingen van dat artikel aangepast worden aan de overeenkomsten van de Staat in de gevallen dat de opdrachtgever gebruik maakt van zijn bevoegdheid om de overeenkomst eenzijdig te verbreken; dat, volgens het arrest, artikel 42, D, van het ministerieel besluit van 14 oktober 1964 betreffende het algemeen bestek dat bij uitsluiting de betrekkingen tussen de partijen regelt, ook van toepassing is op de volledige verbreking van de overeenkomst omdat «moeilijk kan worden betwist dat een wijziging van een aanneming ook het geval omvat waarin die aanneming volledig wordt beëindigd en dat bovendien — in geval van twijfel dienaangaande, quod non — de tekst van artikel 42, D, overeenkomstig artikel 1162 van het Burgerlijk Wetboek

moet worden uitgelegd ten voordele van het bestuur dat zich ertoe verbonden heeft de aannemer schadeloos te stellen...»,

terwijl, eerste onderdeel, zoals de vennootschap P. bij conclusie betoogde en gezien het feit dat de opdrachtgever het contract van aanneming zelfs vóór ieder begin van uitvoering had verbroken, artikel 42 van het ministerieel besluit van 14 oktober 1964 niet de gevolgen van die verbreking regelde, maar deze in werkelijkheid onderworpen was aan de regeling van artikel 1794 van het Burgerlijk Wetboek, aangezien artikel 42, inzonderheid D, van het algemeen bestek, dat onder het opschrift «Wijzigingen in de aanneming en herziening van de eenheidsprijzen» voorkomt, bepaalt : «Wanneer de wijzigingen op bevel van het bestuur leiden tot een of meer verrekeningen, waarvan het geheel wijst op een vermindering van de prijs van de aanneming, heeft de aannemer recht op een forfaitaire vergoeding van 10% van deze vermindering, welke ook het uiteindelijk bedrag van de aanneming zij», en bijgevolg niet van toepassing is bij algehele verbreking van een contract van huur van werk, die onderworpen blijft aan de gemeenrechtelijke bepalingen, waarvan de toepassing niet uitgesloten wordt door het ministerieel besluit van 14 oktober 1964 (schending van de artikelen 1794 van het Burgerlijk Wetboek en 42 van het ministerieel besluit van 14 oktober 1964);

(...)

Wat het eerste onderdeel betreft :

(...)

Overwegende dat uit de in dat onderdeel weergegeven bewoordingen van voormeld artikel 42, D, van het ministerieel besluit blijkt dat die verordenende bepaling, welke afwijkt van het gemene recht en voorkomt onder de rubriek «Wijzigingen in de aanneming en herziening van de eenheidsprijzen», alleen van toepassing is in geval van «wijzigingen» die aanleiding geven tot «verrekeningen», waarvan het geheel wijst op een «vermindering» van de prijs van de aanneming; dat de aannemer op grond van die bepaling recht heeft op een forfaitaire vergoeding «van 10% van deze vermindering» in de gevallen dat de aanneming van werk gedeeltelijk wordt ingetrokken, en niet van toepassing is in geval van volledige verbreking van de regelmatig gesloten overeenkomst;

Dat het arrest, door te beslissen dat «de bewoordingen van artikel 42, D, geenszins de toepassing ervan uitsluiten in geval van volledige verbreking van de overeenkomst», die verordenende bepaling schendt;

Dat het onderdeel in zoverre gegrond is;

(...)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 18 APRIL 1988

Voorzitter: de h. Bosly

Raadsheer-rapporteur: mevr. Charlier

Advocaat-generaal: mevr. Liekendael

Advocaten: mrs. De Bruyn en Bützler

Arbeidsovereenkomst — Handelsvertegenwoordigers — Beroep — Bestendige uitoefening

Op het voordeel van de specifieke bepalingen van de Arbeidsovereenkomstenwet betreffende de arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers kan zich niet beroepen de werknemer wiens overeenkomst de handelsvertegenwoordiging niet als voornaamste voorwerp heeft.

N.V. I. t/ Van H.

Gelet op het bestreden arrest, op 14 januari 1987 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 88, 91, 92, 93, 94 en 101 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, titel IV;

doordat het arrest voor recht zegt dat verweerder de hoedanigheid van handelsvertegenwoordiger in dienst van eiseres bezat, op grond: «dat, wanneer men uit de gegevens van beide overeenkomsten kan besluiten dat het overeenkomsten van handelsvertegenwoordiger betreft (prospectie en bezoek van cliënteel met het oog op het bespreken en afsluiten van zaken), de omstandigheid (dat het prospecteren en het doen van bezoeken door verweerder in dienst van eiseres) bijkomstig en zonder belang is, aangezien de wetgever in artikel 88 (van de wet van 3 juli 1978) de bijkomstige werkzaamheden van de handelsvertegenwoordiger niet uit het toepassingsveld van de wet heeft willen uitsluiten»; het arrest bijgevolg verweerder de vergoeding wegens uitwinning toekent die artikel 101 van de wet van 3 juli 1978 ten voordele van de handelsvertegenwoordigers bepaalt, en nu het, met bevestiging van het beroepen vonnis, een deskundige aanwijst die de opdracht krijgt nuttige gegevens te verstrekken om te kunnen beslissen of aan verweerder op grond van de artikelen 91 tot 94 van de genoemde wet nog commissieloon was verschuldigd, erkent dat verweerder in beginsel recht heeft op het commissieloon dat krachtens die artikelen aan de handelsvertegenwoordigers is verschuldigd;

(...)

Overwegende dat artikel 88 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten bepaalt dat op de bepalingen van titel IV van die wet «alleen de handelsvertegenwoordiger zich kan beroepen die in dienst wordt genomen om op bestendige wijze zijn beroep uit te oefenen, zelfs indien hij door zijn werkgever wordt belast met bijkomstig werk dat van andere aard is dan de handelsvertegenwoordiging. Dat voordeel wordt niet verleend aan de bediende die er af en toe mede wordt belast, samen met zijn arbeid binnen de onderneming, stappen te doen bij de cliënteel»;

Overwegende dat daaruit volgt dat het voordeel van die

wetsbepaling niet van toepassing is op de werknemers wiens overeenkomst de handelsvertegenwoordiging niet als voornaamste voorwerp heeft;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerder met zijn werkgever was verbonden door twee opeenvolgende overeenkomsten, die beide verschillende bedingen betreffende de werkzaamheid van een handelsvertegenwoordiger bevatten; dat het arrest eveneens erop wijst dat, hoewel verweerder die werkzaamheid op bestendige wijze uitoefent, «dat werk niet het grootste gedeelte van zijn werktijd in beslag neemt»;

Overwegende dat het arrest, door te oordelen dat «de omstandigheid dat (het prospecteren en het doen van bezoeken door verweerder) bijkomstig is, zonder belang is», voornoemd artikel 88 schendt;

(...)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 25 APRIL 1988

Eerste voorzitter: de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaat: mr. Simont

Arbeidsovereenkomst — Einde — Dringende reden — Feiten — Bekendheid — Tijdstip — Ernst

Art. 35 W.A.O. legt aan de partij die de overeenkomst om een dringende reden beëindigt, niet de verplichting op reeds vóór de termijn van drie werkdagen die aan de kennisgeving aan de wederpartij voorafgaat, de ten laste gelegde feiten te kennen of zich «tijdig» rekenschap te geven van de ernst van die feiten.

N.V. H. t/ D.

Gelet op het bestreden arrest, op 3 april 1987 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel: schending van artikel 35 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk afstand van recht in burgerlijke zaken slechts kan volgen uit feiten die voor geen andere uitlegging vatbaar zijn, en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, na vastgesteld te hebben «dat de gewraakte onkostennota op 21 september 1981 werd ingediend, anderzijds dat het onmiddellijk ontslag gegeven werd op 30 september 1981», en dat eiseres zelf «er in de ontslagbrief op wijst de betrokkene 'in de loop van de maand juli ll. reeds op een vergelijkbare daad te hebben gewezen'», overweegt: «dat het in deze omstandigheid als onbegrijpelijk voorkomt dat de op (maandag) 21 september ingebrachte onkostennota pas op (donderdag) 24 september werd gecontroleerd; dat het evenmin te rechtvaardigen is dat de werkgever, die verklaart 'vermoedens te hebben over de echtheid van de door U betaalde en ingebrachte restaurantrekening', achteraf gedurende meerdere dagen passief is blijven stilzitten in afwachting dat de restauranthouder hem de nodige uitleg zou verstrekken, terwijl hijzelf in de

gelegenheid was aan de hand van zijn eigen boekhouding het door betrokkene gepleegde misbruik (inbrengen van een reeds betaalde onkostennota) tijdig aan te tonen; dat (al) dus een dubbele mogelijkheid zich voordoet: ofwel heeft de (eiseres) tijdig kennis genomen van de ten laste gelegde feiten en heeft ze deze niet tijdig betekend; ofwel heeft ze zich laattijdig rekenschap gegeven van de ernst ervan en is deze laattijdige kennisgeving enkel te wijten aan haar eigen stilzitten waardoor zij impliciet erkent dat het ten laste gelegde feit niet van dien aard was dat het elke professionele samenwerking onmiddellijk en definitief onmogelijk maakte»; het arbeidshof op grond van de hierboven geciteerde vaststellingen en overwegingen beslist «dat in beide gevallen moet worden gesteld dat, nu de bepalingen van artikel 35 van de wet van 3 juli 1978 niet werden in acht genomen, (eiseres) er niet toe gerechtigd was op 30 september 1981 tot het onmiddellijk ontslag van (verweerster) over te gaan zonder inachtneming van een opzeggingstermijn; dat (verweerster) derhalve terecht aanspraak maakt op een opzeggingsvergoeding»;

(...)

Overwegende dat eiseres in haar conclusie de omstandigheden uiteenzette die maakten dat zij pas op 28 september 1981 voldoende zekerheid had;

Overwegende dat het arrest het niet te rechtvaardigen acht dat de op 21 september 1981 ingebrachte nota pas op 24 september 1981 werd gecontroleerd en dat eiseres vervolgens wachtte op de uitleg van de restauranthouder; dat het vervolgens als eerste mogelijkheid stelt dat «eiser tijdig kennis heeft genomen van de ten laste gelegde feiten»; dat de redengeving van het arrest impliceert dat eiseres de verplichting had om reeds vóór de termijn van drie werkdagen die aan de kennisgeving voorafging, de ten laste gelegde feiten te kennen; dat artikel 35, eerste lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet zodanige verplichting niet oplegt;

Dat het arrest als tweede mogelijkheid stelt dat eiseres «zich laattijdig rekenschap heeft gegeven van de ernst» van de feiten; dat zulks eveneens impliceert dat eiseres zich «tijdig» rekenschap had moeten geven van de ernst van de feiten, een vereiste dat artikel 35, eerste lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet niet stelt;

Dat het arrest derhalve artikel 35, eerste lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet schendt door er vereisten aan toe te voegen die er niet in voorkomen;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 26 APRIL 1988

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. De Baets

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaat: mr. Bützler

Wegverkeer — Inhalen — Begrip

De in art. 16 Wegverkeersreglement vervatte regels inzake het inhalen gelden slechts ten aanzien van de bestuurders die in beweging zijn.

D. t/ H.

Gelet op het bestreden vonnis, op 29 mei 1987 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Mechelen;

(...)

Overwegende dat het bestreden vonnis verweerster vrijspreekt van de haar ten laste gelegde feiten van gecontraventionaliseerde slagen of verwondingen aan Viktorina De B. (telastlegging A) en van overtreding van artikel 19.3, 3°, van het Wegverkeersreglement, en de correctionele rechtbank onbevoegd verklaart om kennis te nemen van de civielrechtelijke vordering van eiseres tegen verweerster op grond: «dat zich op 21 juni 1986 omstreeks 19.10 uur een verkeersongeval voordoede te Rijmenam aan het kruispunt Rijmenamsesteenweg-Lange Dreef; dat het voertuig bestuurd door (verweerster), die kwam van de richting Keerbergen en onder dekking van het groene verkeerslicht het kruispunt opreed met de intentie links, Rijmenam-dorp te nemen, aldaar in aanrijding kwam met het voertuig bestuurd door Luc C. (bestuurder van het voertuig van eiseres), die van Bonheiden kwam en de richting Keerbergen beoogde; dat (verweerster) stelt dat een eerste bestuurder die van Bonheiden naar Keerbergen reed, teken deed dat zij mocht afdraaien en dat zij als dusdanig verrast is geweest door het maneuver van bestuurder C., die dit eerste voertuig langs rechts op het fietspad inhaalde; dat Viktorina De B. op 9 januari 1987 onder eed verklaarde dat het eerste voertuig tegen het voetpad stond; dat de getuige Walter A. verklaart: «... reed ik achter het voertuig bestuurd door Luc C. Wij reden over de Rijmenamseweg van Bonheiden naar Keerbergen. Voor ons stond op de door ons gevolgde weghelft een andere auto stil om links af te draaien. Luc C. is dan langs rechts voorbijgereden waar hem de pas werd afgesneden door een uit de tegenovergestelde richting komende personenauto, die draaide in de richting van Rijmenam-centrum...»; dat het maneuver van rechts in te halen slechts mag worden uitgevoerd zo de voorganger zijn intentie links in te slaan kenbaar heeft gemaakt en zich naar links heeft begeven; dat deze tweede voorwaarde niet werd vervuld zoals blijkt uit beide getuigenverklaringen (tegen het voetpad op de door ons gevolgde weghelft); dat het dan ook logisch is dat (verweerster), aan wie voorrang werd verleend door de eerste bestuurder in haar normale verwachtingen werd misleid door het foutief maneuver van Luc C.; dat een overtreding van artikel 19.3, 3°, van het Wegverkeersreglement dan ook niet ten laste van beklaagde kan worden; dat, gelet op de vrij spraak van (verweerster), de rechtbank onbevoegd is om kennis te nemen van de eis van de burgerlijke partij»;

Overwegende dat uit die redengeving volgt dat de appelrechters zich onbevoegd verklaren om kennis te nemen van de civielrechtelijke vordering van eiseres tegen verweerster op de enkele gronden dat Luc C. artikel 16.3, tweede lid, van het Wegverkeersreglement heeft overtreden en verweerster daardoor in haar normale verwachtingen dat hij geen zodanige overtreding zou plegen, werd misleid;

Overwegende dat krachtens artikel 16.1 van het Wegverkeersreglement de in dit artikel 16 vervatte regels inzake het inhalen slechts gelden ten aanzien van de bestuurders die in beweging zijn; dat de appelrechters, nu zij hun beslissing laten steunen op de door hen weergegeven verklaringen van

De B. en A. waarin uitdrukkelijk is vermeld dat de wagen welke door C. rechts werd voorbijgereden stilstond, de artikelen 16.1 en 3, tweede lid, van het Wegverkeersreglement, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schenden;
(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 3 MEI 1988

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. De Peuter

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaten: mrs. Nelissen Grade en De Bruyn

Verzekering — Motorrijtuigen — Modelpolis, art. 33

Van art. 33 van de modelpolis, dat spreekt van «overdracht» van het in de polis omschreven motorrijtuig, wordt geen met de bewoordingen ervan onverenigbare interpretatie gegeven door het arrest dat oordeelt dat de toepassing ervan niet moet worden uitgebreid tot het geval waarin de verzekeringnemer overgaat tot vernietiging van het motorrijtuig.

