

DE VERNIEUWDE PACTWET ANNO 1988

De Pachtwet van 4 november 1969 is grondig aangepast door de wet van 7 november 1988 tot wijziging van de wetgeving betreffende de pacht en de beperking van de pacht-prijzen. De nieuwe wet, verschenen in het Staatsblad van 6 december 1988, is weliswaar omvangrijk maar geen volledig nieuw stuk. Het betreft wijzigingen van de bestaande wet, die in haar opvatting en logica behouden blijft. De duur en de omvang van de parlementaire werkzaamheden¹ wijzen echter duidelijk op de ernst van de debatten en de wil om, uitgaande van de toepassing van de wet van 4 november 1969, met kennis van zaken al dan niet nieuwe teksten in te lassen. De wet van 7 november 1988 bestaat uit 44 artikelen, waarvan 41 gewijd aan de Pachtwet en 3 met diverse bepalingen. Een goed begrip van de hele wijziging veronderstelt dat men tevens let op een kleine afzonderlijke fiscale wet, nl. de wet van 7 november 1988 tot wijziging van de belasting op de inkomsten uit de aan landbouwers verhuurde gronden, verschenen in het Staatsblad van 16 december 1988.

§ 1. WIJZIGING VAN DE PACTWETGEVING

1. Artikel 1 van de Pachtwet² werd niet zozeer gewijzigd als wel aangevuld. Krachtens deze bepaling is nl. de Pachtwet van toepassing op de pacht van onroerende goederen die hoofdzakelijk gebruikt worden in een landbouwbedrijf, met uitsluiting van de bosbouw. De wet voegt thans een nieuw tweede lid toe dat de cassatierechtspraak³ bevestigt door duidelijk te zeggen dat onder landbouwbedrijf wordt verstaan «de bedrijfsmatige exploitatie van onroerende goederen met het oog op het voortbrengen van landbouwproducten die in hoofdzaak bestemd zijn voor de verkoop». Essentieel is hierbij het criterium van de marktgerichte landbouwproductie. Een gebruik van percelen voor eigen gezin of als ontspanning is dus geen pacht en kan niet de bescherming van de Pachtwet genieten⁴. De bedrijfsmatige exploitatie wordt beschermd ongeacht of het gaat om een hoofd- of een bijberoep⁵.

In het eerste lid van artikel 1 zijn tevens de woorden «uitdrukkelijk of stilzwijgend» weggelaten, zodat de wet nu al-

leen nog spreekt van «onroerende goederen die, hetzij vanaf de ingentreding van de pachter, hetzij krachtens een overeenkomst van de partijen in de loop van de pachtijd, hoofdzakelijk gebruikt worden in zijn landbouwbedrijf». De wetgever had niet de bedoeling de wet te wijzigen door deze aangepaste formulering. Het weglaten van de vermelding van een uitdrukkelijke overeenkomst bij bestemmingswijziging tijdens een pacht, heeft echter tot gevolg dat zonder twijfel de algemene regel geldt dat een dergelijke wijziging door stilzwijgend akkoord van de partijen mogelijk is; de pachter moet dan wel kunnen bewijzen dat er een akkoord was⁶.

Een nieuw 2^o wordt in artikel 1 ingelast, waardoor een contract van vruchtgebruik dat zou worden gebruikt in plaats van een pachtovereenkomst, toch als een pacht wordt beschouwd. Het is een onweerlegbaar wettelijk vermoeden dat speelt zodra een onroerend goed voor een bepaalde tijd tegen betaling ter beschikking gesteld wordt van een persoon die dit goed hoofdzakelijk in zijn landbouwbedrijf gebruikt. Het vermoeden geldt alleen voor vruchtgebruiken «onder de levenden door de wil van de mens en voor bepaalde duur». A contrario is er dus geen pacht bij wettelijke vruchtgebruiken, testamentaire vruchtgebruiken en contractuele vruchtgebruiken voor het leven van de begunstigde⁷.

Voor de correcte interpretatie van art. 1 blijft natuurlijk de regel gelden dat er geen sprake kan zijn van een pacht wanneer de elementen van een huurovereenkomst niet verenigd zijn. Het is vanuit deze optiek dat de wetgever in de parlementaire discussie de rechtspraak bevestigt heeft krachtens welke een gratis terbeschikkingstelling van een grond of gebouw geen huur en dus geen pacht is⁸. Er is sprake van een gratis terbeschikkingstelling wanneer geen pacht-prijs bepaald is⁹ of slechts een onbeduidende prijs, zoals de terugbetaling van de onroerende voorheffing¹⁰ of het onkruidvrij houden van het goed¹¹.

2. De uitsonderingen van artikel 2 werden aangevuld en wat de seizoenpachten betreft herschreven. De nieuwe tekst van art. 2, 2^o, sluit meer aan bij de oorspronkelijke idee dat de seizoenpacht een contract is tussen landbouwers voor een welbepaalde teelt¹². In de praktijk was de tekst van 1969 nl. uitgegroeid tot een alternatief voor de pacht, mits men maar jaarlijks van contractant wisselde¹³. Art. 2, 2^o, bepaalt thans

¹ Het volledige overzicht van de parlementaire werkzaamheden vindt men in het Staatsblad van 6 december. De commissieverslagen zullen in de verwijzingen als volgt vermeld worden: Eerste Verslag Beerden (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 171/40); Eerste Verslag Van Nevel (*Parl. St., Senaat*, 1986-87, nr. 586/2); Tweede Verslag Van Nevel (*Parl. St., Senaat*, 1986-87, nr. 586/3); Derde Verslag Van Nevel (*Parl. St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 357/2); Tweede Verslag Beerden (*Parl. St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 531/3).

² Onder het begrip «de Pachtwet» verstaat men afdeling III van boek III, titel VIII, hoofdstuk II, van het Burgerlijk Wetboek, ingevoegd door artikel I van de wet van 4 november 1969.

³ Cass., 19 okt. 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 222, *R.W.*, 1979-80, 2437, *T. Not.*, 1980, 201, *J.T.*, 1980, 444, *Pas.*, 1980, 323, *Rec. gén. Enr.*, 1982, 5, *Rev. not. B.*, 1981, 165.

⁴ Cass., 29 jan. 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 598, *R.W.*, 1982-83, 1047, *T. Not.*, 1983, 62, *J.T.*, 1981, 475, *Pas.*, 1981, 580, *Rec. gén. Enr.*, 1982, 44; Cass., 26 april 1985, *Arr. Cass.*, 1984-83, nr. 518.

⁵ Luik, 15 dec. 1983, *Rev. not. B.*, 1987, 87, n. D.S.

⁶ Eerste Verslag Beerden, 14 en 15; Eerste Verslag Van Nevel, 15 en 16.

⁷ Eerste Verslag Van Nevel, 17 en 18; Tweede Verslag Van Nevel, 3.

⁸ Eerste Verslag Beerden, 15 en 16; Eerste Verslag Van Nevel, 16 en 17.

⁹ Cass., 6 dec. 1984, *Arr. Cass.*, 1984-85, 485; *Pas.*, 1985, 433.

¹⁰ Cass., 4 jan. 1979, *Arr. Cass.*, 1978-79, nr. 217, *R.W.*, 1978-79, 2591, *T. Not.*, 1979, 264, *Rec. gén. Enr.*, 1981, 78, *Rev. not. B.*, 1980, 53.

¹¹ Rb. Luik, 13 jan. 1983, *Jur. Liège*, 1984, 495.