T. e.a. t/ H., Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds en N.V. R.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 mei 1987 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;
(...)

Over het middel: schending van de artikelen 1134, 1135, 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest beslist dat de N.V. R. als motorrijtuigenverzekeraar van beklaagde niet gehouden is tot vergoeding van de schade die door de eiseres werd geleden ten gevolge van het ongeval door beklaagde veroorzaakt, op grond: «dat immers vaststaat dat, op het ogenblik van het verkeersongeval dat door de beklaagde werd veroorzaakt, de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het motorvoertuig dat hij bestuurde, meer bepaald zijn personenwagen Renault 16, aanleiding kon geven, niet gedekt was door een verzekering welke beantwoordt aan de bepalingen van de wet op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, zoals trouwens de beklaagde terecht bekende in zijn verklaring afgelegd op 12 november 1984; dat immers uit de verklaringen van de beklaagde en uit de stukken die door de partijen worden overgelegd, onder meer uit de gegevens en verklaringen ingezameld door en op initiatief van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, blijkt dat er, met betrekking tot de betwisting nopens het al dan niet geldig verzekerd zijn van voornoemd voertuig, slechts twee mogelijkheden kunnen bestaan: - ofwel bestuurde de beklaagde zijn Renault 16, waarvoor geen eigen verzekering werd afgesloten, op het ogenblik dat het verzekerde voertuig dat hij bezat, meer bepaald zijn personenwagen Toyota, nog rijvaardig en in omloop was, hetgeen zou kunnen worden afgeleid uit zijn voornoemde verklaring, waarin hij aangaf dat er geen enkel motief bestond waarom de Renault niet 'in orde' was wat betreft verzekering, immatriculatie en technische controle; - ofwel was

zijn verzekerd voertuig Toyota daags vóór het ongeval totaal en definitief onklaar geworden wegens een defect waarvan beklaagde oordeelde dat het niet te herstellen was, zodat het voertuig als wrak werd afgevoerd, hetgeen zou kunnen worden afgeleid uit zijn verklaring van 30 december 1985 en uit de schriftelijke verklaringen van de personen betrokken bij het afvoeren van voormeld wrak, overgelegd door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds; dat in beide mogelijke hypothesen het voertuig Renault van de beklaagde niet verzekerd was op het ogenblik van het ongeval aangezien in het eerste geval, waarin geen sprake is van vervanging of overdracht van het verzekerde voertuig Toyota, de verzekering afgesloten voor de Toyota van beklaagde op generlei wijze kon gelden voor het tweede voertuig dat hij, gelijktijdig met de Toyota, in omloop bracht of kon brengen, en aangezien er in het tweede geval geen sprake kan zijn van 'overdracht' van het voertuig Toyota en vervanging ervan door de Renault, nu ter zake vaststaat dat, door de vernietiging van het verzekerde voertuig, de verzekeringsovereenkomst die ervoor was afgesloten, een einde had genomen; dat de beklaagde en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds met betrekking tot deze hypothese vergeefs verwijzen naar alinea 1 van artikel 33 van de modelpolis, nu uit de feitelijke gegevens van de zaak blijkt dat het verzekerde risico in casu verdween door het bestemmen tot de vernietiging van het verzekerde voertuig, dat derhalve niet aan een derde werd overgedragen; dat om die reden op het ogenblik van het ongeval geenszins de termijn liep bepaald in voornoemde alinea, doch dat ter zake artikel 35 van de modelpolis toepassing vond; dat ten dezen niet relevant is dat beklaagdes verzekeraar na het ongeval, en ten onrechte zoals blijkt uit hetgeen voorafgaat, een verklaring van schorsing van de polis opstelde en door beklaagde liet ondertekenen; dat de tekst van artikel 33, alinea 1, duidelijk is en niet dient te worden geïnterpreteerd; dat de toepassing van de daarin opgenomen regeling om geen reden moet worden uitgebreid tot het geval waarin de verzekerde overgaat tot vernietiging van zijn voertuig»,

terwijl volgens artikel 33, eerste lid, van het modelcontract voor de verplichte aansprakelijkheidsverzekering de dekking van het verzekeringscontract voor de verzekeringnemer verworven blijft, in geval van overdracht van het verzekerde motorrijtuig; met overdracht wordt bedoeld, niet alleen de eigendomsoverdracht aan een derde, maar ook de buitengebruikstelling of de bestemming tot vernietiging van het bedoelde voertuig; het arrest derhalve niet kan beslissen dat, ingeval zou vaststaan dat de beklaagde daags voor het ongeval zijn voertuig Toyota, dat het verzekerde motorrijtuig was, voor vernietiging zou hebben laten wegvoeren, de dekking van de verzekering zich niet uitstrekt tot het vervangend voertuig Renault waarmee het ongeval gebeurd is, op grond van de overweging dat artikel 33, eerste lid, voormeld niet zou toelaten dat de dekking van de verzekering verworven zou blijven ingeval «de verzekerde overgaat tot vernietiging van zijn voertuig», zonder aan artikel 33 van de modelpolis een gevolg toe te kennen dat het wettelijk tussen partijen niet heeft (schending van de artikelen 1134 en 1135 van het Burgerlijk Wetboek), althans van het geschrift waarin artikel 33 werd neergelegd, een uitlegging te geven die met de inhoud en de bewoordingen ervan onverenigbaar is (schending van de artikelen 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek):

Overwegende dat het arrest onder meer oordeelt: «Dat in beide mogelijke hypothesen het voertuig Renault van de beklaagde niet verzekerd was op het ogenblik van het ongeval aangezien in het eerste geval, waarin geen sprake is van vervanging of overdracht van het verzekerde voertuig Toyota, de verzekering afgesloten voor de Toyota van beklaagde op generlei wijze kon gelden voor het tweede voertuig dat hij, gelijktijdig met de Toyota, in omloop bracht of kon brengen, en aangezien in het tweede geval er geen sprake kan zijn van 'overdracht' van het voertuig Toyota en vervanging ervan door de Renault, nu ter zake vaststaat dat, door de vernietiging van het verzekerde voertuig, de verzekeringsovereenkomst die ervoor was afgesloten, een einde had genomen; dat de beklaagde en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds met betrekking tot deze hypothese vergeefs verwijzen naar alinea 1 van artikel 33 van de modelpolis nu uit de feitelijke gegevens van de zaak blijkt dat het verzekerde risico in casu verdween door het bestemmen tot de vernietiging van het verzekerde voertuig, dat derhalve niet aan een derde werd overgedragen; (...) dat de tekst van artikel 33, alinea 1, duidelijk is en niet dient te worden geïnterpreteerd; dat de toepassing van de daarin opgenomen regeling om geen reden moet worden uitgebreid tot het geval waarin de verzekerde overgaat tot vernietiging van zijn voertuig»;

Overwegende dat de appelrechters door te beslissen dat het in het onderhavige geval niet gaat om een overdracht of een toestand die kan worden gelijkgesteld met een overdracht van het in de polis omschreven voertuig, aan artikel 33 van de polis een interpretatie geven die niet onverenigbaar is met de bewoordingen ervan en geen van de in het middel vermelde wettelijke bepalingen schenden;

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

NOOT—Zie, met betrekking tot een andere interpretatie, Cass., 7 oktober 1986, *Arr. Cass.*, 1986-87, nr. 67.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 30 MEI 1988

Voorzitter: de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Houtekier en De Gryse

Arbeidsovereenkomst — Gezagsverhouding — Begrip — Naamloze vennootschap — Bestuurder

Voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen een bestuurder van een naamloze vennootschap en die vennootschap waarvan hij het dagelijks bestuur waarneemt, is vereist dat hij dat bestuur waarneemt onder het gezag van een orgaan, een andere bestuurder of een aangestelde van de vennootschap.

V.P. t/ N.V. C.

Gelet op het bestreden arrest, op 2 april 1987 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;
(...)

Overwegende dat, voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen een bestuurder van een naamloze vennootschap en de vennootschap waarvan hij het dagelijks bestuur waarneemt, een gezagsverhouding vereist is, dat is dat de bestuurder het dagelijks bestuur waarneemt onder het gezag van een orgaan, een andere bestuurder of een aangestelde van de vennootschap;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 10 JUNI 1988

Voorzitter-rapporteur: de h. Janssens

Procureur-generaal: de h. Krings

Advocaat: mr. Geinger

Erfdienstbaarheid — Rechtstreeks uitzicht — Beoordeling

Art. 678 B.W. wordt geschonden door het vonnis dat oordeelt dat een plat dak in strijd is met dat artikel zodra vanop dat dak uitzicht mogelijk is op het erf van de buur, ongeacht andere gegevens, zoals de bekleding van het plat dak, de toegankelijkheden, een eventuele balustrade.

R. t/ De K.

Gelet op het bestreden vonnis, op 31 oktober 1986 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel:

Over het middel: schending van de artikelen 544 van het Burgerlijk Wetboek, 678 en 679 van het Burgerlijk Wetboek, als gewijzigd respectievelijk bij het 12e en 13e lid van artikel 28 van de wet van 15 december 1949, 680, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek;

doordat het bestreden vonnis, om te besluiten tot de ongegrondheid van het door eiser ingesteld hoger beroep en aldus tot de bevestiging van het beroepen vonnis, waarbij de door verweerder ingestelde eis, strekkende tot de afbraak op grond van artikel 678 van het Burgerlijk Wetboek van een open terras, dat door eiser zou zijn aangelegd als bijbouw van diens eigendom, werd ingewilligd, overweegt: «1. Nopens het plat dak (of terras): dat bij de plaatsopneming van de eerste rechter kon worden vastgesteld dat (eisers) in 1983 een zijdelings bijgebouw lieten optrekken — voorzien van een plat dak of terras — met overtreding van artikel 678 van het Burgerlijk Wetboek; dat (de eisers) vruchteloos beweren dat het plat dak niet als terras kan worden beschouwd daar het niet als dusdanig is uitgerust en er zelfs geen toegang is naar het plat dak, tenzij men door de vensters klautert; dat immers artikel 678 van het Burgerlijk Wetboek zowel door de rechtspraak als door de rechtsleer ruim geïnterpreteerd wordt en van toepassing is en op terrassen en op platte daken, zelfs indien ze niet vooruitspringen, zodra een uitzicht op het erf van de buur kan worden uitgeoefend; dat de eerste rechter derhalve terecht heeft vastgesteld dat het terrasgedeelte wederrechtelijk opgetrokken werd, gelet op de mogelijkheid van ongezonde nieuwsgierigheid»;

(...)

Overwegende dat het bestreden vonnis oordeelt dat een plat dak in strijd is met artikel 678 van het Burgerlijk

Wetboek zodra vanop dat dak uitzicht mogelijk is op het erf van de buur, ongeacht andere gegevens, zoals de bekledding van het plat dak, de toegangsmogelijkheden, een eventuele balustrade;

Dat het vonnis aldus het artikel 678 schendt; dat het middel in zoverre gegrond is;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 28 JUNI 1988

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. De Baets

Advocaat-generaal: de h. D'Hoore

Advocaat: mr. Pringuet

Vreemdelingen — Vrijheidsberoving — Minister van Justitie

Uit de artt. 7 en 27 van de Vreemdelingenwet volgt dat de dwangmaatregel van opsluiting ten aanzien van de vreemdeling aan wie bevel is gegeven het land te verlaten, kan worden genomen door de minister van Justitie of zijn gemachtigde.

D.

Gelet op het bestreden arrest, op 31 mei 1988 gewezen door het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling:

Over het middel: schending van artikel 27, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 97 van de Grondwet;

doordat het arrest van 31 mei 1988 beslist dat «de beslissing tot opsluiting werd genomen door een ambtenaar die daartoe door de minister van (Justitie) werd gedelegeerd, met toepassing van artikel 2, §§ 1 en 2, van het ministerieel besluit van 30 juni 1981»;

terwijl de minister van Justitie de bevoegdheid omschreven in artikel 27, derde lid, van de wet van 15 december 1980 niet kan delegeren overeenkomstig deze wettelijke bepalingen, zodat het arrest artikel 27, derde lid, van de wet van 15 december 1980 schendt en daarenboven het arrest niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Overwegende dat het arrest de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk van 19 mei 1988 bevestigt waarbij het beroep dat eiser, overeenkomstig artikel 71 van de wet van 15 december 1980, had ingesteld tegen de te zijnen opzichte genomen maatregel van vrijheidsberoving, ongegrond verklaart;

Overwegende dat krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 de minister van Justitie of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die zich in een van de in dat artikel opgesomde gevallen bevindt, een bevel om het land te verlaten kunnen geven en, indien zij dit noodzakelijk achten, hem onverwijld naar de grens kunnen doen terugleiden; dat de vreemdeling te dien einde mag worden opgesloten voor

de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel;

Overwegende dat krachtens artikel 27 van dezelfde wet de vreemdeling die bevel heeft gekregen het land te verlaten, de teruggewezen en de uitgezette vreemdeling, die geen gevolg geven aan de maatregel binnen de opgelegde termijn, met dwang naar de grens kunnen worden geleid of ingescheept en kunnen worden opgesloten voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel;

Overwegende dat uit deze wetsbepalingen, gelezen in hun onderlinge samenhang, volgt dat de voornoemde dwangmaatregel van opsluiting ten aanzien van de vreemdeling aan wie bevel is gegeven het land te verlaten, kan worden genomen door de minister van Justitie of zijn gemachtigde;

Overwegende dat het arrest vaststelt, zonder op dit punt te worden bekritiseerd, dat aan eiser een bevel gegeven werd het land te verlaten en dat de beslissing tot opsluiting werd genomen door de gemachtigde van de minister van Justitie, namelijk door een daartoe bij ministerieel besluit van 30 juni 1981 aangewezen ambtenaar; dat het aldus zijn beslissing naar recht verantwoordt;

(...)