¹² EECKLOO, R., *Pacht en Voorkoop*, Leuven, 1970, nrs. 29 en 30

¹³ d'UDEKEM d'ACQZ, H., «Le bail à ferme et le droit de préemption», in *Nov.*, Droit civil, VI-III, Brussel, 1984, nrs. 65 en 66; Cass., 6 jan. 1984, *Arr. Cass.*, 1983-84, nr. 285, *R.W.*, 1984-85,

dat het gaat om contracten voor minder dan één jaar gesloten door een «exploitant van gronden en weiden» die de voorbereidings- en bemestingswerken heeft uitgevoerd. De contractant krijgt het genot van deze klaargemaakte grond voor een bepaalde landbouwteelt. De nieuwe formulering, die het resultaat is van lange besprekingen¹⁴, heeft tot gevolg dat de verhuurder tevens landbouwexploitant moet zijn en als dusdanig de voorbereidende werkzaamheden moet uitvoeren¹⁵. Hij kan daarbij het materiële werk door derden laten doen, maar het dient te gebeuren onder zijn verantwoordelijkheid en dagelijkse leiding¹⁶. De seizoencontracten kunnen voortaan wel meerdere keren met dezelfde gebruiker gesloten worden.

Een nieuwe bepaling inzake de landbouwvennootschappen wordt ingelast in art. 2, 5°. De algemene regel inzake vennootschappen gesteld in art. 2, 4° blijft volledig behouden. Landbouwvennootschappen opgericht krachtens de wet van 12 juli 1979¹⁷ kunnen echter niet voldoen aan de vereisten van art. 2, 4°, omdat de stille vennoten slechts gehouden zijn tot hun inbreng, zodat een regeling waarbij steeds minstens de helft van de verliezen door de eigenaar zal worden gedragen, onmogelijk is. Zo'n vennootschapscontract zou dus als pacht kunnen worden beschouwd wanneer de stille vennoot een zuivere stille vennoot is en niet aan de exploitatie van de hoeve deelneemt¹⁸. Om dit probleem op te lossen bepaalt het nieuwe 5° dat landbouwvennootschappen die opgericht worden voor een duur van minstens 27 jaar in elk geval buiten de Pachtwet vallen. Op deze manier is een belangrijke rem op de landbouwvennootschappen weggenomen en dient men niet meer na te gaan of de landbouwvennootschap al dan niet beantwoordt aan een situatie die vergelijkbaar is met een pacht. Wanneer de statuten een duur van minstens 27 jaar bepalen, is er een geldig alternatief voor een pachtrelatie¹⁹. In de gevallen dat het vennootschapscontract een situatie regelt die niet vergelijkbaar is met een huurrelatie zoals bv. bij gezamenlijke exploitatie²⁰, is er natuurlijk geen probleem bij het bepalen van een kortere duur²¹. De tekst spreekt daarom uitdrukkelijk van «overeenkomsten tot oprichting van een landbouwvennootschap waarop de bepalingen van deze afdeling normaal van toepassing zouden zijn».

Ten slotte bepaalt een nieuw lid 6° dat de Pachtwet niet toepasselijk is op «de overeenkomsten met betrekking tot de fruitopbrengst van hoogstamboomgaarden». Aldus wordt een oplossing geboden voor een moeilijke situatie die ontstaat bij een aparte verhuring van de grond als weide en van de hoogstamfruitbomen. Het Hof van Cassatie had nl. beslist dat beide contracten pachtcontracten waren met alle problemen van dien bv. inzake het recht van voorkoop²². Voor het overige heeft de wetgever na analyse²³ de cassatierechtspraak onaangetast gelaten. De situatie kan thans als volgt samengevat worden: de verhuring van laagstamaanplantingen is een pacht²⁴, maar de wet tot beperking van de pachtprizen is niet toepasselijk omdat deze specifieke wet alleen spreekt van gronden en gebouwen²⁵. Hoogstamboomgaarden die volledig verhuurd worden, zijn gewone pachtcontracten die tevens aan de pachtprizenbeperking onderworpen zijn²⁶. Afzonderlijke contracten inzake hoogstambomen vallen voortaan steeds buiten het toepassingsgebied van de Pachtwet en zijn dan ook vrij van pachtprizenbeperking, zodat men niet meer hoeft na te gaan of het gaat om een verhuring van de bomen dan wel om een verkoop van fruit op stam.

3. Artikel 3 inzake de vorm van het pachtcontract en het bewijs werd grondig herschreven. De basisregel dat de pacht schriftelijk moet worden vastgesteld, wordt bevestigd.

De ontstentenis van geschrift heeft echter geen gevolgen voor de geldigheid van de pacht, alleen maar ten aanzien van de bewijsmiddelen. Een mondelinge pacht is dus eveneens geldig²⁷. Een nieuw element wordt wel toegevoegd, nl. een wettelijk vermoeden voor het geval men een schriftelijke pacht gesloten heeft, maar men vergeten is de juiste aanvangsdatum van de overeenkomst te vermelden. In dat geval, zegt artikel 3, is de oplossing als volgt: «Bij ontstentenis van een nauwkeurige datum voor de aanvang van de overeenkomst, wordt deze geacht te zijn ingegaan op de vervaldatum van het eerste pachtgeld». Dit wettelijk vermoeden is automatisch toepasselijk in het bedoelde geval, maar niet daarbuiten; bij mondelinge pachten geldt het dus niet²⁸.

Wanneer er geen geschreven pacht is, kan degene die een landeigendom exploiteert, het bewijs leveren van het bestaan van een pacht en van de pachtvoorwaarden door alle mid-

905, *T. Not.*, 1984, 83, *J.T.*, 1985, 112, *Rec. gén. Enr.*, 1986, 204, *Rev. not. B.*, 1984, 529.

¹⁴ Eerste Verslag Beerden, 17-25 en 151-154; Eerste Verslag Van Nevel, 19-22.

¹⁵ Eerste Verslag Van Nevel, 21 en 22.

¹⁶ Eerste Verslag Beerden, 17.

¹⁷ Als algemene commentaren over de landbouwvennootschap leze men DE VALKENEER, R., «La société agricole» in *Rép. Not.*, IX-X/2, Brussel, 1984, 165 p.; GOTZEN, R., «De landbouwvennootschap» in *Comm. Bijz. Ov.*, DE KEYSER, L., DIRIX, E., SLUYTS Ch. en VAN GELDER A. (red.), Antwerpen, losbl.

¹⁸ Over de verhouding tussen de Pachtwet en de wet van 12 juli 1979 tot instelling van de landbouwvennootschap leze men GOTZEN, R., «De oprichting van een landbouwvennootschap en de pachtwetgeving», *R.W.*, 1980-81, 745; TRAESE, G., «Landbouwvennootschap en pacht», *T.P.R.*, 1981, 1.

¹⁹ Eerste Verslag Beerden, 26 en 154; Eerste Verslag Van Nevel, 22.

²⁰ GOTZEN, R., o.c., *R.W.*, 1980-81, 745.

²¹ Eerste Verslag Beerden, 154.

²² Cass., 6 juni 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 1064, *Pas.*, 1975, 962, *Rec. gén. Enr.*, 1976, 404; Cass., 31 maart 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 865, *T. Agr. R.*, 1979, 46, *J.T.*, 1979, 71, *Pas.*, 1978, 838, *Rec. gén. Enr.*, 1980, 79.