NOOT — Vrijheidsberoving van een vreemdeling die een terugwijzingsmaatregel niet naleeft

De vreemdeling die het bevel heeft gekregen om het land te verlaten, alsook de teruggewezen of de uitgezette vreemdeling die binnen de gestelde tijd geen gevolg geeft aan een van de voormelde terugwijzingsmaatregelen, kan van zijn vrijheid worden beroofd.

De opsluiting is slechts geoorloofd «voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel» (art. 27, derde lid, Vw.).

De Vreemdelingenwet bepaalt niet wie de beslissing tot opsluiting kan nemen. Uit de inhoud van artikel 27 Vw. blijkt niet dat het enkel en alleen de minister van Justitie zou zijn die bevoegd is de opsluiting te bevelen, zoals door sommige rechtsleer wordt gesteld (F. Rigaux, «Vers un nouveau statut administratif pour les étrangers. La loi du 15 décembre 1980», *J.T.*, 1981, 98, nr. 62; H. Van Houtte, *De Vreemdelingenwet. Commentaar op de wet van 15 december 1980*, 42, nr. 52).

Aan die betwisting is sedert geruime tijd een einde gemaakt door het M.B. van 30 juni 1981 (*B.S.*, 1 juli 1981, 8507) houdende bevoegdheidsdelegatie van de minister inzake toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en houdende aanwijzing van ambtenaren, de gemeentelijke overheden en de politieoverheden die gemachtigd zijn, dat de bevoegdheid om de vreemdeling van zijn vrijheid te beroven met toepassing van o.a. art. 27, derde lid, Vw., heeft gedelegeerd naar de administrateur van de Openbare Veiligheid en de ambtenaren van de Dienst voor Vreemdelingenzaken die houder zijn van een graad die minstens in rang 10 ingedeeld is.

Luc Declercq

HOF VAN CASSATIE*1e KAMER — 9 SEPTEMBER 1988*

Voorzitter : de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur : de h. Caenepeel

Advocaat-generaal : de h. D'Hoore

Advocaat : mr. Claeys Bouuaert

Onteigening — Dwangsom — Storting in Deposito- en Consignatiekas

Geen enkele wettelijke bepaling staat eraan in de weg dat bij een hoofdveroordeling ter zake van onteigening een veroordeling tot betaling van een dwangsom wordt uitgesproken voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan.

De storting die een onteigenaar volgens art. 15, vervat in art. 5 van de wet van 26 juli 1962, niet aan de onteigende maar in de Deposito- en Consignatiekas moet verrichten, kan niet worden aangemerkt als een «betaling van een geldsom» in de zin van art. 1385bis, eerste lid, Ger. W.

Belgische Staat t/ N.V. G.

Gelet op het bestreden arrest, op 25 juni 1986 door het Hof van Beroep te Gent gewezen ;

(...)

Wat het vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat geen enkele wettelijke bepaling eraan in de weg staat dat bij een hoofdveroordeling ter zake van onteigening een veroordeling tot betaling van een dwangsom wordt uitgesproken voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan ;

Dat het onderdeel faalt naar recht ;

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat het onderdeel ervan uitgaat dat de consignatie waartoe eiser gehouden is, valt onder het begrip «betaling van een geldsom» als bedoeld in de tweede zin van het eerste lid van artikel 1385bis van het Gerechtelijk Wetboek en in het daarmee overeenstemmend lid 1 van artikel 1 van de Eenvormige Wet betreffende de dwangsom, welke zin luidt : «Een dwangsom kan echter niet worden opgelegd in geval van een veroordeling tot betaling van een geldsom» ;

Dat het onderdeel een vraag van uitlegging van die bepaling doet rijzen ;

Overwegende echter dat het Benelux-Gerechtshof in zijn arrest van 9 juli 1981 in de zaak Geers tegen Scholten reeds heeft beslist dat onder «betaling van een geldsom» in die bepaling niet is te verstaan de betaling van een geldsom aan een ander dan degene die veroordeling van zijn wederpartij tot die betaling vordert ;

Dat de storting die een onteigenaar volgens artikel 15, vervat in artikel 5 van de wet van 26 juli 1962, niet aan de onteigende, maar in de Deposito- en Consignatiekas moet verrichten, niet kan worden aangemerkt als een «betaling van een geldsom» in de zin van artikel 1385bis, eerste lid, tweede zin, van het Gerechtelijk Wetboek en derhalve niet onder toepassing van die bepaling valt ;

Dat het onderdeel faalt naar recht ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN*8e KAMER — 4 NOVEMBER 1987*

Voorzitter : de h. Raymaekers

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

Advocaat-generaal : de h. De Swaef

Advocaat : mr. Wagemans

Stedebouw — Verjaring — Opzet

De uitvoering van illegale bouwwerken is een aflopend misdrijf dat verjaart vanaf de uitvoering der werken.

Voor het in strijd met de Stedebouwwet in stand houden van een werk is geen ander opzet vereist dan het desbewust handelen in strijd met de wet.

B.

Overwegende dat de uitvoering van de illegale bouwwerken omschreven onder de telastlegging A reeds beëindigd was op 29 juli 1981; dat de strafvordering dienaangaande derhalve verjaard is daar sedertdien meer dan zes jaar verlopen is en er geen redenen van schorsing van de verjaring voorhanden zijn ;

Overwegende dat de strafvordering betreffende de feiten van de telastlegging B regelmatig werd gestuit door het hoger beroep van de procureur des Konings te Antwerpen op 25 juni 1985;

Overwegende dat de beklaagde aanvoert dat de architect alle verantwoordelijkheid draagt voor het onwettig uitvoeren van het bouwwerk ; dat hij echter blijkbaar uit het oog heeft verloren dat hem niet meer het onwettig uitvoeren van het bouwwerk ten laste wordt gelegd, maar het in stand houden van dit onwettige bouwwerk ;

Overwegende dat vaststaat dat het bouwwerk in stand werd gehouden, en de beklaagde ter zitting zelfs heeft toegegeven dat hij nog steeds dit onwettig uitgevoerde werk ongewijzigd in stand houdt ;

Overwegende dat, zo de architect en de aannemer eventueel al meegewerkt hebben aan het oprichten van het bouwwerk, de instandhouding in elk geval volledig tot de verantwoordelijkheid van de beklaagde behoort ;

Overwegende dat de beklaagde ten minste sedert 29 juli 1981 weet dat het bouwwerk in strijd met de bouwwetten werd uitgevoerd, dat hij derhalve desbewust dit bouwwerk in stand heeft gehouden wetende dat het in strijd met de wet was opgericht ;

Overwegende dat er in tegenstelling met de beweringen van de beklaagde geen ander opzet vereist is dan het desbewust handelen in strijd met de wet ;

Overwegende dat de beklaagde ten onrechte verwijst naar andere beslissingen in verband met de aanleg van een tennisveld zonder reliëfwijziging, daar er te dezen wel degelijk een reliëfwijziging was daar de afrit werd uitgegraven in de bouwvrije voortuinstrook ;

Overwegende dat de feiten dan ook bewezen zijn gebleven bij het onderzoek ter terechtzitting ; dat de straf beantwoordt aan de ernst van de feiten ;

(...)

NOOT – Over enkele aspecten van de uitoefening van de strafvordering inzake stedenbouwkundige misdrijven

1. Overeenkomstig art. 44, § 1, 1, van de Stedenbouwwet van 29 maart 1962 mag niemand zonder voorafgaande schriftelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen bouwen of een grond gebruiken voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen. Ook het aanmerkelijk wijzigen van het reliëf van de bodem is verboden zonder een dergelijke vergunning (art. 44, § 1, 2). Art. 64 van voormelde wet omschrijft de strafrechtelijke bestraffing van inbreuken.

2. Allereerst wordt strafbaar gesteld het zonder vergunning uitgevoerd hebben van werken waarvoor een voorafgaande machiiging vereist was (cf. o.a. Cass., 18 april 1966, *Pas.*, I, 1048 en Cass., 16 januari 1967, *Arr. Cass.*, 1967, 594).

Het betreft hier een aflopend misdrijf, dat voltrokken is zodra de illegale werkzaamheden uitgevoerd zijn (Cass., 16 januari 1967, *Pas.*, 1967, I, 586; Cass., 22 april 1968, *Arr. Cass.*, 1968, 1059; Cass., 30 september 1968, *Arr. Cass.*, 1969, 119; Cass., 19 januari 1971, *R.W.*, 1971-72, 795).

Het Hof van Beroep te Brussel preciseerde in een arrest van 2 maart 1960 dat de verjaring van een werk uitgevoerd in strijd met een gemeentelijke bouwverordening begint te lopen vanaf de beëindiging van het grote werk. De periode achteraf waarin nog afwerkings- of inrichtingswerkzaamheden uitgevoerd werden, dient niet in acht genomen te worden wat betreft de verjaring (*R.W.*, 1960-61, 2025). Hoewel dit arrest dateert van voor de wet van 1962, lijkt dit nog steeds een zeer aanvaardbaar criterium daar het toch de illegale oprichting van een gebouw is dat men viseert, en niet de binnenhuisafwerking ervan. Dit is overigens volkomen in overeenstemming met art. 44, § 1, 1, van de Stedenbouwwet, waarin bepaald wordt dat voor instandhoudings- of onderhoudswerken geen bouwvergunning nodig is, doch alleen voor bouwen, afbreken, verbouwen of herbouwen. De afwerking van een woning behoort duidelijk niet tot een van deze laatste categorieën.

3. Aangezien art. 64 een gevangenisstraf van acht tot vijftien dagen en/of een geldboete van 26 tot 2000 frank bepaalt, en er aldus sprake is van een wanbedrijf, bedraagt de verjaringstermijn drie jaar (art. 21 V.T. Sv; cf. o.a. Haumont, F., e.a., *Memento d'Urbanisme*, losbl., fiche 43.2, nr. 2). Ingevolge daden van onderzoek kan de verjaring gestuit worden, zodat de totale termijn maximum zes jaar zal kunnen bedragen.

Daar de uitvoering van de onwettige bouwwerken reeds op 29 juli 1981 beëindigd was, kon het Hof in het arrest van 4 november 1987 alleen maar vaststellen dat de strafvordering ter zake reeds verjaard was.

4. Wat de strafbaarheid van dit misdrijf betreft, dient erop gewezen te worden dat art. 64 een strafverzwaring bevat t.o.v. personen die professioneel actief zijn in het kopen, verkopen, verhuren, bouwen, enz. van onroerende goederen. Bovendien zijn ook diegenen die bij dergelijke verrichtingen als tussenpersonen optreden door deze bepaling gevisieerd. Wegens hun beroepsactiviteit dienen bijvoorbeeld architecten, notarissen, immobiliënkantoren, landmeters, ingenieurs, e.d. beter geïnformeerd te zijn over de stedenbouwkundige wetgeving dan de klanten die op hun diensten een beroep doen (Haumont, F., o.c., fiche 43.2, nr. 2; cf. Brussel, 13 mei 1970, *J.T.*, 1970, 547 en Vanden Borre,

Ph., *Les permis de bâtir*, in Flamme, M.-A., e.a. *Le droit de la construction et de l'urbanisme*, 1976, 321). Er kan immers niet verondersteld worden dat zij onwetend en derhalve te goeder trouw waren.

5 Dit verschil in strafmaat werd door de wetgever ingevoerd om aldus de regeling inzake de herhaling zoals omschreven in het Strafwetboek te wijzigen. Omdat het haast steeds beroepsmensen zijn die meerdere malen vervolgd worden wegens bouwmisdrijven, heeft men geopteerd om onmiddellijk een zwaardere straf te kunnen opleggen ten opzichte van deze personen. Om art. 56 Sw. te kunnen toepassen, zou men immers de straf te zwaar moeten maken voor particulieren om zo de mensen van het vak harder te kunnen aanpakken. Een dergelijk effect wenste men evenwel te vermijden, zodat de rechtbanken in het huidige systeem onmiddellijk maximum zes maanden gevangenisstraf (in plaats van vijftien dagen zoals voor particulieren) kunnen uitspreken (Vanden Borre, Ph., o.c., 321-322; Hambye, J., Hoeffler, J., e.a., *L'aménagement du territoire et l'urbanisme*, 1972, 153).

Zoals bepaald in art. 64 in fine van de Stedenbouwwet blijven de bepalingen van het Strafwetboek inzake herhaling echter van toepassing.

6 Er kan opgemerkt worden dat, in de oorspronkelijke tekst van art. 64 van de Stedenbouwwet, de wetgever een niet-limitatieve opsomming gaf van een aantal personen die gevisieerd waren door deze strafverzwaring. Deze opsomming was vooral bedoeld om de personen die onder de vroegere wetgeving aan bestraffing ontsnapten, te waarschuwen (Roossens, A.R., *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw*, 1963, 220). De opsomming die thans opgenomen is, en die enkel activiteiten en geen specifieke beroepsomschrijvingen omvat, is in geen geval limitatief (Hambye-Hoeffler, o.c., 155; Brichmont, G., *Aménagement du territoire et l'urbanisme*, 1962, 189, nr. 176). Deze afwezigheid van enige beperking geldt zowel voor de vakmensen als voor de particulieren (aldus kunnen niet alleen de eigenaar, maar ook de huurder-opdrachtgever, de vruchtgebruiker, en de erfpacht- en opstalhouder strafbaar zijn: cf. Hilbert, «Loi du 29 mars 1962 sur l'aménagement du territoire et sur l'urbanisme», *R.J.I.*, 1962, 241).

7. De beklagde werd echter eveneens vervolgd wegens de instandhouding van een werk uitgevoerd zonder vergunning, welk misdrijf eveneens omschreven is in art. 64 van de Stedenbouwwet. Vóór de wet van 1962 bestond er betwisting omtrent de aard van de inbreuken op de toen bestaande wetgeving. De besluitwet van 2 december 1946 sprak enkel over de uitvoering van werken. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat door de toevoeging van de term «in stand houden» geen enkele twijfel meer mogelijk is betreffende het voortdurend karakter van het misdrijf van instandhouding van illegale werken (cf. o.a. memorie van toelichting, *Parl. St.*, *Senaat*, 1958-59, nr. 124, 80, en verslag senaatscommissie, *Parl. St.*, *Senaat*, 1959-60, nr. 275, 71; Roossens, A.R., o.c., 219).

Bij de wijziging van art. 64 door de wet van 22 december 1970 (*B.S.*, 5 februari 1971) werd zowel de strafbaarstelling van het ogenblikkelijk misdrijf van uitvoeren als van het voortdurend misdrijf van uitvoeren van illegale werken behouden.

8. Het is bijgevolg duidelijk dat de daders en de medeplichtigen zich in een bestendige toestand van delinquentie

bevinden tot op het moment dat de onwettige situatie een einde heeft genomen (Roossens, A.R., o.c., 219, nr. 386).

Dit heeft vanzelfsprekend belangrijke consequenties op verjaringsrechtelijk vlak. De verjaring van de strafvordering zal immers slechts beginnen te lopen vanaf het tijdstip dat de met de wet strijdige toestand een einde heeft genomen (Cass., 22 april 1968, *Arr. Cass.*, 1968, 1059; Cass., 30 september 1968, *Arr. Cass.*, 1969, 119; Cass., 19 januari 1971, *R.W.*, 1971-72, 797; Suetens, L.P., *Ruimtelijke ordening. Recht en praktijk*, 1973, 71).

De vervolgingen die de bestraffing op het oog hebben van illegaal in stand gehouden werken, zullen dus steeds ontvankelijk zijn zolang deze werken blijven bestaan (Haumont, F., e.a., o.c., fiche 43.2, nr. 2). Het Hof van Cassatie definieerde het misdrijf van instandhouding als het nalaten de wederrechtelijke toestand te herstellen, indien men hier toe in feite en in rechte de mogelijkheid bezit, en zelfs indien men een regularisering poogt te verkrijgen (Cass., 25 maart 1975, gecit. in Senelle, R., e.a., *Ruimtelijke Ordening en Stedebouw*, losbl. rechtspraak cassatie, 83).

9. Het Hof van Cassatie besliste in een arrest van 24 september 1974 (*Pas.*, 1975, I, 89) dat het karakter van voortdurend misdrijf impliceert dat, ingeval een illegaal bouwwerk in stand gehouden wordt, deze handelwijze strafbaar blijft zelfs indien de wettelijke bepalingen gewijzigd worden. Indien aldus een zwaardere straf van toepassing wordt ingevolge een wetswijziging, dan zal deze nieuwe bepaling opgelegd kunnen worden indien het bouwwerk na de inwerkingtreding van de nieuwe wet nog steeds bestaat.

Aangezien de supra uiteengezette strafverzwaring voor vakmensen ook geldt voor het misdrijf van instandhouding, is het duidelijk dat de strafverzwaring ingevoerd door de wet van 22 december 1970 van toepassing wordt ook indien de oprichting geschiedde voor deze wijziging.

10. Voor het uitvoeren en in stand houden van illegale bouwwerken is geen bijzonder opzet vereist. Om strafbaar te zijn volstaat het willens en wetens een met de wet strijdige situatie in stand te hebben gehouden (Luik, 25 juni 1970, gecit. in Senelle, R., o.c., rechtspraak hoger beroep, 27). De goede trouw van de dader heeft ter zake weinig belang (Cass., 31 januari 1966, *Pas.*, 1966, I, 697; Brussel, 15 maart 1978, *L'entreprise et le droit*, 1978, 303; De Suray, J., *Droit de l'urbanisme et de l'environnement*, 1979, III, 253).

In een recent arrest oordeelde het Hof van Cassatie (Cass., 8 september 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, nr. 20) dat het uitvoeren of in stand houden van illegale werken slechts strafbaar is indien het misdrijf vrijwillig gepleegd is, met andere woorden indien de dader niet slechts onvoorzichtig gehandeld heeft, doch met de duidelijke wil resultaat te bereiken.

Indien deze wil vastgesteld wordt, dan zal de goede trouw de strafbaarheid niet meer opheffen. Enkel de onoverwinnelijke dwaling kan op dat ogenblik nog in acht genomen worden, maar daartoe zal de beklaagde moeten aantonen dat hij zich in de absolute onmogelijkheid bevond het bestaan van een strafrechtelijk gesanctioneerde bepaling te kennen, of dat hij zoals een voorzichtig man alles in het werk gesteld heeft om wettig te handelen, doch bijvoorbeeld verkeerd ingelicht werd (Corr. Namen, 20 mei 1981, *Rev. rég. dr.*, 1981, 246; Delatte, «Stedebouw en Ruimtelijke Ordening», *De Gem.*, 1962, 367; De Suray, J., o.c., III, 254). Een andere mogelijke situatie doet zich voor als de

werken uitgevoerd werden met een bouwvergunning, die naderhand echter door de Raad van State geannuleerd werd (cf. Cass., 2 december 1981, *Pas.*, 1982, I, 450; de instandhouding na het arrest van de Raad van State zal vanzelfsprekend wel strafbaar zijn).

11. Ook de koper van een onwettig in stand gehouden bouwwerk kan strafbaar zijn. Voor hem neemt de strafbare toestand een aanvang zodra hij kennis krijgt van het feit dat er een inbreuk op de wettelijke voorschriften is gepleegd. Er is inderdaad geen bijzonder opzet vereist. De koper wordt beschermd door de verplichting opgelegd door art. 69 van de Stedebouwwet de dagvaarding alsmede elke in de zaak gewezen beslissing of certificaat over te schrijven in de registers van het hypotheekkantoor (Corr. Antwerpen, 18 april 1964, *R.W.*, 1963-64, 1926). Aldus kan de koper zich te allen tijde op de hoogte stellen van eventuele betwistingen betreffende het eigendom dat hij gekocht heeft of voornemens is te kopen (cf. Haumont, F., o.c., fiche 43.1, nr. 2).

12. Indien er geen afbraak of herstel in de vorige toestand bevolen wordt, rijst de vraag naar de strafbaarheid van de instandhouding van bouwwerken na de strafrechtelijke verordening voor dit misdrijf.

Aangezien men geen tweemaal gestraft kan worden voor hetzelfde misdrijf, zal een nieuwe vervolging slechts mogelijk zijn indien er na de uitspraak opnieuw een positieve met de wet strijdige daad is gesteld waardoor opnieuw een voortdurend misdrijf van instandhouding ontstaat (Cass., 30 september 1968, *R.J.I.*, 1970, 409; Gent, 6 mei 1964, *J.T.*, 1964, 36; De Suray, J., o.c., 239).

Als daarentegen wel het herstel van de plaats in de vorige toestand werd bevolen, uit te voeren binnen een bepaalde termijn, en de beklaagde nalaat of weigert deze uitspraak uit te voeren, dan ontstaat een nieuw voortdurend misdrijf van instandhouding van een wederrechtelijk opgericht bouwwerk, aldus het Hof van Beroep te Gent (Gent, 15 januari 1968, *R.W.*, 1967-68, 1238). Het Hof van Cassatie besliste evenwel dat de enkele vaststelling van handhaving van het werk ondanks veroordeling tot herstel, geen nieuwe vervolging rechtvaardigt. Ook hier dient een na de veroordeling gestelde nieuwe positieve daad aanwezig te zijn (Cass., 22 april 1968, *Arr. Cass.*, 1968, 1059, en Cass., 30 september 1968, *Arr. Cass.*, 1969, 119).

13. Een laatste element dat in het besproken arrest van het Hof te Antwerpen aan bod kwam, betreft de term «reliefwijziging». Het Hof van Cassatie besliste in een arrest van 26 oktober 1976 dat een belangrijke reliefwijziging een voorafgaande vergunning vereist, zelfs indien de uitgevoerde werken noodzakelijk zijn voor de exploitatie van het goed (*Pas.*, 1977, I, 389). Cf. dienaangaande ook Cass., 8 oktober 1985, *R.W.*, 1985-86, 1791; Antwerpen, 6 oktober 1976, *R.W.*, 1976-77, 1905, noot Suetens, L.P.; Brussel, 6 november 1985, *R.W.*, 1986-87, 322, noot Vandeplass, A.

14. Het cassatieberoep van de beklaagde tegen bovenstaand arrest is verworpen bij arrest van 10 mei 1988.

Dirk Merckx

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e KAMER — 16 FEBRUARI 1988

Voorzitter : de h. Jans

Raadsheren : de hh. Lahousse en De Riemaeker

Advocaat-generaal : de h. Dirickx

Advocaat : mr. De Greve loco De Bock

Failissement — Faillietverklaring door het hof van beroep — Verdere behandeling

Wanneer het hof van beroep het failissement van een schuldenaar uitspreekt, beveelt het alle maatregelen die art. 466 Fw. voorschrijft, en verwijst het de zaak naar de rechtbank van koophandel wat betreft de verrichtingen met betrekking tot het beheren en vereffenen van het failissement.

R.S.Z. t/ L.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van appellante ertoe strekte geïntimeerde failliet te horen verklaren;

Dat bij het bestreden vonnis de eerste rechter de oorspronkelijke vordering voorbarig heeft verklaard en dienvolgende de zaak naar de rol heeft verzonden;

(...)

Overwegende dat uit de neergelegde stukken blijkt dat geïntimeerde aan appellante een totaal bedrag van 708.379 fr. verschuldigd is, zijnde de betalingen van het eerste kwartaal 1984 tot en met het derde kwartaal 1986;

Dat geïntimeerde niet blijkt te beschikken over activa;

Overwegende dat uit het voorgaande duidelijk blijkt dat geïntimeerde zijn betalingen heeft gestaakt en dat zijn krediet wankelt;

Overwegende dat het derhalve vaststaat dat Jean L., handelaar, zich in staat van failissement bevindt;

Dat dienvolgende alle maatregelen welke artikel 466 van het Wetboek van Koophandel voorschrijft dienen te worden bevolen en dat de zaak dient te worden verwezen naar de Rechtbank van Koophandel te Brussel wat betreft de verrichtingen met betrekking tot het beheren en het vereffenen van het failissement (Cass., 10 maart 1955, *Pas.*, 1955, I, 766);

(...)

ARBEIDSHOF TE GENT

3e KAMER — 13 APRIL 1988

Voorzitter : de h. De Sutter

Raadsheren in sociale zaken : de hh. Simoens en Waterschoot

Substituut-generaal : de h. Dhaeyer

Advocaat : mr. De Bisschop

Arbeidsovereenkomst — Einde — Afstand van rechten

De werknemer kan na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst afstand doen van een te weinig betaald loon.

D. t/ P.V.B.A. I.

De feiten

Mevrouw D. was als arbeidster werkzaam bij de P.V.B.A. I. vanaf 19 september 1983 tot en met 14 januari 1985, datum waarop zij zelf tijdens een periode van gedeeltelijke

werkloosheid, met toepassing van artikel 51 van de arbeidsovereenkomstenwet, een einde maakte aan de arbeidsovereenkomst.

Toen aldus de arbeidsovereenkomst werd beëindigd, ondertekende zij een schriftelijke verklaring waarbij zij zich onder meer akkoord verklaarde met het loon van 135 frank per uur dat zij had ontvangen en niet langer, langs welke weg ook, hierover enig bezwaar te willen uiten.

(...) *In rechte*

D. werpt terecht op dat het niet-betalen van het minimumloon, voorgeschreven ingevolge een algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst, wat *in casu* het geval is, een misdrijf uitmaakt (artikel 42, 1°, van de wet van 12 april 1965, als gewijzigd bij koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978). Dat misdrijf is wel een «voortgezet» misdrijf, zoals eiseres in hoger beroep D. stelt, doch geen «voortdurend», en dus een «aflopend» misdrijf, zodat het ophoudt op de dag dat de laatste betaling moest worden verricht (artikel 9°, wet van 12 april 1965), *in casu*, de laatste werkdag. Hieruit volgt dus alleen dat D. niet anticipatief, d.i. vooraleer het misdrijf voltooid was, van het recht op het wettelijk minimumloon kon afzien (Papier-Jamouille, «La renonciation aux avantages d'ordre public résultant des lois sociales», *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1963, 413).

In casu zag D. echter af van de betaling van het wettelijk minimumloon, nadat het misdrijf was voltrokken, zodat dit de openbare orde niet meer aanbelangt, zij haar burgerlijk recht voortspuitend uit het voltooid misdrijf kan opeisen of ervan afzien.

Beide partijen erkennen dat de voormelde verklaring ondertekend werd door eiseres D., nadat zij de beëindiging van de arbeidsovereenkomst aan de werkgeefster had meegedeeld.

De afstand geschiedde dus ook na de mondelinge beëindiging van de overeenkomst, zodat men dient aan te nemen dat de werknemster, tot wier bescherming de dwingende wetsbepalingen zijn ingesteld, niet meer kan worden vermoed te hebben gehandeld onder morele dwang van de werkgever, daar de toestand van economische afhankelijkheid — bestaansreden van de wettelijke bescherming — niet meer voorhanden was. Zij kon dus vrij afstand doen van de haar nog toekomstende loonachterstanden (Cass., 19 maart 1976, *J.T.T.*, 1976, 290; Cass., 22 mei 1978, *R.W.*, 1978-79, 1435).

In casu stelt D. echter ook dat zij niettemin onder «dwang» die verklaring heeft getekend, waarbij zij blijkbaar impliciet verwijst naar de toepassing van de artikelen 1111 en 1112 van het Burgerlijk Wetboek.

Te dezen werd echter terecht door de eerste rechter opgemerkt dat geen enkel bewijs wordt overgelegd waaruit zou kunnen blijken dat D. bij de ondertekening van voormeld bescheid, het voorwerp was van geweld, van morele aard of zedelijke dwang, ten gevolge waarvan haar instemming zou zijn afgedwongen.

Haar afstand moet derhalve, ook overeenkomstig het gemene recht, als rechtsgeldig worden beschouwd.

(...)