²³ Eerste Verslag Beerden, 26-29, 153 en 155; Eerste Verslag Van Nevel, 22 en 23.

²⁴ Rb. Hasselt, 13 april 1970, *R.W.*, 1969-70, 1701, *Rec. gén. Enr.*, 1970, 316, n., *Res. Jura Imm.*, 1971, 51.

²⁵ Cass., 27 sept. 1974, *Arr. Cass.*, 1975, 128, *R.W.*, 1974-75, 753, *T. Vred.*, 1975, 117, *Pas.*, 1975, 116, *Rec. gén. Enr.*, 1976, 134, n.; Cass., 19 sept. 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 94, *Pas.*, 1976, 87.

²⁶ Cass., 6 juni 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 1064, *Pas.*, 1975, 962, *Rec. gén. Enr.*, 1976, 404.

²⁷ Cass., 25 okt. 1974, *Arr. Cass.*, 1975, 261, *Pas.*, 1975, 239.

²⁸ Het wettelijk vermoeden inzake de aanvang van de overeenkomst is vermeld in het eerste lid dat enkel spreekt over het geval dat de pacht schriftelijk is vastgelegd. Het geval van mondelinge pachten wordt geregeld in de volgende leden, waarin over dit vermoeden van het eerste lid niet meer gesproken wordt. Deze interpretatie is trouwens door de Senaat uitdrukkelijk gevolgd (Eerste Verslag Van Nevel, 27).

delen, met inbegrip van getuigen en vermoedens. Het gaat om een uitdrukkelijke bevestiging van de huidige bewijsregeling van art. 3, krachtens welke de pachter steeds het bewijs van de pachtovereenkomst en van alle pachtvoorwaarden door alle rechtsmiddelen kan leveren. Wel spreekt de tekst thans van degene die een landeigendom exploiteert i.p.v. degene die in het bezit is van een landeigendom. Inhoudelijk wijzigt dit niets fundamenteels²⁹, de tekst wordt alleen aangepast aan artikel 1, dat uitdrukkelijk spreekt van de bedrijfsmatige exploitatie van onroerende goederen. Enkel degene die in feite een onroerend goed exploiteert, kan zich beroepen op art. 3³⁰.

Een nieuw bewijsmiddel wordt echter ter beschikking gesteld, nl. een aanbod van betaling van pachtgeld waartegen geen verzet is gerezen en dat aldus het bestaan van een mondelinge pacht bewijst. De wet bepaalt nl. in art. 3, 1°, derde lid, dat degene die een landeigendom exploiteert, daarenboven het bewijs kan leveren «van het bestaan van een pacht door voorlegging van een bewijs van persoonlijk³¹ aanbod van betaling, verricht overeenkomstig artikel 23, derde lid, en waartegen de verpachter niet heeft gereageerd door een oproeping in verzoening voor de bevoegde vrederechter binnen zes maanden na het aanbod».

Dit nieuwe bewijs van een pachtovereenkomst is mogelijk wanneer aan de volgende voorwaarden wordt voldaan :

1) een aanbod van betaling per postassignatie, per postcheque op naam, per postwissel of door overschrijving of storting door bemiddeling van een financieel lichaam op de rekening van de verpachter ;

2) de verpachter reageert niet hiertegen door een oproeping in verzoening binnen zes maanden na de betaling ; de termijn van zes maanden is een termijn van verval³²;

3) het aanbod van betaling vermeldt uitdrukkelijk het woord «pacht» en het jaar waarop de betaling betrekking heeft ;

4) het aanbod wordt bevestigd binnen vijftien dagen per aangetekende brief waarin het bestaan van de pacht wordt vermeld, evenals het jaar en het perceel waarop de betaling betrekking heeft. De brief moet eveneens uitdrukkelijk vermelden dat de betaling geldt als bewijs van een pacht tenzij de verpachter reageert.

In verband met dit nieuw bewijsmiddel moet wel opgemerkt worden dat de pachter alle voorgeschreven formaliteiten correct moet vervullen, anders zal er alleen maar een betaling zijn, maar geen bewijs van het bestaan van een pacht³³. Hetzelfde geldt wanneer de verpachter reageert door een oproeping in verzoening ; zodra dit gebeurd is vervalt de bijzondere bewijswaarde, ongeacht het resultaat van de verzoening. De wet spreekt van een aanbod van betaling aangezien het een bijzondere procedure is waarbij het aan-

bod slechts een daadwerkelijke betaling wordt bij stilzwijgen van de verpachter of wanneer de vrederechter vaststelt dat er inderdaad van een pacht sprake is³⁴. De vormen van betaling die opgesomd worden in artikel 23, derde lid, dienen beperkend te worden geïnterpreteerd aangezien de wetgever van 1969 uitdrukkelijk de bedoeling had vormen van betaling te vermelden die het minst aanleiding kunnen geven tot bewijsmoeilijkheden³⁵. Krachtens de nieuwe wet moet men daarenboven ermee rekening houden dat men op het betalingsdocument het woord «pacht» en het jaar van betaling moet kunnen vermelden.

De termijnen van zes maand in het derde lid en van 15 dagen in het vijfde lid zijn termijnen van verval. Het is dus van groot belang te weten wanneer ze beginnen te lopen. De tekst spreekt van aanbod van betaling verwijzend naar artikel 23. Het gaat nl. om hetzelfde feit, een girale betaling, die men in het kader van de bijzondere bewijsvoering als een aanbod beschouwt. Het vertrekpunt is hierbij hetzelfde, nl. het ogenblik waarop het geld op de rekening van de verpachter komt of de dag waarop het postdocument wordt uitbetaald. Vanaf dat ogenblik loopt de termijn van zes maanden voor de verpachter. Ook voor de pachter geldt dezelfde dag om de periode van vijftien dagen te berekenen binnen welke de bevestiging per aangetekende brief moet volgen.

Indien de overeengekomen pachtprijs niet bewezen is, noch door een geschrift noch door enig ander bewijsmiddel, wordt hij vastgesteld door de rechter overeenkomstig de bepalingen ter beperking van de pacht prijzen. Aldus wordt het bestaan van de afzonderlijke «wet tot beperking van de pacht prijzen» ingevoerd door artikel III van de wet van 4 november 1969, thans in artikel 3 erkend³⁶.

Een laatste nieuw element wordt door art. 3 ingelast, nl. de mogelijkheid om tegen een andersluidend geschrift in het bewijs te leveren van het bestaan van een pacht en van de pachtvoorwaarden door alle middelen met inbegrip van getuigen en vermoedens. Zo kunnen omzeilingen van de Pachtwet met meer kans op slagen bestreden worden door degene die een landeigendom exploiteert dan wanneer hij alleen een beroep zou kunnen doen op de theorie van de wetsontduiking of van de simulatie, zoals het tot heden het geval is geweest³⁷.

4. De artikelen 4 en 5 inzake de pachtijd zijn niet gewijzigd. Het principe van negenjarige pachtperiodes die bij gebreke van geldige opzegging van rechtswege verlengd worden blijft dus onverkort bestaan. Inzake de opzegging door de pachter en de beëindiging in onderlinge overeenstemming is eveneens de oude tekst behouden (art. 14). In verband met de opzegging door de verpachter is wel heel wat veranderd.