NOOT — Zie ook Cass., 7 maart 1988, *R.W.*, 1988-89, 11, waarin is beslist dat, om geldig te zijn, de afstand van aanspraken of de dading moet worden bedongen in van de kwijting voor saldo de rekening onderscheiden en uitdrukkelijke bewoordingen.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

1e KAMER — 18 JUNI 1986

Voorzitter: de h. Van Damme

Rechters: de hh. Vandorpe en Floren

Advocaten: mrs. Ryckaert en Claessens

Verzekering — Leven — Tussenpersoon — Betaling van eerste premie

De praktijk die erin bestaat dat de rekening van een tussenpersoon bij de verzekeraar gedebiteerd wordt met het bedrag van de aan hem afgegeven kwitanties en gecrediteerd wordt met de verdiende provisie, wijzigt de rechtsverhoudingen tussen de verzekeraar en de verzekeringnemer niet. De omstandigheid dat de rekening van de agent met het bedrag van de eerste premie van een levensverzekering gedebiteerd is, zelfs definitief, geldt niet als betaling door de verzekeringnemer.

Van K. t/ Van der V.

(...)

Bijzonderste gegevens van de zaak

1. De oorspronkelijke vordering strekte tot betaling door geïntimeerde, oorspronkelijke verweerder, van 12.822 frank, met 4.103 frank interesten, aan huidige appellant, oorspronkelijk eiser. Dat bedrag van 12.822 frank vertegenwoordigde de op 14 juni 1976 vervallen jaarpremie op de polis «leven» aangegaan door geïntimeerde met de Luikse Verzekering en betaald door appellant.

2. Voor de eerste rechter betwistte geïntimeerde bij conclusie niet dat hij op 26 mei 1976 bij de N.V. Luikse Verzekering een levensverzekeringsovereenkomst had afgesloten door bemiddeling van appellant. Wegens niet-betaling van de premies werd evenwel de verzekeringsovereenkomst op initiatief van de Luikse Verzekering vernietigd op 11 maart 1977. Volgens geïntimeerde was dit een ontbinding die aan de overeenkomst een einde maakte ex tunc. Volgens geïntimeerde bewees appellant overigens niet dat hij de op 14 juni 1976 vervallen premie aan de Luikse Verzekering had betaald en dat, hoe dan ook, geïntimeerde hem daartoe enige opdracht had gegeven zodat er van geen lastgeving sprake kon zijn. Evenmin bewees appellant te zijn gesubrogeerd in de rechten van de N.V. Luikse Verzekering en, ten slotte was in casu zaakwaarneming of lening van de fondsen door appellant aan geïntimeerde uitgesloten.

3. Appellant stelde bij conclusie dat de eerste verschuldigde premie automatisch werd afgehouden van zijn rekening als agent van de Luikse Verzekering en dat de volgende premies door de verzekeringnemer zelf rechtstreeks aan de maatschappij dienden te worden betaald. Geïntimeerde betaalde de eerste premie nooit aan appellant terug en aanzien ook de volgende premies niet werden betaald, had de maatschappij op 11 maart 1977 het contract vernietigd. Ingevolge de betaling van de eerste premie door appellant begon voor geïntimeerde het verzekeringscontract te lopen en was m.a.w. geïntimeerde van 26 mei 1976 tot 11 maart 1977 verzekerd. Appellant beweerde dat hij lasthebber was van geïntimeerde van wie hij de belangen behartigde. Tevens

was er in casu zaakwaarneming omdat geïntimeerde als visser een hele periode niet bereikbaar was. Ten slotte beriep appellant zich nog op de onrechtmatige verrijking en op het verhaalsrecht van de verzekeringsagent.

4. Geïntimeerde herhaalde in zijn tweede conclusie dat het bewijs van betaling door appellant van de premie niet was geleverd en dat hij nooit enige opdracht tot betaling had gegeven. Zaakwaarneming was uitgesloten omdat er geen urgentie was nu geïntimeerde als visser hoogstens twee tot drie weken van huis was. Ook de onrechtmatige verrijking kwam niet in aanmerking aangezien de eventuele verarming van appellant haar oorzaak vond in zijn eigen daad en hij in eigen belang handelde. Bovendien zou de betaling door appellant zijn oorsprong hebben gevonden in een overeenkomst hetgeen de verrijking zonder oorzaak uitsloot. Geïntimeerde concludeerde ten slotte dat appellant voorbarig had gehandeld en vlug het contract tot stand had willen brengen terwijl geïntimeerde nog aarzelde. Appellant had zelf vlug de eerste premie betaald zodat geïntimeerde niet meer terug zou kunnen. Indien appellant iets te vorderen had moest hij zich wenden tot de Luikse Verzekering aangezien deze maatschappij vrijwillig is overgegaan tot ontbinding van de overeenkomst.

5. De eerste rechter oordeelde dat enerzijds het verlies van het commissieloon door appellant een zaak was tussen hem en de Luikse Verzekering en anderzijds de gerechtelijke invordering van de vervallen premie een zaak was tussen de Luikse Verzekering en geïntimeerde daar appellant enkel als tussenpersoon voor de verzekeringsmaatschappij was opgetreden. Daar appellant niet eens het bewijs leverde de verzekeringspremie ter ontlasting van geïntimeerde te hebben betaald, vond de eerste rechter het overbodig de betwistingen m.b.t. de grond van de vordering van appellant te onderzoeken en wees hij de vordering van appellant af als ongegrond.

(...)

Beoordeling

1. Geïntimeerde ontkent niet op 14 juni 1976 met de Luikse Verzekering een levensverzekeringsovereenkomst te hebben gesloten door bemiddeling van appellant. Voor het eerst in hoger beroep wordt thans de door geïntimeerde ondertekende polis overgelegd. Artikel 1 van deze polis bepaalt dat het contract slechts aanvang en uitwerking neemt, na de ondertekening van alle tussenkommende partijen en na betaling van de eerste premie.

2. Als tussenpersoon was appellant uiteraard niet gehouden de premie voor rekening van geïntimeerde te betalen. Overigens komt het slechts heel uitzonderlijk voor dat een tussenpersoon akkoord gaat met eigen penningen de premies van zijn cliënten te betalen (zie T.P.R., 1969, 269, nr. 20; Vandeputte, *Verzekeringsrecht*, blz. 190, III).

De verhoudingen tussen agent en verzekeringsmaatschappij, nl. de praktijk die erin bestaat dat de agent gedebiteerd wordt met de aan de tussenpersoon afgegeven kwijtingen en gecrediteerd met de verdiende provisies zijn niet van dien aard dat de rechtsverhoudingen tussen verzekeraar en verzekerde wijzigen, of de verzekerde ontslaan van zijn verbintenissen die voor hem uit de polis voortvloeien. Zo geldt de omstandigheid dat de agent met de eerste premie werd gedebiteerd, zelfs definitief, niet als betaling door de verzekerde. Evenmin kan er sprake zijn van schuldvernieuwing

(R.G.A.R., 1967, 7906; Brussel, 20 mei 1964, B.A., 1965, 86).

3. Vanzelfsprekend kon geïntimeerde appellant opdracht geven om voor hem de eerste premie te betalen doch appellant bewijst enerzijds niet dat hem door geïntimeerde een dergelijke last werd gegeven en anderzijds heeft geïntimeerde dit steeds ontkend. Van stilzwijgende lastgeving kan in casu geen sprake zijn (Dekkers, *Handboek Burgerlijk recht*, II, blz. 712, nr. 1268).

4. Ten onrechte beroept geïntimeerde zich op zaakwaarneming aangezien de noodzakelijke voorwaarden hiervoor ontbreken. Appellant kan niet met ernst beweren dat hij spontaan de belangen van geïntimeerde heeft behartigd met de uitsluitende bedoeling hem een dienst te bewijzen. Met de eerste rechter moet worden vastgesteld dat uit het door appellant overgelegde rekeninguittreksel alleen kan worden besloten dat appellant verrassend snel zijn commissieloon van 10.865 frank in zijn voordeel ten laste van de Luikse Verzekering had aangerekend.

5. Evenmin is er ter zake onrechtmatige verrijking aangezien de eventuele «verarming» van appellant precies haar oorzaak vindt in zijn eigen daad en hij gehandeld heeft in zijn eigen belang. Appellant rekende nl. op een resultaat (de commissie) waar hij geen recht op had nu geïntimeerde uiteindelijk besloot de verzekeringsovereenkomst niet aan te gaan (Dekkers, II, blz. 179, 315). De beslissing van geïntimeerde, om welke reden ook, het contract geen uitwerking te laten nemen was volkomen rechtstgeldig en uitdrukkelijk voorzien in artikel 1 van de polis (zie Ernault en Lebeau, *Levensverzekering in de praktijk*, 1972, blz. 48).

De bevestiging van de Luikse Verzekering dat appellant op 26 mei 1976 en op 26 november 1976 werd gedebiteerd met telkens 12.822 frank kan overigens niet als bewijs van definitieve betaling gelden gezien de tussen verzekeringsmaatschappijen en producenten bestaande praktijk om bij niet-betaling van de premie door de verzekerde de rekening opnieuw te crediteren. Indien appellant mocht hebben nagelaten de eerste en/of tweede niet-geïnde kwijting tijdig aan de Luikse Verzekering terug te sturen kan dit verzuim niet ten laste van geïntimeerde worden gelegd en moet appellant hiervan alle gevolgen dragen (Vandeputte, *Verzekeringsrecht*, blz. 193; R.D.P.B., Compl., Ass. Gén., 486; *Les Nouvelles*, t.V, vol I, Ass. Terr., 690).

6. Uit het vorenstaande volgt derhalve dat het hoger beroep als ongegrond moet worden afgewezen.
(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof Brussel (3e Kamer), 17 februari 1988

Faillissement — Vennootschap — Belangrijkste schulden gedekt door hypotheek op goederen van bestuurder — Betaling van eisbare schulden niet mogelijk — Geen activiteit meer — Staat van faillissement

Het beroepen vonnis (Kh. Brussel, 17 juni 1988) wordt om de volgende redenen bevestigd :

«Overwegende dat gebleken is dat het passief van de vennootschap meer dan 20 miljoen frank bedraagt, terwijl het actief, dat praktisch uitsluitend uit schuldvorderingen bestaat, ongeveer 3.470.000 frank bedraagt ;

«Overwegende dat het zonder belang is dat de belangrijkste schulden gedekt zijn door hypothecaire inschrijvingen op onroerende goederen van de heer Claude J., zaakvoerder van de P.V.B.A.; dat door een overdreven immobilisatie het kasgeld van de P.V.B.A. het niet mogelijk maakt eisbare schuldvorderingen te betalen ;

«Overwegende dat appellante toegeeft dat zij in feite geen activiteit meer heeft ;

«Dat uit het voorgaande blijkt dat zij haar betalingen gestaakt heeft en dat haar krediet wankelt.»

(Voorzitter : de h. Jans — Raadsheren : de hh. Lahousse en De Riemaeker — Advocaat-generaal : de h. Fischer — Advocaten : mrs. Dubois en De Ridder — In de zaak : P.V.B.A. J. t/ Faillissement P.V.B.A. J.)

Hof Brussel (3e Kamer), 1 maart 1988

Nationaliteit — Vóór 1 januari 1985 ingediende aanvraag tot naturalisatie — Toepasselijke regels — Naturalisatieakte niet binnen de vroeger voorgeschreven termijn overgelegd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand — Vervaltermijn

Krachtens art. 17 van de vroegere bij K.B. van 14 december 1932 gecoördineerde wetten diende een naturalisatieakte binnen twee maanden na de betekening overgelegd te worden door de belanghebbende aan de ambtenaar van de burgerlijke stand voor overschrijving. Eiser had zijn aanvraag tot naturalisatie ingediend in december 1984, dat is vóór de inwerkingtreding op 1 januari 1985 van het Wetboek van de Belgische Nationaliteit. Zijn verzoek om een bijkomende termijn van twee maanden te krijgen ten einde de naturalisatieakte van 18 december 1986 te doen overschrijven wordt om de volgende redenen afgewezen :

«Overwegende dat krachtens artikel 26 van het Wetboek van de Belgische Nationaliteit, de bepalingen van de artikelen 10, 12, 13, 15 tot 17 en 22, eerste en tweede lid, en 25 van de gecoördineerde wetten op de verkrijging, het verlies en de herkrijging van de nationaliteit, van toepassing blijven op de verzoeken om naturalisatie die is ingediend voor de inwerkingtreding van het Wetboek van de Belgische Nationaliteit ;

«Dat daaruit volgt dat artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de verkrijging, het verlies en de herkrijging van de nationaliteit ter zake dient te worden toegepast ;

«Overwegende dat alle wettelijke bepalingen inzake nationaliteit de openbare orde betreffende aangezien deze betrekking hebben op de staat van de personen (Cass., 13 december 1968, *Pas.*, 1969, I, 354);

«Dat derhalve de eerste rechter (Rb. Leuven, 5 oktober 1987) terecht heeft geoordeeld dat de termijn van twee maanden in dit artikel vermeld een vervaltermijn is en alsmede terecht heeft vastgesteld dat de mogelijkheid om de termijn van overschrijving van de akte van naturalisatie te

verlengen niet door de wet is voorzien ;

«Dat dientengevolge de oorspronkelijke vordering als ongegrond voorkomt.»

(Voorzitter : de h. Jans — Raadsheren : de hh. Lahousse en De Riemaeker — Advocaat-generaal : de h. Dirickx — Advocaat : mr. De Cuyper — In de zaak : De O.)

Rb. Turnhout (3e Kamer), 10 maart 1987

Toonderpapier — Buitenbezitstelling — Verzet — Uitbetaling door een bank ondanks het gepubliceerde verzet — Vordering tot terugbetaling — Gegrondheid

Op 12 maart 1985 bood verweerder bij eiseres, een bank, kasbons van de N.M.K.N. die vervielen op 10 maart 1985, ter verzilvering aan. Eiseres keerde de waarde ervan uit. Toen eiseres vervolgens de kasbons bij de N.M.K.N. wilde innen, weigerde deze ze uit te betalen en werden ze wegens een verzet in beslag genomen. Het verzet was op 7 maart 1985 gepubliceerd in het «Bulletin der met verzet aangekende waarden» en werd definitief op 19 april 1985 ingevolge bekrachtiging door de voorzitter van de rechtbank van koophandel. Tegen de vordering van eiseres tot terugbetaling werpt verweerder op dat eiseres foutief handelde door niettegenstaande het verzet een terugbetaling te doen ; hij meent dat hij voor haar handelwijze niet aansprakelijk kan worden gesteld en dat haar vordering ongegrond is.