Artikel 6 inzake de opzegging op ieder ogenblik werd veruimd met een nieuw § 2 dat de opzeg voor gezinsdoelinden in een nieuw kledje overneemt vanuit artikel 7. De vroegere bepalingen van artikel 6 vormen thans in een herwerkte vorm § 1. De regels inzake bouw- of industriegronden die in de pachtovereenkomst vermeld zijn of bij een pachtverlenging als dusdanig aangemeld zijn, blijven ongewijzigd.

²⁹ Eerste Verslag Beerden, 35.

³⁰ Eerste Verslag Van Nevel, 27; Cass., 9 mei 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 985, *R.W.*, 1975-76, 490, *T. Not.*, 1975, 263, *J.T.*, 1975, 571, *Pas.*, 1975, 889, *Res. Jura Imm.*, 1975, 281, en 1976, 21, *Rev. not. B.*, 1976, 273; Cass., 22 feb. 1985, *Arr. Cass.*, 1984-85, nr. 379, *R.W.*, 1985-86, 1104, *J.T.*, 1986, 408.

³¹ Onder persoonlijk aanbod van betaling verstaat men een aanbod van betaling gericht aan de persoon van de verpachter. Zie Eerste Verslag Beerden, 35, en Eerste Verslag Van Nevel, 24 en 25.

³² Eerste Verslag Van Nevel, 27.

³³ Tweede Verslag Van Nevel, 4.

³⁴ Eerste Verslag Van Nevel, 25; Tweede Verslag Van Nevel, 4.

³⁵ ECKLOO, R., o.c., nr. 330.

³⁶ Eerste Verslag Beerden, 36; Eerste Verslag Van Nevel, 25.

³⁷ Zie bv. Vred. Gent, 24 juni 1976, *R.W.*, 1976-77, 173; Bergen, 10 jan. 1983, *J.T.*, 1983, 413, *Pas.*, 1983, 16, n., *Rec. gén. Enr.*, 1984, 279, *Rev. rég. dr.*, 1984, 27.

Ook voor gronden die door een openbaar bestuur onteigend zijn, verandert er niets. Nieuw is art. 6, § 1, 2°, krachtens hetwelk gronden die op het ogenblik van de opzegging beschouwd moeten worden als bouwgronden en waarvoor geen wegenwerken meer moeten worden uitgevoerd, op ieder ogenblik kunnen worden opgezegd zonder dat enige vermelding in de pachtovereenkomst of bij een pachtverlenging nog noodzakelijk is. Deze belangrijke uitbreiding van opzegmogelijkheden is uitdrukkelijk door de wetgever gewild om de gerechtvaardigde belangen van de eigenaars ter zake meer tot hun recht te laten komen³⁸. Dit heeft ook gevolgen inzake het recht van voorkoop dat daardoor voor vele bouwgronden niet meer zal moeten worden aangeboden³⁹. Het gaat wel om bouwrijpe ongebouwde gronden; de wetgever heeft uitdrukkelijk het woord «ongebouwd» ingelast om gebouwde percelen van de toepassing van het 2° uit te sluiten⁴⁰. De nieuwe bepaling geldt voor alle uitgeruste, bouwklare gronden waarvoor een bouwvergunning wordt verkregen⁴¹. Wel heeft de wetgever sportterreinen niet meer als bouwgronden aanvaard⁴².

Krachtens § 2 van art. 6 kan de verpachter eveneens op elk ogenblik een einde maken aan de lopende pacht om een aaneengesloten grond die aan zijn woonhuis aansluit en niet groter is dan 20 are, aan te wenden voor gezinsdoeleinden. De vroegere regel van art. 7, 10°, wordt aldus overgenomen in een gewijzigde vorm. Enerzijds gaat het om een versoepeling aangezien op elk ogenblik mag worden opgezegd. Anderzijds is de tekst beperkter aangezien het perceel, dat in alle geval twintig are niet mag overschrijden, moet aansluiten bij een woonhuis. Uit de parlementaire bespreking blijkt dat men onder «aansluiten bij een woonhuis» een feitelijke continuïteit moet verstaan, die niet verbroken wordt door een sloot of een gewone weg⁴³. De opzegging kan maar eenmaal gedaan worden door de eigenaar ten aanzien van dezelfde pachter⁴⁴. Het begrip «gezinsdoeleinden» moet beperkend worden geïnterpreteerd en kan dus niet gelden voor gebruik dat voor derden openstaat; daarom werd trouwens het begrip «ontspanning» dat voorkwam in het vroegere art. 7, 10°, weggelaten⁴⁵.

5. De opzegredenen bij het einde van elke pachtperiode (art. 7) en gedurende elke periode (art. 8) zijn grotendeels behouden. Bij de opzegging voor eigen gebruik krachtens art. 7, 1°, vindt men een uitbreiding van de personen die kunnen exploiteren. In de hele wet worden nl. de echtgenoten van de afstammelingen gelijkgeschakeld met de afstammelingen. Deze bepaling ten gunste van de schoonkinderen vindt men terug in de wet telkens als in een bevoorrechte behandeling voor de afstammelingen voorzien is⁴⁶. De gelijk-schakeling van de schoonkinderen met de kinderen beantwoordt aan de huidige familierealiteit en lost veel problemen

op⁴⁷. De wetgever was unaniem voorstander van deze uitbreiding⁴⁸. In het tweede lid van art. 7, 1°, wordt een vergetelheid van de wetgever van 1969 hersteld en voortaan ook van afstammelingen gesproken i.p.v. kinderen.

De bepalingen van artikel 8 vindt men terug in het nieuwe § 1, uitgebreid met de schoonkinderen. De tekst bepaalt thans echter uitdrukkelijk dat deze opzegging voor eigen gebruik alleen maar mogelijk is voor het geheel van het gepachte goed. De wetgever wenste hiermee, in afwijking van de rechtspraak⁴⁹, duidelijk te bepalen dat de regeling van art. 8 verschilt van de situatie in art. 7, 1°⁵⁰. Opzeggingen voor gedeelten van het verpachte goed kunnen nl. zeer nadelig uitvallen voor de pachter die de leefbaarheid van zijn bedrijf aldus aangetast ziet⁵¹.

Een volledig nieuwe opzegmogelijkheid wordt ingevoerd door art. 8bis. Indien nl. een pachter de pensioenleeftijd heeft bereikt en een pensioen geniet en hij geen afstamming of schoonkind kan aanwijzen dat het bedrijf eventueel kan voortzetten, dan kan de verpachter opzeggen voor eigen gebruik. Tevens kan de verpachter geheel of gedeeltelijk een einde maken aan de pacht om de goederen te verpachten of te vervreemden aan een leefbaar bedrijf of een bedrijf dat het voorwerp van een ontwikkelingsplan uitmaakt⁵². De verpachting of vervreemding waarvan sprake moet voltrokken zijn binnen een termijn van zes maanden nadat de opgezegde pachter het goed verlaten heeft. De nieuwe opzegging kan gedaan worden met een opzeggingstermijn van ten minste een en ten hoogste vier jaar. De bepalingen van de artt. 9, 10, 12 (met enkele uitzonderingen) en 13 zijn van toepassing.