«Overwegende dat verweerder hierbij het door hem ondertekende aanbiedingsborderel miskent ; dat hij hierbij de volgende clausule ondertekende : 'De cliënten kunnen bij de bank inzage nemen van het Bulletin der met verzet aangekende waarden. Hij verklaart bijgevolg, alle gevolgen te zullen dragen die kunnen voortvloeien uit de deponering of de verhandeling van met verzet aangetekende of niet gangbare waarden, en verbindt er zich toe de bank te vergoeden voor de door haar eventueel geleden schade, overeenkomstig de bepalingen van de algemene regeling van de bankverrichtingen, die bij iedere vestiging van de bank kan geraadpleegd of bekomen worden' ;

«Overwegende dat verweerder zich verbonden heeft : 1. alle gevolgen te dragen die kunnen voortvloeien uit deponering of verhandeling van met verzet aangetekende waarden ; en 2. de bank te vergoeden voor de door haar eventueel geleden schade overeenkomstig de bepaling van de algemene regeling van de bankverrichtingen ;

«Overwegende dat uit het onderzoek der stukken blijkt dat art. 50 van de algemene reglementering onder meer bepaalt : 'Wanneer de bank ondanks het verzet zulke waarde toch uitbetaald zou hebben, is de betrokken cliënt gehouden onmiddellijk de tegenwaarde ervan terug te betalen' ;

«Overwegende dat op grond van deze contractuele verbintenissen, verweerder gehouden is tot terugbetaling ;

«Overwegende dat eiseres aan verweerder in casu een rechtstreeks krediet toestond op de aangeboden effecten ;

«Overwegende dat de hele operatie dient te worden beschouwd als een incassomandaat, gekoppeld aan het verlenen van een voorschot onder voorbehoud van de goede afloop, en met de ontbindende voorwaarde van 'niet-betaling' door de schuldplichtige instelling van de zaak ;

«Overwegende dat de rechtsleer en de rechtspraak in deze zin gevestigd zijn.»

(Voorzitter : de h. Emsens — Advocaten : mrs. Boes en Ariën loco Carens — In de zaak : N.V. X t/ P.)

NOOT — Het vonnis is definitief geworden.

Rb. Brugge (1e Kamer), 12 november 1987

Testament — Niet overspelig concubinaat — Geen ongeoorloofde oorzaak

De testator H. woonde ongehuwd samen met eiseres. Bij testament vermaakte hij haar «al zijn bezittingen, van welke aard ook». Verweerder, moeder van de testator vordert bij tegeneis de «nietigheid of strijdigheid met de openbare orde» van de laatste wilsbeschikking van de testator.

«Tussen de concubinerenden bestaat in principe geen onbekwaamheid tot schenken of legateren (art. 902 B.W.; noot W.G. onder Cass., 19 januari 1968, *Pas.*, 1968, I, 640; H. Vandenbergh, *De juridische betekenis van het concubinaat*, nr. 64, p. 87-88, met noot nr. 62; N. Jeanmart, *Les effets civils de la vie commune en dehors du mariage*, blz. 64-65, met noot 56, en blz. 116/7; L. De Wilde, 'Concubinaat en rechtmatig belang', *R.W.*, 1978-79, 1691).

«Wel zal conform de artikelen 6, 1131 en 1133 B.W. deze vrijgevigheid tussen man en vrouw die buiten het huwelijk geslachtsbetrekkingen onderhouden nietig zijn indien beezen wordt dat een van de doorslaggevende beweegredenen bij de begunstiging erin zou bestaan 'ongeoorloofde betrekkingen' te doen ontstaan, in stand te houden of te vergoeden (Cass., 26 november 1970, *Pas.*, 1971, I, 273; Cass., 23 juni 1977, *R.W.*, 1977-78, 1996; De Page, *Traité*, VIII, 1, nr. 256, inzonderh. p. 347 in fine; R. Dillemans e.a., 'Schenken en testamenten, O.V.R.', *T.P.R.*, 1985, nr. 13, p. 552 medio). Ter zake heeft verweerder op de hoofdeis, eiseres op de tegeneis, de bewijslast.

«In het licht van wat hierboven is gesteld, is het dus enkel voor zover deze verhouding als 'ongeoorloofd' wordt bestempeld (zie de termen van de cassatiearresten van 26 november 1970 en 23 juni 1977), dat nog zal moeten worden onderzocht of de liberaliteit deze betrekkingen op het oog had, veeleer dan dat ze mogelijk door hogere gevoelens van edelmoedige vriendschap was ingegeven. Derhalve mag men stellen dat hier eerst moet worden onderzocht in welke mate een onderscheid moet worden gemaakt tussen het niet-overspelig concubinaat en het overspelig concubinaat op het vlak van de geoorlooftheid.

«Hoewel de begrippen openbare orde en goede zeden beide elkaar deels overlappen, staat vast dat het begrip openbare orde veel minder afhankelijk is van de communis opinio dan het begrip goede zeden (L. De Wilde, *o.c.*, *l.c.*, nr. 13, 1690 boven).

«Terwijl het niet overspelig concubinaat op het eerste gezicht nog steeds een ongeorganiseerde toestand lijkt, mag nochtans niet uit het oog verloren worden dat de ontwikkeling van de rechtspraak alsmede het ingrijpend wetgevend werk ertoe geleid hebben dat niet-overspelig concubinerenden in zekere mate het recht op veiligheid verschaft wordt dat gegeven wordt aan gehuwden. Hoewel artikel 213 B.W.

ter zake van concubinaat niet speelt, is er toch een natuurlijke verbintenis tot het verschaffen van onderhoud ten aanzien van de betrokkenen (F. Rigaux, 'Les effets juridiques du concubinage : vers une réalisation de la jurisprudence belge?', noot bij Cass., 6 juni 1975, *R.C.J.B.*, 1976, inzonderh. nr. 26, p. 298 i.v.m. de analoge aanvaarding door het Hof van Cassatie van de stelling dat de natuurlijke verbintenis opgenomen in het kader van een overspelige afstamming afdwingbaar is door de moeder van het kind in eigen naam en dus buiten het geval voorzien onder het oude artikel 340, b, B.W.). Bovengenoemde zekerheid en veiligheid die de concubinerenden wordt verschaft, is er thans zelfs vooral t.a.v. de procreatie, en dit ingevolge de ingrijpende wijzigingen in de regelen der afstamming en het erfrecht, dit alles in het licht van de bepalingen van het E.V.R.M.-Verdrag. In het licht van de termen van het arrest van 19 december 1978 (*R.W.*, 1978-79, 1709 e.v.) mag derhalve gesteld worden dat niet-overspelig concubinaat niet langer in die mate ongeoorloofd is dat het strijdig zou zijn met de openbare orde (G. Baeteman e.a., 'Personen- en familierecht, O.V.R.', *T.P.R.*, 1981, nr. 45, p. 788 in fine);

«Strijdigheid met de goede zeden anderzijds kan inzake niet-overspelig concubinaat nog bezwaarlijk aanvaard worden wanneer naast de hierboven gestelde principes de rechtbank moet vaststellen dat tussen de betrokkenen in elk geval de 'maritale wil' aanwezig was, d.w.z. de wil zich in feite en in alle opzichten te gedragen als man en vrouw (zie daarover H. Vandenbergh, *o.c.*, nr. 1102, p. 195);

«De concubinaatsverhouding van eiseres met wijlen Erik H. kan derhalve moeilijk als ongeoorloofd worden aangemerkt, zodat de liberaliteit duidelijk een geldige oorzaak had. De vordering tot nietigverklaring van het testament is derhalve ongegrond.»

(Rechter : de h. Verhaeghen — Advocaten : mrs. Windels en Vandevelde — In de zaak : C. t/ D)

Rb. Antwerpen (2e Kamer), 1 december 1987

Huwelijksvermogensstelsel — Wijziging — Overlijden tijdens de procedure — Homologatie mogelijk

«Overwegende dat krachtens art. 1395 B.W. de echtgenoten samen en in persoon dienen te verschijnen; dat dit door de wetgever is voorgeschreven als een controlemaatregel die het de rechtbank mogelijk moet maken na te gaan of de echtgenoten uit vrije wil hun huwelijkse voorwaarden hebben gewijzigd en er geen druk wordt uitgeoefend door een van beiden; dat derhalve niet het persoonlijk verschijnen van beide echtgenoten maar wel de tussenkomst van de rechtbank werd ingebouwd als garantie voor de afwezigheid van wederzijdse beïnvloeding door een der echtgenoten; dat, ingeval een der echtgenoten om gegronde redenen, zoals in casu door overlijden, niet kan verschijnen, de procedure toch kan worden voortgezet wanneer niets laat vermoeden dat hij niet in die wil zou hebben volhard; dat de ondertekening van de wijzigingsakte en van het verzoekschrift alsmede de neerlegging van het verzoekschrift daarvan het voldoende bewijs leveren; dat bovendien de be-

doeling van de wijziging van het huwelijkvermogensstelsel is niet het wijzigen van de staat der partijen, zoals bij echtscheiding, maar wel de wijziging van de financiële verhoudingen tussen de echtgenoten, zoals bij gerechtelijke scheiding der goederen; dat volgens een algemeen aanvaarde opvatting de procedure tot gerechtelijke scheiding van goederen kan worden voortgezet na het overlijden; dat weliswaar het huwelijksstelsel, reeds door overlijden ontbonden, niet meer t.a.v. derden kan worden gewijzigd; dat echter de homologatie belang heeft wat betreft de financiële verhoudingen tussen de echtgenoten onderling; dat tussen de echtgenoten de wijziging immers terugwerkende kracht heeft tot op het ogenblik van de wijzigingsakte; dat om al deze redenen de voortzetting van de homologatieprocedure na overlijden van de verzoeker mogelijk blijft.»

(Rechter : mevr. Bax — In de zaak : S. - W.)

NOOT — *Contra* : Cass., 2 mei 1979, *R.W.*, 1979-80, 47; zie ook Pintens, W. en Verbeke, A., *Familiaal Vermogensrecht in 117 uitspraken*, Antwerpen, Maklu, 1988, 30, met verwijzingen onder voormeld cassatiearrest.

BOEKEN

C. ENGELS (red.), *Invoering van nieuwe arbeidsregelingen in ondernemingen — De wet van 17 maart 1987*, Reeks sociaal recht, nr. 33, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1987, 172 pag., prijs 1.660 fr. (reeksprijs 1.328 fr.)

Dit werk vormt de neerslag van een studiedag Arbeidsduur, arbeidsorganisatie en flexibiliteit die in januari 1987 werd georganiseerd door het Instituut voor Arbeidsrecht van de K.U.L.

De eerste bijdrage, die van professor Blanpain, geeft een overzicht van een aantal ontwikkelingen inzake de arbeidsduur in de lidstaten van de E.E.G.

Het onderzoek van professor Vanachter spitst zich toe op enkele knelpunten van de Belgische reglementering inzake arbeidsduur.

«Het invoeren van nieuwe arbeidsregelingen in de ondernemingen» van M. De Gols, adjunct-adviseur bij het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid, is het centrale opstel van het boek. Interessant is alvast zijn vaststelling dat wegens het verzet van de middenstand, die de concurrentie van de warenhuizen vreesde, de werkgevers uit de distributiesector uit het toepassingsgebied van de wet van 17 maart 1987 en van de C.A.O. nr. 42 zijn gesloten. De schrijver geeft een overzicht van de onderhandelingen die moeten plaatsvinden bij het invoeren van nieuwe arbeidsregelingen. Vervolgens gaat de auteur in op de facultatieve en automatische afwijkingen op de arbeidsreglementering die mogelijk zijn.

Het tweede grote deel van het boek schetst de praktische arbeidsduurregelingen in een aantal ondernemingen respectievelijk uit de textielsector (N.V. U.C.O.), uit de metaalsector (Philips), uit de banksector (Cera), uit de verzekeringssector (A.B.B.), uit de distributiesector (GB-INNO-BM).

Respectievelijk Steyaert, De Caluwé, Huvneers, Brems, en Cools hebben ter zake een korte bijdrage geredigeerd.

Het boek geeft vervolgens een overzicht van de vragen en antwoorden op de studiedag geformuleerd.

In het derde deel van het boek worden de voorbereidende stukken van de wet van 17 maart 1987 gepubliceerd.

Een handig trefwoordenregister vergemakkelijkt de raadpleging van het geannoteerde werk.

W.R.

B. HUBEAU, Overzicht van de sociale huisvesting 1975-1986, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1987, 215 pag., 950 fr.

Het *Overzicht van de sociale huisvesting* is een nieuwe waardevolle publikatie van Hubeau die als eminent specialist van het huurrecht en de huisvestingsproblematiek reeds menig ander boek en artikel op zijn actief heeft. Hoewel de auteur vermeldt dat de materie werd afgesloten op 31 mei 1987, zijn sporadisch nog latere gegevens verwerkt, bv. het decreet van 1 juli 1987 houdende oprichting van een Vlaamse Huisvestingsmaatschappij en Landmaatschappij, *B.S.*, 24 juli 1987.

Het boek bestaat uit twee delen: het eerste deel (111 p.) geeft een overzicht van de juridische problemen inzake sociale huisvesting vanuit de rechtspraak. Het tweede deel geeft als bijlagen de tekst van de Huisvestingscode(s) voor de drie gewesten, een chronologisch register van de rechtspraak met verwijzing naar de vindplaats in het eerste deel, een geselecteerde bibliografie en een uitgebreid zaakregister. De officieuze coördinatie van de Huisvestingscode is ongetwijfeld nuttig omdat deze, mede door de regionalisering, herhaalde malen is gewijzigd, zodat een algemeen overzicht voor de drie gewesten zelden gepubliceerd werd.

Na een inleiding schetst de auteur de ontwikkeling van het wettelijk kader van de sociale huisvesting, d.w.z. van de Huisvestingscode. Hierbij geeft Hubeau een duidelijk beeld van de invloed van de gewestvorming.