Deze opzegmogelijkheid biedt de eigenaars de mogelijkheid aan jongere boeren de kans te geven bedrijven te pachten zodra de zittende pachter zonder opvolger van een werkelijke en volledige bedrijfsactiviteit overschakelt op een pensioensituatie⁵³. De drie voorwaarden (pensioenleeftijd, pensioen en afwezigheid van mogelijke opvolger) zijn wel cumulatief. Onder de pensioenleeftijd verstaat men de wettelijke pensioenleeftijd van 65 en 60 jaar⁵⁴. Indien verscheidene pachters gemeenschappelijk het goed pachten moeten

⁴⁷ Zie bv. Vred. Tielt, 30 jan. 1974, *T. Not.*, 1977, 277, *Rec. gén. Enr.*, 1978, 195, n.; Vred. Florenville, 19 april 1977, *T. Vred.*, 1979, 63, *Jur. Liège*, 1976-77, 279; Rb. Nijvel, 3 maart 1982, *T. Agr. R.*, 1983, 60.

⁴⁸ Eerste Verslag Beerden, 95 en 168; Eerste Verslag Van Nevel, 3 en 33.

⁴⁹ Cass., 5 sept. 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 25, *R. W.*, 1975-76, 791, *Pas.*, 1976, 20, n., *Rec. gén. Enr.*, 1977, 203.

⁵⁰ Eerste Verslag Beerden, 42 en 173; Eerste Verslag Van Nevel, 36-38.

⁵¹ Vgl. Eeckloo, R., o.c., nrs. 107 en 152.

⁵² De begrippen «leefbaar bedrijf» en «bedrijf dat het voorwerp van een ontwikkelingsplan» uitmaakt beantwoorden aan de wetgeving en reglementering inzake de modernisering van de landbouwbedrijven. Men consultere hieromtrent het K.B. van 3 maart 1986 betreffende steun aan de investeringen en aan de installatie in de landbouw, zoals geldig in zijn huidige versie (de regeling, die deels Europees van oorsprong is, wordt regelmatig aangepast). Zie voor een volledig overzicht VAN PAEPEGEM, F., «Aides et subsides à l'agriculture» in RAUCENT, L. (red.), *Droit rural. Bilan et perspectives*, I, Louvain-la Neuve en Brussel 1988, 125-155.

⁵³ Eerste Verslag Beerden, 57 en 175.

⁵⁴ Eerste Verslag Beerden, 57, 174 en 175; Eerste Verslag Van Nevel, 45.

³⁸ Eerste Verslag Beerden, 38; Eerste Verslag Van Nevel, 29.

³⁹ Art. 52, 7°.

⁴⁰ Eerste Verslag Van Nevel, 30.

⁴¹ Eerste Verslag Beerden, 37 en 163; Eerste Verslag Van Nevel, 30.

⁴² Eerste Verslag Beerden, 38; Eerste Verslag Van Nevel, 29.

⁴³ Eerste Verslag Van Nevel, 32.

⁴⁴ Eerste Verslag Beerden, 40 en 41; Eerste Verslag Van Nevel, 29 en 31.

⁴⁵ Eerste Verslag Van Nevel, 29 en 31.

⁴⁶ Artt. 7, 8, 8bis, 31, 34, 35, 37, 39, 43, 47, 48bis, 52 en 54.

al de pachters (ook als het om echtgenoten gaat) voldoen aan de drie voorwaarden⁵⁵.

6. De vereisten gesteld in art. 9 bij opzegging voor eigen gebruik zijn aanzienlijk uitgebreid. Aldus kan een opzegging voor persoonlijke exploitatie niet meer gedaan worden voor iemand die, op het ogenblik van het verstrijken van de opzeggingstermijn, de leeftijd van 65 jaar bereikt. De grens is op 60 jaar gesteld wanneer de betrokkene niet gedurende ten minste drie jaar landbouwexploitant is geweest. Iemand die na de stopzetting van zijn landbouwbedrijf het bedrijf verpacht, kan voortaan evenmin nog een opzegging voor eigen gebruik doen. De opzegging voor persoonlijke exploitatie kan evenmin als reden worden aangevoerd door de houder van een recht van vruchtgebruik gevestigd onder de levenden door de wil van de mens en voor een bepaalde tijd. Zoals bij artikel 1 geldt ook hier dat vruchtgebruiken die men krachtens de wet krijgt of die in een testament worden toegedeeld, niet gevisieerd zijn, evenmin als contracten die een vruchtgebruik voor onbepaalde tijd voorzien.

De aanstaande exploitanten dienen tevens een minimale beroepskenntnis te hebben. Zij moeten nl. houder zijn van een getuigschrift of diploma na het volgen van een landbouwcursus of onderwijs aan een land- of tuinbouwschool⁵⁶, ofwel een beroepservaring van ten minste één jaar hebben. Deze ervaring moet blijken uit een effectieve deelname aan een landbouwexploitatie of uit de hoedanigheid van landbouwexploitant in de periode van vijf jaar voorafgaand aan de opzegging. Er is dus een onderscheid bij de vereiste ervaring; medewerking mag steeds ingeroepen worden, ook al betreft het lang vervlogen tijden. De hoedanigheid van landbouwexploitant daarentegen moet recent zijn. De reden van dit onderscheid ligt in de wens van de wetgever om boerenkinderen die naar de grond terugkeren en die zich beroepen op ervaring in het ouderlijk bedrijf, niet te belemmeren. De hoedanigheid van landbouwexploitant daarentegen kan vrij gemakkelijk verworven worden en moet daarom met meer argwaan worden bekeken, zeker wanneer de betrokkene geen vroegere ervaring heeft als deelnemer aan een bedrijf⁵⁷. Het betreft geen zware vereisten, maar eerder minimale voorwaarden van kennis om met enige kans op slagen een rendabele landbouwbedrijfsactiviteit uit te oefenen⁵⁸.

Opzeggingen voor eigen gebruik uitgaande van vennootschappen zijn voortaan ingeperkt. Kapitaalvennootschappen zoals naamloze vennootschappen zijn uitgesloten. De opzeg kan enkel uitgaan van een landbouwvennootschap opgericht overeenkomstig de wet van 12 juli 1979 of een personenvennootschap zoals o.a. de coöperatieve vennootschap, de B.V.B.A.⁵⁹ en de eenpersoonsvennootschap met beperkte aansprakelijkheid. Daarenboven moeten degenen

die als bestuurder of zaakvoerder de leiding hebben van de activiteit die in de vennootschap wordt gevoerd, daadwerkelijk arbeid verrichten op het landbouwbedrijf. Deze laatste verplichting is aanvullend en impliceert dat de bestuurder niet alleen in de vennootschap werkzaam is, maar ook op de boerderij aanwezig en bedrijvig is. Er is wel geen vereiste om zelf lichamelijke arbeid te vervullen; een effectieve aanwezigheid en dagelijkse leiding van de werkzaamheden op het landbouwbedrijf is voldoende maar tevens noodzakelijk⁶⁰. Door deze nieuwe bepaling poogt de wetgever het oneigenlijk gebruik van vennootschappen om pachtgronden te kunnen opzeggen te voorkomen, zonder een rem te zetten op de vennootschapsvormen die voor familiale landbouwexploitatie meer en meer gebruikt worden⁶¹. Er werd tijdens de besprekingen ook duidelijk bepaald dat V.Z.W.'s geen opzegging voor eigen gebruik kunnen doen⁶².

De bepalingen van art. 10 inzake boomaanplantingen worden behouden en aangevuld. Meer bepaald inzake de kerstbomen is een nieuw tweede lid ingelast. Kerstbomen zijn nu eenmaal aanplantingen die ook in bebossing kunnen uitlopen⁶³ en de wetgever wenste te vermijden dat een opzegging voor eigen gebruik gericht op kerstbomen te gemakkelijk zou zijn. De wet bepaalt thans uitdrukkelijk dat een aanplanting met kerstbomen geen persoonlijke exploitatie is tenzij de opzegging uitgaat van een reeds gevestigd tuinbouwbedrijf en de vrederechter vrijstelling verleent na advies van de rijkslandbouwkundige ingenieurs van de streek. Het tweede lid vormt aldus een uitzondering op de regel van het eerste lid, krachtens welke een aanplanting met bomen wel mogelijk is als het om tuinbouw gaat. Echte kerstboom-aanplantingen zijn tuinbouw. Met de nieuwe tekst kan de uitbreiding van de kerstboomteelt als tuinbouw ten gunste van de diversificatie in de landbouwactiviteiten verder gaan, zonder dat de deur wordt opengezet voor geveinsde kerstboomkwekerijen die alleen maar zouden dienen om de Pachtwet te omzeilen⁶⁴. De wetgever spreekt van kerstbomen en bedoelt hiermee niet één bepaalde soort spar, maar wel de verschillende sparren die gekweekt worden om verkocht te worden in de kerstperiode⁶⁵.

Er wordt ook een derde lid toegevoegd aan artikel 10, aansluitend bij de nieuwe omschrijving van de landbouwexploitatie en de seizoenpacht in de artikelen 1 en 1, 2^o⁶⁶. Het in bewaring nemen van dieren is aldus geen persoonlijke

⁵⁵ Eerste Verslag Beerden, 65; Eerste Verslag Van Nevel, 47 en 52-53; antwoord van de staatssecretaris, *Parl. Hand., Senaat*, B.Z. 1988, 20 juli 1988, 1055.

⁵⁶ Eerste Verslag Beerden, 62-63 en 181; Eerste Verslag Van Nevel, 47.

⁵⁷ Eerste Verslag Beerden, 63.

⁵⁸ Cass., 22 jan. 1982, *Arr. Cass.*, 1981-82, 658, *R.W.*, 1982-83, 2466, *T. Not.*, 1982, 223, *Pas.*, 1982, 655, *Rec. gén. Enr.*, 1983, 443, *Res. Jura Imm.*, 1983, 101. (Het Hof oordeelde dat kerstboompjes zowel onder het begrip bosbouw als onder de term «boomkwekerij» kunnen vallen en dat de rechter in elk geval dient na te gaan wat de juiste toestand is.)

⁵⁹ Tweede Verslag Van Nevel, 9-10. Zie ook de lange besprekingen in de Kamer, Eerste Verslag Beerden, 66-72.

⁶⁰ Vgl. het standpunt van de staatssecretaris voor Landbouw, Eerste Verslag Beerden, 67.

⁶¹ Eerste Verslag Beerden, 73-74; Eerste Verslag Van Nevel, 57.

⁵⁵ Eerste Verslag Van Nevel, 46.

⁵⁶ Alle vormen van landbouwonderwijs komen in aanmerking m.i.v. het diploma van landbouwingenieur. Het diploma van dierenarts daarentegen beantwoordt niet aan de wettelijke vereisten; Eerste Verslag Beerden, 60 en 182.

⁵⁷ Eerste Verslag Beerden, 181; bespreking in de Senaat, *Parl. Hand., Senaat*, B.Z. 1988, 20 juli 1988, 1062 en 27 juli 1988, 1265.

⁵⁸ Eerste Verslag Beerden, 60; Eerste Verslag Van Nevel, 48 en 50.

⁵⁹ De B.V.B.A. is in de besprekingen uitdrukkelijk vermeld als personenvennootschap; Eerste Verslag Beerden, 64; Tweede Verslag Beerden, 15.

exploitatie⁶⁷. Hetzelfde geldt voor de verkoop van gras of van te velde staande oogst tenzij de genothebbers van de terugnemning het gewone teelt- en onderhoudswerk uitvoeren. Het betreft twee preciseringen die een toepassing vormen van de algemene regel dat een persoonlijke exploitatie na een opzegging voor eigen gebruik moet overeenstemmen met het begrip landbouwbedrijf zoals bepaald in artikel 16⁸.

7. Inzake de opzeggingstermijnen wordt artikel 11 aangepast gelet op de gewijzigde artikelen 7 en 8 en het nieuwe artikel 8bis.

Artikel 12 wordt aanzienlijk uitgebreid. Allereerst is art. 12, 1, verrijkt met een tweede lid dat uitdrukkelijk bepaalt, in tegenstelling tot de huidige rechtspraak⁶⁹, dat in de opzegging op straffe van nietigheid de naam, de voornaam, het beroep, de geboortedatum, de burgerlijke stand en het adres van de aanstaande exploitanten vermeld moeten worden. De wetgever wenst hiermee een betere beoordeling vanwege de pachter over zijn nieuwe situatie mogelijk te maken⁷⁰.

Een nieuw punt 5 wordt ingelast in art. 12, krachtens hetwelk de pachter de ongeldigverklaring van de opzegging voor de vrederechter kan vorderen wanneer reeds in de loop van de opzeggingstermijn blijkt dat het motief bestaande in de persoonlijke exploitatie om een gewichtige reden niet kan worden waargemaakt. In dat geval wordt de pacht voortgezet alsof er geen opzegging is betekend. Deze nieuwe bepaling sluit nauw aan bij artikel 13. De wetgever wenst duidelijk de regeling van art. 13 te verstrengen door reeds preventief een geldige opzegging weer ongeldig te laten verklaren, vooraleer deze kan uitgevoerd worden⁷¹. Een nieuw vonnis op basis van deze bepaling kan dus krachtens de uitdrukkelijke wettekst die vermeldt dat de pacht wordt voortgezet «als of er geen opzegging is betekend», het vroegere vonnis of arrest dat de opzegging geldig had verklaard, herroepen. De vermelding «gewichtige reden» is uitdrukkelijk ingelast met de bedoeling een met artikel 13 gelijklopende tekst te hebben⁷². Het begrip gewichtige reden is ruimer dan overmacht⁷³, maar wordt toch restrictief door de rechtspraak bekeken⁷⁴.

⁶⁷ De activiteiten in de veredelingssector zijn uiteraard veeveelt en dus landbouw en vallen niet onder het begrip «in bewaring nemen van dieren» (Eerste Verslag Beerden, 74; Eerste Verslag Van Nevel, 57).

⁶⁸ Cass., 5 nov. 1978, *Rec. gén. Enr.*, 1980, 77, n. *Res. Jura Imm.*, 1979, 101; Cass., 17 maart 1983, *Arr. Cass.*, 1982-83, nr. 400, *R. W.*, 1983-84, 2314, *T. Not.*, 1984, 193, *J. T.*, 1984, 267, *Rec. gén. Enr.*, 1983, 445 en 1986, 202, n., *Rev. not. B.*, 1983, 308, n. P.C.

⁶⁹ Cass., 20 juni 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 1125, *R. W.*, 1975-76, 822, *Pas.*, 1975, 1018, n., *Rec. gén. Enr.*, 1976, 407; Cass., 27 jan. 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 641, *R. W.*, 1978-79, 1161, *T. Not.*, 1979, 79, *Pas.*, 1978, 621, *Rec. gén. Enr.*, 1980, 74.

⁷⁰ Eerste Verslag Beerden, 187.

⁷¹ Eerste Verslag Beerden, 181 en 188.

⁷² Amendement L. Remacle, *Parl. St.*, *Kamer*, 1981-82, nr. 171/2, 2.