De regionalisering van het sociale huisvestingsbeleid zet zich trouwens door tot op heden. Zo is de door Hubeau gesignaleerde oprichting van een Vlaamse Huisvestingsmaatschappij en van een Vlaamse Landmaatschappij door het reeds vermelde decreet van 1 juli 1987 als voorlopige opvangmaatschappijen voor de duur van twee jaar, nooit operationeel geworden. Bijgevolg zijn recent opnieuw stappen gedaan om deze instellingen van openbaar nut definitief op te richten (zie ontwerp van decreet houdende oprichting van een Vlaamse Huisvestingsmaatschappij, *Parl. St., VI. R.*, B.Z. 1988, nr. 148/1; ontwerp van decreet houdende oprichting van de Vlaamse Landbouwmaatschappij, *Parl. St., VI. R.*, B.Z. 1988, nr. 149/1).

Het hoofdstuk betreffende de Nationale Maatschappij voor de Huisvesting (N.M.H.) en de door haar erkende vennootschappen, is ongetwijfeld het belangrijkste onderdeel van het oeuvre, omdat grondig wordt ingegaan op de rechtspositie van de sociale huurder. Ter zake geeft de auteur een objectief beeld van de rechtspraak zonder zich al te veel te verdiepen in kritische beschouwingen, die men wel aantreft in andere publikaties van zijn hand. Na de sociale huur wordt ingegaan op de verkoop van woningen door de N.M.H. en de erkende vennootschappen.

In het vierde en vijfde hoofdstuk komen respectievelijk andere instellingen inzake sociale huisvesting (de Nationale Landmaatschappij, het Woningfonds van de Bond van Grote en Jonge Gezinnen, het Nationaal Instituut voor de Huisvesting en de Gewestelijke Comités voor de Huisvesting) en de premies in verband met de huisvesting (bouw- en verwervingspremie, verhuis-, installatie- en huurtoelage, saneringspremie, premie voor thermische isolatie en rehabilitatiepremie) aan bod.

Hubeau behandelt ten slotte in een zesde hoofdstukje enige bevoegdheids- en procedureproblemen.

De auteur verdient alle lof voor de uiterst volledige verwerking van gepubliceerde en niet-gepubliceerde rechtspraak inzake een materie die ligt op het raakvlak van het administratief recht en het civiele overeenkomstenrecht. Bijzonder lezenswaardig zijn o.a. de beschouwingen nopens het misbruik van recht bij de beëindiging van de huurovereenkomst door de erkende vennootschap. Het helder geschreven en verzorgde *Overzicht van de sociale huisvesting* vult ongetwijfeld een lacune in de rechtsliteratuur.

W. Rauws

R.A.V. baron van HAERSOLTE, *Inleiding tot het Nederlandse Staatsrecht*, 9e druk, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1988, 200 blz., 53,50 fl.

Bij de publikatie van de zevende en de achtste druk van dit boek werd hier (*R.W.*, 1982-83, 116; 1983-1984, 413) telkens opnieuw beklemdoond wat de grote verdienste is van het boek van van

Haersolte: in weinig woorden wordt de essentie van de begrippen en de oriëntatie in wet en Grondwet weergegeven. De auteur noemt het een «eenvoudige inleiding»; het is vooral een voortreffelijke inleiding.

In vergelijking met de vorige drukken, is (vanzelfsprekend) niet alleen rekening gehouden met belangrijke wijzigingen in de wetgeving — aldus de Tijdelijke Wet Kroongeschillen van 1987 en de «Wet Gemeenschappelijke regelingen» van 1984 — maar tevens is een enigszins theoretisch eerste hoofdstuk toegevoegd over begripbepalingen: wat is recht? wat is een Staat? Wat is staatsrecht?

Voor wie op een vlotte wijze basiskennis wenst te verwerven van het Nederlandse staatsrecht, zij met overtuiging herhaald: warm aanbevolen lectuur.

L.P.S.

MEDEDELINGEN

Universitair nieuws — Doctoraat rechten aan de R.U.G.

Op 1 december 1988 vond aan de Rijksuniversiteit te Gent de openbare verdediging plaats van het doctoraal proefschrift van mr. Philippe Colle over: «Het juridisch kader van de faillissementsvoorkoming».

Studienamiddag: De grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake leefmilieu

De Belgische Vereniging voor Milieurecht organiseert deze studienamiddag te Brussel (Facultés Saint-Louis, Broekstraat 109) op 13 december 1988 te 14u00.

Spreekers: E. Orban de Xivry (La jurisprudence de la Cour d'Arbitrage en matière d'environnement) en L. Lavrysen (De bevoegdheidsverdeling tussen de staat en de gewesten inzake leefmilieu na de bijzondere wet van 8 augustus 1988).

Najaarsvergadering van de Vereniging voor Wijsbegeerte van het Recht

Op zaterdag 17 december 1988 om 11u00 houdt de Vereniging voor Wijsbegeerte van het Recht te Utrecht haar najaarsvergadering, waarop het preadvies zal besproken worden van prof. dr. A. Th. Peperzak, getiteld: «Enkele hoofdlijnen van Hegel's rechtsfilosofie». Dr. P. Jonkers zal als referent optreden.

Inlichtingen: E. André de la Porte, secretaris van de Vereniging voor Wijsbegeerte van het Recht, Burg. Stroinkstraat 363, 7547 RH Enschede (tel. 053.305672).

Vereniging voor de studie van het Mededingingsrecht

De Vereniging voor de studie van het Mededingingsrecht, Woluwedal 46/9, 1200 Brussel (tel. 02/771.00.80) luncht op maandag 19 december 1988 te 12u00 stipt. Tijdens de lunch zal mr. Eric Balate spreken over: «Les clauses abusives: Bilan et perspectives».

Universitaire instelling Antwerpen — Open colleges over «contrats internationaux et arbitrage commercial international»

Het departement Rechten heeft voor het academiejaar 1988-1989 professor Juan R. Iturriagoitia uitgenodigd als gasthoogleraar voor colleges over internationaal contractenrecht en arbitrage.

Professor Iturriagoitia studeerde aan de universiteiten van Barcelona en Georgetown en was adviseur van het secretariaat van het Arbitragehof van de Internationale Kamer van Koophandel te

Parijs. Hij doceert aan de Rechtsfaculteit van de Université de Paris «René Descartes».

De colleges «contrats internationaux et arbitrage commercial international» handelen in een eerste deel (13 januari - 10 maart 1989) over internationaal contractenrecht in het algemeen en over belangrijke clausules als daar zijn: toepasselijk recht, overmacht en geschillenbeslechting. In een tweede deel (12 april - 16 juni 1989) wordt internationale commerciële arbitrage behandeld.

Het departement stelt deze colleges open voor belangstellenden uit de praktijk. Zij vinden plaats op vrijdag, van 13 januari tot 10 maart en van 12 april tot 16 juni, van 14 tot 16 u., in het Departement, collegegebouw R, U.I.A., Universiteitsplein, 1, 2610 Wilrijk (Parking P3).

Inschrijving kan door storting van 5.000,-fr. (1.500,-fr. indien max. 3 jaar afgestudeerd) op rekening nr. 001-0986467-53 van de U.I.A. met vermelding project 02B398 «Open vak».

Inlichtingen: G. de Ruijter, Dept. Rechten - tel. 03/820.29.01.

Een plechtige inaugurele les wordt gegeven op 6 januari 1989 te 16 u. in de Academische Club van de U.I.A., Gebouw G (Parking 2). De titel van deze les luidt: «Les relations internationales dans le secteur privé». Belangstellenden zijn van harte welkom.

Vrije Universiteit Brussel — Bijzondere licentie in internationaal en vergelijkend recht

Aan de Rechtsfaculteit van de Vrije Universiteit Brussel wordt tijdens het academiejaar 1989-1990, onder de auspiciën van het Nationaal Fonds voor Wetenschappelijk Onderzoek en met de medewerking van de Van Buuren-Stichting en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, een «post-graduate program in international and comparative law» gegeven.

De docenten zijn leden van de rechtsfaculteiten van de Universiteiten U.I.A., V.U.B., R.U.G. en K.U.L.

Aan de deelnemers die met succes de lessen hebben gevolgd, kan de graad van «Master in international and comparative law» worden verleend.

Inlichtingen: prof. dr. B. De Schutter, directeur, V.U.B., Pleinlaan 2, 1050 Brussel (tel. 02/641.26.31).

Uitreiking Stibbe-prijs

Op 24 november 1988 werd door mr. H.G. Stibbe de Stibbe-prijs, bestaande uit een oorkonde en een geldprijs, uitgereikt aan mr. W.H.M. Reehuis te Groningen voor zijn boek «Stille Verpanding». Een eervolle vermelding werd toegekend aan mr. A.C. van Schaick te Tilburg.

De Stibbe-prijs is door Stibbe, Blaisse & De Jong, advocaten en notarissen te Amsterdam ingesteld om aankomende publicisten tot 35 jaar aan te moedigen tot het schrijven en publiceren van kwalitatief hoogwaardige werkstukken op juridisch gebied. De prijs wordt eenmaal per twee jaar uitgelooft.

375-jarig bestaan van de Universiteit Groningen — De rechtsstaat herdacht

Op donderdag 2 en vrijdag 3 februari 1989 wordt in het kader van het 375-jarig bestaan van de Rijksuniversiteit Groningen door de vakgroepen Bestuursrecht en Bestuurskunde, Staatsrecht, en Rechtsfilosofie en Rechtssociologie een tweedaags congres georganiseerd over de betekenis van het begrip rechtsstaat. De titel van het congres luidt: De rechtsstaat herdacht.

Er zullen lezingen gehouden worden door prof. mr. M.C.B. Burkens (hoogleraar staatsrecht Utrecht), prof. dr. Hermann Schmitz (hoogleraar filosofie Kiel), mr. drs. M. Oosting (nationale ombudsman), mr. K.G. de Vries (hoofddirecteur VNG) en prof. mr. D.H.M. Meuwissen (hoogleraar algemene staatsleer en vergelijkend staatsrecht Groningen). Daarnaast zullen er werkgroepen plaatsvinden over de thema's:

1. De ontwikkeling van de rechtsstaat — het accent ligt hier op de historisch-sociologische benadering

2. Het begrip rechtsstaat — welke betekenissen heeft het begrip «rechtsstaat».
3. De idee van de rechtsstaat — de rechtsstaat als concretisering van de idee van de vrijheid.
4. De idee van de rechtsstaat — mensbeeld en rechtsstaat
5. De organisatie van de rechtsstaat — de wijze waarop de rechtsstaat ingericht dient te worden.
6. De bestuurlijke organisatie van de rechtsstaat — bestuurlijke efficiëncy binnen de eisen van de rechtsstaat.
7. Wetgeving als instrument van de rechtsstaat — consequenties voor wetgeving en belangenafweging.
8. Rechtspraak in de rechtsstaat — de verhouding tussen rechtspraak en bestuur in de zich ontwikkelende rechtsstaat.

Een speciale bundel met bijdragen op de verschillende thema's zal voor het congres verschijnen.

Inlichtingen: Vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde, Oude Kijk in 't Jatstraat 26, 9712 EK Groningen, tel.: 050-635707/635674.

Centre Universitaire de Charleroi — Post-universitair onderwijs in Europees sociaal recht

Het Centre Universitaire de Charleroi (Cunic) organiseert in samenwerking met het Centre Interuniversitaire de Formation Permanente een nieuw programma onder de naam «Post-graduat en droit social Européen». De lessen (111 uren) worden gegeven van januari t/m december 1989.

Inlichtingen: mevr. Michèle Baugard, Centre Universitaire de Charleroi, Av. Général Michel 1 B, 6000 Charleroi (tel. 071/31.46.10).

Jaarboek van de Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen

Het zo juist verschenen jaarboek van de B.V.B.J. (1988-1989) telt meer dan 175 pagina's en behelst o.m. een historisch overzicht van de vereniging, de samenstelling van de raad van beheer, de statuten, de gedragscode van de bedrijfsjurist, studiedagen en voordrachten, ingestelde prijzen door de vereniging, inlichtingen over de plaatsingsdienst en de alfabetische lijst van de leden en van de ondernemingen of instellingen waarvan zij deel uitmaken.

Het jaarboek kan besteld worden door storting van 750 fr. op de rekening nr. 210-0072266-53 van de Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen, Stuiversstraat 8, 1000 Brussel.

Aanvullingen bij het beknopt overzicht van de sociale zekerheid in België

Het in 1987 verschenen «Beknopt overzicht van de Sociale Zekerheid in België» werd door het Ministerie van Sociale Voorzorg bijgewerkt tot 1 januari 1988.

In een brochure zijn de veranderingen, die in de loop van 1987 werden aangebracht op het gebied van de werknemersregeling, de bijzondere sociale-zekerheidsregelingen voor werknemers, het sociaal statuut voor zelfstandigen, de sociale-bijstandsregelingen en de internationale oorkonden van toepassing in België, bladzijde na bladzijde aangegeven, volgens dezelfde structuur als de basisuitgave.

De brochure is te verkrijgen door storting van 100fr. op rekening nr. 000-2005866-03 van het Ministerie van Sociale Voorzorg, Dienst Publicaties, Zwarte Lievevrouwstraat 3c, 1000 Brussel.

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad, 1987

nr. 44, 19-26 december

Hugenholtz, P.B. en Koedooder, M.T.M., Klankjatten: juridische aspecten van sound sampling; Lutjens, E. en Wessels, B., Veiligstelling van vervroegde uittreding (VUT); Van Maarseveen, H., Reidans der niet-verantwoordelijken; Sieders, F., De positie van de bedrijfsverenigingen bij overgang van ondernemingen; Smits, P.W. en Van Der Horst, Th.A.M., De foetus, een toekomstige patiënt? (II) Reactie (met naschrift van Hammerstein-Schoonderwoerd, W.); Rechtspraak Europees Hof voor de Rechten van de Mens en Hoge Raad; X., Wetgeving; X., Nieuws: Wetsvoorstel euthanasie ingediend; Kritiek Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten; Afbetalingsfinanciering; X., Kort Nieuws; X., Kamervragen: Pensioenbreuk.