⁷³ Cass., 15 april 1983, *Arr. Cass.*, 1982-83, nr. 444, *R. W.*, 1983-84, 858, *T. Not.*, 1984, *J. T.*, 1984, 267.

⁷⁴ Rb. Veurne, 4 jan. 1973, *R. W.*, 1973-74, 1448, *T. Vred.*, 1976, 189, te vergelijken met *Vred. Herne*, 8 juli 1987, *T. Vred.*, 1987, 279; Rb. Hoei, 23 maart 1977, *T. Vred.*, 1979, 31, *Jur. Liège*, 1977-78, 36; *Rev. not. B.*, 1977, 483.

Artikel 12.6 neemt de tekst van het vroegere punt 5 over en voegt er de verwijzing naar art. 9 (nieuw) aan toe. Tevens wordt een belangrijke aanvullende bescherming ten voordele van de beroepslandbouwers ingevoegd. Wanneer nl. de pachter zijn hoofdberoep in de landbouw heeft, is een opzegging voor eigen gebruik slechts geldig wanneer het exploiteren van het landbouwbedrijf een overwegend deel van de beroepsactiviteit van de aanstaande exploitant zal uitmaken. Voortaan dus geen opzegging meer van een beroepslandbouwbedrijf ten gunste van nevenactiviteiten⁷⁵.

Art. 12.7 bevat een tweede beschermingsmogelijkheid voor beroepslandbouwers. Wanneer de pachter zijn hoofdberoep in de landbouw heeft, kan de vrederechter, hoewel aan alle voorwaarden voldaan is, toch weigeren de opzegging geldig te verklaren wanneer de totale geëxploiteerde oppervlakte van het landbouwbedrijf van de aanstaande exploitant boven een door de Koning bepaalde maximale oppervlakte komt te liggen. De Koning stelt de maximale rendabiliteitsoppervlakten vast per provincie en per landbouwstreek op voorstel van de bevoegde provinciale landbouwkamer en op eensluidend advies van de Nationale Landbouwwaad⁷⁶. Deze nieuwe bepaling zal het de vrederechter mogelijk maken opzeggingen vanwege zeer grote bedrijven af te remmen, wanneer hierdoor gezonde familiale bedrijven zouden moeten verdwijnen. Het is echter geen automatisme; de vrederechter kan per geval met alle feitelijke elementen rekening houden. De nieuwe regeling van punt 7 is het gevolg van zeer lange besprekingen⁷⁷. Een uitvoeringsbesluit is echter noodzakelijk vooraleer deze bepaling effectief kan worden.

Ten slotte bevat artikel 12 nog een nieuwigheid. In punt 8, tweede lid, wordt bepaald dat een opzegging die naar de vorm onregelmatig verklaard zou moeten worden, door de rechter toch geldig kan worden verklaard indien de betrokken onregelmatigheid geen twijfel kan doen rijzen over de aard of de ernst van de opzegging door de pachter, noch over de identiteit van de persoon in wiens voordeel de opzegging wordt verricht. Deze aanvulling, die op voorstel van de minister ingelast werd, gaat uit van de gedachte dat een sanctie in verhouding moet staan tot de aard en de omvang van de overtreden regel⁷⁸. Detailfouten in de opgave van de identiteit of het adres kunnen aldus door de vrederechter beoordeeld worden.

Art. 13 wordt maar op één punt gewijzigd, namelijk in punt 3, tweede lid. De eis die gegrond is op het vroegtijdig beëindigen van het gebruik kan voortaan ingesteld worden gedurende drie jaar na de beëindiging i.p.v. gedurende één

⁷⁵ De termen «overwegend deel» — «une partie prépondérante», werden na lang beraad uiteindelijk aangenomen met de duidelijke bedoeling dat het moet gaan om de hoofdactiviteit van de betrokkene. Zie Eerste Verslag Beerden, 79 en 80; Eerste Verslag Van Nevel, 59 en 62. Zie ook het antwoord van de staatssecretaris, *Parl. Hand.*, *Senaat*, B.Z. 1988, 20 juli 1988, 1055 en de uiteenzetting van de staatssecretaris in de kamercommissie, Tweede Verslag Beerden, 4.

⁷⁶ Louter indicatieve cijfergegevens werden in de Senaat meege-deeld; Eerste Verslag Van Nevel, 64.

⁷⁷ Eerste Verslag Beerden, 80-83; Eerste Verslag Van Nevel, 63-65.

⁷⁸ Eerste Verslag Beerden, 192. Vgl. de artt. 860 en 861 Ger. W.

jaar. Het gaat om een logische en verantwoorde aanpassing die de doelmatigheid van de regel aanzienlijk verhoogt⁷⁹.

8. In afwijking van de regel van art. 4 en als varianten op de gewone pacht, voert de nieuwe wet in art. 8, §§ 2 en 3, van de Pachtwet twee mogelijke contracten in met een ruimere vrijheid voor de eigenaar bij de beëindiging. Wel gaat het om contracten van minstens 27 jaar die dus een zeer grote bedrijfszekerheid garanderen. Het zijn contracten die de partijen vrij kunnen kiezen als alternatief voor een gewone pacht.

De grootste nieuwigheid is de loopbaanpacht. Dit contract wordt gesloten voor een vaste duur die gelijk is aan het verschil tussen het ogenblik waarop de pachter vijftenzestig jaar zal zijn en de huidige leeftijd van de kandidaat-pachter. Deze vaste periode, die minstens 27 jaar moet omvatten, garandeert aldus de volledige loopbaan van de gebruiker. Wanneer er meerdere pachters zijn, wordt de vaste duur berekend volgens de leeftijd van de jongste medepachter. Op het einde van de loopbaanpacht kan de verpachter van rechtswege vrij over zijn goed beschikken zonder dat de pachter zich hiertegen kan verzetten. Onderpacht en pacht-overdracht zijn mogelijk zonder dat echter de vaste duur kan worden overschreden. Er is dus geen mogelijkheid tot pachtvernieuwing krachtens art. 35 of 43, want dit zou flagrant ingaan tegen de basisidee van de vaste duur van het contract die door niets kan gewijzigd worden. De wetgever heeft deze kernidee van de vaste termijn meermaals bevestigd⁸⁰. Wanneer de pachter in het bezit van het goed wordt gelaten na het einde van de loopbaanpacht, wordt het contract stilzwijgend verlengd van jaar tot jaar⁸¹. Voor het overige is de Pachtwet volledig van toepassing (vrijheid van bebouwing, de regeling inzake gebouwen en werken, de vergoedingen, het recht van voorkoop, ...). De wettekst vereist niet uitdrukkelijk een geschrift; het is echter duidelijk dat het bewijs van het bijzondere contract van loopbaanpacht met zijn specifieke elementen onmogelijk zal kunnen worden aangebracht zonder een geschrift.

De loopbaanpacht biedt belangrijke voordelen voor de pachter (gegarandeerde bedrijfszekerheid voor een volledige loopbaan) en de verpachter (na het contract komt het goed weer vrij ter beschikking, hogere pachtprizen en fiscale voordelen - cf. infra). Het gaat echter om een zeer lang contract, dat alleen kan worden gesloten met jonge boeren (maximum 38 jaar).