Speciaal nummer (19-26 december) over «Tussen kwaliteit en efficiëntie in de rechtspraak»: Leijten, J.C.M. en Polak, J.M., Vooraf; Leijten, J.C.M., Overpeinzingen van een andersdenkende; Polak, J.M., Evenwicht tussen kwaliteit en efficiency in de rechtspraak; Bolt, H., Over kwaliteit en efficiency in het administratief procesrecht; Van der Heyden, P.F., Over Productivity Plus en kwaliteit bij vormen van pseudorechtspraak; De Jong, D.H., Recente strafproceswetgeving. Veel kwaliteitsverlies; weinig efficiëntieverhoging; Langereis, Ch.J., De kwaliteit en efficiency van de belastingrechtspraak; Snijders, H.J., Civiel-procedureel maatwerk ter bevordering van kwaliteit en efficiëntie; Verkruijsen, W.G., Kwaliteit en doelmatigheid in het tuchtrecht in het algemeen en in het medische tuchtrecht in het bijzonder: een rondblik; Verschuur, R. Ch. en Verschuur-de Sonnaville, L.M.A., Justice and Efficiency, het VIIIe wereldcongres voor procesrecht.

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1987 juli

A.C., noot onder Rb. Brussel, 21 oktober 1985 (registratierechten — waardering naakte eigendom — gedwongen openbare verkoop).

augustus

Wetgeving (nieuwe afstammings- en adoptierecht) en rechtspraak.

september

Wetgeving, rechtspraak en administratieve beslissingen.

oktober

A.C., noot onder Cass. fr., 2 december 1986 (successierechten — passief — aannemingscontract — door overledene aangenomen bouwwerk); Advies openbaar ministerie en noot A.C. onder Rb. Brussel, 13 januari 1987 (wijziging huwelijksvermogensstelsel — inbreng in het gemeenschappelijk vermogen van een onroerend goed dat de echtgenote bij schenking van haar ouders zal verwerven — inventaris en regeling van de wederzijdse rechten van de echtgenoten vereist).

november

A.C., noot onder Rb. Hoei, 9 april 1986 (registratierechten — verkoopwaarde van onroerend goed — toewijzingsprijs bij openbare verkoop); X., noot onder Kh. Brussel, 5 maart 1985 (huwelijksvermogensrecht — wettelijk stelsel — gemeenschappelijke schulden door een van de echtgenoten aangegaan in het raam van de beroepsuitoefening — verhaalbaar op het eigen en op het gemeenschappelijk vermogen); X., noot onder Rb. Leuven, 18 december 1985 (huwelijksvermogensrecht — inbreng door een echtgenoot, tijdens het huwelijk, van een eigen onroerend goed in het gemeenschappelijk vermogen — geen essentiële wijziging van het wettelijk stelsel); A.C., noot onder Brussel, 18 september 1984 (wijziging huwelijksvermogensstelsel tijdens het huwelijk — Pauliaanse rechtsvordering van de schuldeisers — termijn — één jaar na de publikatie van de homologatiebeslissing).

december

X., noot onder Gent, 11 oktober 1985 (primair huwelijksvermogensrecht — opening van bankkoffer door een van de echtgenoten — verplichting van de bewaarner om de andere echtgenoot op de hoogte te brengen — bewijslast); Tables 1987.

Revue de Liège, Mons et Bruxelles, 1987

nr. 26, 4 september

Westrade, M., Inédits de droit de la sécurité sociale (II). Maladies professionnelles; Simar, N., noot onder Brussel, 21 januari 1987 (arbeidsongeval — ongeval op de weg van en naar het werk — onderscheid — vervoer met voertuig van de werkgever en op diens kosten); Simar, N., noot onder Arbh. Bergen, 31 maart 1987 (arbeidsongeval — ongeval op de weg van en naar het werk — onderscheid — ongeval op parking van de onderneming tussen twee werknemers); Simar, N., noot onder Arbh. Bergen, 6 april 1987 (arbeidsongeval — uitkering van een derde in kapitaal — belang van de werknemer — begrip).

nr. 27, 11 september

Chevalier, E. en Henry, P., Inédits de droit judiciaire (II) — L'instance; De Leval, G., noot onder Brussel, 28 oktober 1986 (onderhoudsgeld aan moeder toegekend ten voordele van kind — betaling rechtstreeks aan het kind — niet bevrijdend); Openbaar ministerie, advies voor Bergen, 6 mei 1987 (vordering tot verbetering van familienaam — voorwaarden); Chevalier, E., noot onder Rb. Dinant, 3 december 1986 (betekening — deurwaardersexploot — gerechtsdeurwaarder die akte betekent aan zichzelf, als lasthebber van de tegenpartij — nietigheid); Ch. P., noot onder Vred. Châtelet (vordering tot wijziging van een op grond van artikel 223 B.W. toegekend onderhoudsgeld — juridische grondslag — verzoekschrift — geen vermelding van datum — geen nietigheid); Chevalier, E., noot onder Vred. Visé, 29 juni 1987 (summiere rechtspleging om betaling te bevelen — geschrift uitgaande van de schuldenaar — begrip).

nr. 28, 18 september

Parmentier, C., noot onder Luik, 27 mei 1986 (koop — vordering tot ontbinding na vordering tot gedwongen uitvoering — mogelijkheid om verbintenis door een derde te laten uitvoeren — voorwaarden); Caeymaex, J., noot onder Luik, 18 december 1986 (art. 6 E.V.R.M. — redelijke termijn — strafzaken — gevolgen van het overschrijden van deze termijn — op het vlak van het bewijs en van de sanctie); Jeunehomme, J.-F., noot onder Rb. Doornik, 27 mei 1987 (verjaring van de burgerlijke vordering voortvloeiend uit een misdrijf — medische fout — contractuele tekortkoming — vertrekpunt — tijdstip waarop de constitutieve bestanddelen van het misdrijf van onvrijwillige slagen en verwondingen aanwezig zijn).

nr. 29, 25 september

Martens, P., noot onder R.v.St., 21 januari 1987 (beslissing van beheerscomité R.S.Z. over aanvraag tot vrijstelling van bijdrageverplichting — motivering); Martens, P., noot onder R.v.St., 27 maart 1987 (tuchtrecht — ondertekening van proces-verbaal van verhoor van ambtenaar van O.C.M.W. — substantiële formaliteit — verbodiging van de rechten van de verdediging — administratief toezicht — geen wettelijk voorgeschreven termijn — geen sanctie bij niet-inachtneming van redelijke termijn); Dal, A., noot onder Rb. Luik, 29 oktober 1986 (onteigening — procedure van hoogdringendheid — beslissingen van de vrederechter tot vaststelling van de provisionele en voorlopige vergoedingen — geen hoger beroep mogelijk).

nr. 30, 2 oktober

Delvaux, E. en De Briey, R., Inédits de droit des biens (I).

nr. 31, 9 oktober

Van Durme, J.-M., Aperçu de jurisprudence néerlandophone: responsabilité — réparation du dommage (I).

nr. 32, 16 oktober

Hannequart, Y., noot onder Cass., 13 mei 1987 (medisch be-
roepsgeheim — prijsgeven van het geheim — noodtoestand); Mis-
son, L., noot onder Brussel, 12 mei 1987 (vreemdeling — onregel-
matig uitwijzingsbevel — bevoegdheid van de voorzitter in kort
geding om een einde te maken aan een onwettige toestand); Re-
nier, V., noot onder Rb. Doornik, 27 januari 1987 (konijnscha-
de — procedure — termijn om in hoger beroep te gaan).

nr. 33, 23 oktober

Caeymaex, J., noot onder Cass., 11 juni 1987 (aanneming van
bouwwerken — registratie van aannemer — verplichting van
bouwheer om afhouding te doen op iedere betaling aan de aanne-
mer — ook na faillissement van de aannemer); Afschrift, T., noot
onder Brussel, 14 mei 1987 (inkomstenbelastingen — begrip rijk-
sinwoner — fiscaal strafrecht — schending van het geheim van het
vooronderzoek — geen nietigheid van de aanslag); Chevalier, E.,
noot onder Bergen, 26 mei 1987 (eis voor de eerste maal in graad
van beroep tussen medeverweerders — nieuwe eis — onontvanke-
lijk); Ch. P., noot onder Vred. Visé (feitelijke scheiding — bijdra-
ge in de lasten van de huishouding — voorwaarden).

nr. 34, 30 oktober

Misson, L., noot onder Cass., 30 april 1986 (strafprocedure —
rechten van de verdediging ter zitting — onpartijdigheidsvereiste
van de magistraten van de zetel); Rb. Brussel, 17 juni 1987 (rechts-
bijstand — politiek vluchteling — subjectief recht — vorderings-
recht).

nr. 35, 6 november

Dal, A., noot onder Rb. Nijvel, 30 april 1987 (onteigening —
vergoeding — onteigend perceel overschot van vorige onteigening
— waardering).

nr. 36, 13 november

Westrade, M., Inédits de droit de la sécurité sociale (III).

nr. 37, 20 november

Caeymaex, J., noot onder Kh. Brussel, 7 april 1987 (voorrechten
— voorrecht van het Fonds tot vergoeding van de in geval van
sluiting van ondernemingen ontslagen werknemers — indeplaats-
stelling in de rechten van de R.S.Z. — samenloop met voorrecht
van de R.S.Z. — toepassing van de regel van artikel 1252 B.W.).

nr. 38, 27 november

Close, F., La loi du 27 avril 1987 sur la motivation des peines.

nr. 39, 5 december

Dal, A., noot onder Bergen, 16 september 1987 (intrekking van
administratieve rechtshandeling — declaratieve rechtshandeling —
begrip); de Leval, G., Procédure de rectification (noot onder Rb.
Luik, 23 oktober 1987).

nr. 40, 12 december

E. Ch., noot onder Luik, 27 februari 1987 (wraking — rechter
die voordien van de zaak in kort geding kennis heeft genomen).

nr. 42, 26 december

Panier, Ch., Inédits de droit de la famille (II); le nouveau droit
de la filiation et de l'adoption; Chevalier, E., noot onder Brussel,
2 juni 1987 (echtscheiding — territoriaal bevoegde rechtbank —
echtscheiding gevorderd tegen Zairees die noch woonplaats noch
verblijfplaats in België heeft — laatste echtelijke verblijfplaats).

nr. 43, 31 december

Tables.

Revue trimestrielle de droit civil, 1987

nr. 2, april-juni

Conte, Ph., Faute de l'approuvi et cause de l'approuvissement :
réflexions hétérodoxes sur un aspect controversé de la théorie de
l'enrichissement sans cause; Vatinet, R., Le mutus dissensus;
Jurisprudence française en matière de droit civil: Rubellin-Devi-
chi, J., Personnes et droits de famille; Mestre, J., Obligations en
général; Huet, J., Responsabilité civile; Rémy, Ph., Contrats spé-
ciaux; Giverdon, C. en Solvage-Gerest, P., Propriété et droits
réels; Patarin, J., Successions et libéralités; Normand, J. en Per-
rot, R., Jurisprudence française en matière de droit judiciaire privé;
Zénati, F., Législation française et communautaire en matière
de droit privé (31 december 1986 - 31 maart 1987); X., Bibliogra-
phie des ouvrages sur le droit civil et ouvrages auxiliaires.

nr. 3, juli-september

Rubellin-Devichi, J., Les procréations assistées: état des ques-
tions, Jourdain, P., Les actes de disposition sur la chose indivise
(condition juridique des actes irréguliers pendant l'indivision);
Jurisprudence française en matière de droit civil: Mestre, J., Obli-
gations en général; Huet, J., Responsabilité civile; Rémy, Ph.,
Contrats spéciaux; Patarin, J., Successions et libéralités; Nor-
mand, J. en Perrot, R., Jurisprudence française en matière de
droit judiciaire privé; Zénati, F., Législation française et commu-
nautaire en matière de droit privé (31 maart - 30 juni 1987); X.,
Bibliographie des ouvrages sur le droit civil et ouvrages auxiliaires.

nr. 4, oktober-december

Dumortier, B.-H., Recherche d'un nouveau fondement de la va-
lidité de la clause d'accroissement eu égard à la prohibition des
pactes sur succession future; Garé, Th., L'enquête sociale dans la
désunion des parents. Aspects juridiques; Jurisprudence française
en matière de droit civil: Rubellin-Devichi, J., Personnes et droits
de famille; Mestre, J., Obligations en général; Huet, J., Respon-
sabilité civile; Rémy, Ph., Contrats spéciaux; Patarin, J., Succes-
sions et libéralités; Normand, J., Jurisprudence française en ma-
tière de droit judiciaire privé: sources, organisation judiciaire et
jurisdiction, compétence, action; Zénati, F., Législation française
et communautaire en matière de droit privé (1 juli - 30 september
1987); X., Bibliographie des ouvrages sur le droit civil et ouvrages
auxiliaires; X., Tables 1987.

Revue trimestrielle de droit familial 1987, nr. 1-2

Renchon, J.-L., La réforme du droit de la filiation. Loi du 31
mars 1987 modifiant diverses dispositions légales relatives à la fili-
ation; Casman, H., Nouvelles dispositions légales en matière
d'adoption et d'adoption plénière; De Page, Ph., Les titres nomi-
natifs de sociétés et le nouvel article 1401, 5°, du Code civil; Ja-
doul, A., Loi du 31 mars 1987 modifiant l'article 369bis du Code
pénal; Hiernaux, G., Loi du 20 mai 1987 abrogeant les articles 387
et 390 du Code pénal en matière d'adultère; Casman, H., De asse-
poesterclausule (onderhoudsverplichting van de stiefouder t.o.v.
de kinderen uit een vorig huwelijk van de vooroverleden echtge-
noot; art. 203 B.W.) (noot onder Vred. Berchem, 11 juni 1985, en
Rb. Antwerpen, 5 december 1985); De Page, Ph., noot onder
Brussel, 5 november 1986 (huwelijksvermogensrecht — gemeen-
schapsstelsel — samenstelling van het passief — onderhoudsuitke-
ring door een echtgenoot verschuldigd aan een gewezen echtgenote
— eigen schuld — betaling met gemeenschappelijke inkomsten —
vergoeding ten voordele van het gemeenschappelijk vermogen);
Casman, H., noot onder Bergen, 16 april 1986 (huwelijksvermo-
gensrecht — wijziging van het stelsel — homologatie — ook moge-
lijk na het overlijden van een van beide echtgenoten); Jadoul, A.,
Circonstances spéciales et élément moral dans l'appréciation de la
culpabilité de l'article 369bis, alinéas 4 et 5, du Code Pénal (noot
onder Brussel, 9 november 1984, 26 juni 1985 en 27 september
1985; Corr. Brussel, 1 december 1986; Corr. Hoei, 10 januari
1986, en Corr. Nijvel, 8 oktober 1986).