Aangezien het verschil tussen een gewone pacht en een loopbaanpacht zeer groot is, heeft de wetgever een tussenformule ingelast nl. een «pacht van minstens 27 jaar». De partijen kunnen een pacht van minstens 27 jaar sluiten op basis van art. 8, § 2. Hun contract kan aangegaan worden ongeacht de leeftijd van de pachter. Op het einde van deze pacht kan de verpachter opzeggen met een opzeggingstermijn van ten minste drie jaar en ten hoogste vier jaar voor eigen gebruik⁸² of om de goederen te vervreemden. Onder-

pacht en pachtoverdracht zijn mogelijk zonder dat echter de duur van de overeengekomen periode overschreden kan worden. Voor het overige is de Pachtwet eveneens volledig van toepassing.

De lange pacht is dus eveneens een contract met een vaste duur, maar een opzegging is vereist en bij verder lopen van het contract zit men in een gewone tweede pachtperiode⁸³. Ook hier vereist de wettekst niet uitdrukkelijk een geschrift, maar praktisch is een geschreven contract onmisbaar om de specifieke overeenkomst, die een afwijking is op de algemene regel van het gewone pachtcontract, te kunnen bewijzen.

9. De artikelen 14 tot en met 22 zijn niet gewijzigd. In artikel 23 wordt de laatste zin van het derde lid inzake het bewijs van de betaling van de pachtpriz, aangepast conform het nieuwe artikel 3.

De vrijheid van exploitatie van de pachter die gevrijwaard wordt door artikel 24 blijft onverkort bestaan. Er zijn twee aanvullingen bij dit artikel, nl. enerzijds een bevestiging van de geldigheid van bedingen tot handhaving van hagen, wegen, struikgewas en bomen⁸⁴ en anderzijds de mogelijkheid voor de pachter om gebouwen, werken of beplantingen die de vrijheid van bebouwing hinderen, weg te ruimen. Deze wegruiming is mogelijk met de schriftelijke toestemming van de verpachter of, bij gebreke hiervan, met machtiging van de vrederechter⁸⁵. De machtiging van de vrederechter kan afhankelijk gemaakt worden van het betalen van een schadevergoeding. De vrederechter kan echter geen machtiging geven om de bestemming van het gepachte goed, nl. een landbouwbedrijf⁸⁶, te wijzigen.

De bepaling van artikel 25 inzake gebouwen en werken die de pachter mag oprichten en uitvoeren, wordt verduidelijkt. Het gaat nl. voortaan om alle werken die nuttig of dienstig zijn en stroken met de landbouwbestemming. Een nieuwe § 2 wordt echter ingelast waardoor de pachter de mogelijkheid krijgt om de door hem opgerichte gebouwen weg te ruimen; hetzelfde geldt voor de uitgevoerde werken, voor zover deze als zelfstandige zaken kunnen worden beschouwd. De pachter moet dan wel het goed in zijn oorspronkelijke toestand herstellen en de eventueel aangerichte schade vergoeden. Indien de gebouwen en werken tot stand zijn gekomen met schriftelijke toestemming of met machtiging van de vrederechter, moet dezelfde procedure worden gevolgd vooraleer de pachter tot wegruiming mag overgaan.

In art. 26.1 wordt een nieuw vierde lid ingelast waaruit voortvloeit dat, wanneer de pacht een einde neemt op initiatief van de pachter wegens ernstige redenen, de pachter eveneens recht heeft op de volledige kostenvergoeding

laatste lid van art. 8, § 2. De verwijzingen naar art. 7, 1°, tweede lid, en art. 9, eerste lid, zijn loutere preciseringen die zulks niet uitsluiten (Tweede Verslag Beerden, 14).

⁸³ Derde Verslag Van Nevel, 5.

⁸⁴ De bedingen tot handhaving van wegen, hagen, struikgewas en bomen zijn steeds geldig. De wegruimingsmogelijkheid van het vijfde lid kan hier dus niet spelen, te meer daar de ratio legis van de wegruiming te vinden is in het overbodige en nutteloze karakter van versleten werken of gebouwen en oude bomen, die alleen nog maar een last zijn (wetsvoorstel MOORS, *Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 226/1, 2; zie ook Eerste Verslag Van Nevel, 71).

⁸⁵ Met alle omstandigheden moet rekening gehouden worden, o.m. wanneer de goederen met een hypotheek belast zijn (Eerste verslag Van Nevel, 71).

⁸⁶ Eerste Verslag Beerden, 89. Vgl. EECKLOO, R., o.c., nr. 414.

⁷⁹ Eerste Verslag Beerden, 85; Eerste Verslag Van Nevel, 68.

⁸⁰ Eerste Verslag Van Nevel, 39-41.

⁸¹ De stilzwijgende verlenging van jaar tot jaar kan zonder enige formaliteit worden stopgezet zowel door de huurder als door de eigenaar (Tweede Verslag Beerden, 14).

⁸² De opzegging voor eigen gebruik bij het einde van de «pacht van minstens 27 jaar» moet aan dezelfde voorwaarden voldoen als bij gewone pachten. Dit vloeit voort uit de algemene regel van het

krachtens het tweede lid. Deze bepaling is ingegeven door billijkheidsredenen om ongelukkige situaties op een verantwoorde wijze te regelen⁸⁷. Het begrip «ernstige redenen», dat ruimer is dan overmacht, is vergelijkbaar met de «gewichtige redenen» in artikel 13⁸⁸. Artikel 26 wordt daarenboven aangevuld met een derde punt, dat voornamelijk bedoeld is om eventuele kopers voor slechte verrassingen vanwege weinig scrupuleuze verkopers te behoeden. De verpachter moet nl. voortaan «in elke akte van vervreemding van het verpachte goed alle werken vermelden die de pachter heeft uitgevoerd». Tevens kan de pachter, na de uitvoering van de werken, bij authentieke akte of bij verklaring voor de vrederechter afstand doen van zijn recht tot wegruimen of van de hem toekomende vergoeding.

Een laatste nieuwigheid vormt artikel 29*bis* dat bepaalt dat een afgaande pachter de nodige faciliteiten moet verlenen aan zijn opvolger voor het uitvoeren van de werken van het daaropvolgende jaar⁸⁹.

10. Inzake de artikelen m.b.t. onderpacht en pachtoverdracht en aangaande het overlijden van de pachter is slechts heel weinig gewijzigd. In artikel 30 wordt verduidelijkt dat de toestemming van de eigenaar op straffe van nietigheid voorafgaand en schriftelijk moet zijn⁹⁰. De toestemming tot pachtoverdracht kan daarenboven niet gelden als toestemming tot onderpacht. Ook komt een klare regel voor de gemeenschappelijke exploitatie van een goed dat door een der medeëxploitanten gepacht wordt. In dit geval is er geen onderpacht en de gemeenschappelijke exploitatie is zonder probleem mogelijk wanneer de pachter in hoofdberoep deelneemt aan de exploitatie en wanneer hij alleen houder van de pacht blijft⁹¹.

In de verschillende artikelen waarin sprake is van afstammelingen die een bevoorrechte behandeling verkrijgen, worden de schoonkinderen met hen gelijkgeschakeld (artt. 31, 34, 35, 37, 39 en 43).

Art. 33 inzake de onderpacht wordt uitgebreid. Niet alleen een opzeggingsbrief, maar ook een vonnis houdende pachtontbinding moet aan de onderpachter binnen een maand betekend worden.

Een nieuw art. 34*bis* regelt het geval van gezamenlijke pacht waarbij een van de pachters besluit om zich terug te trekken en dit meldt met een opzegging zoals bepaald in artikel 14⁹². In dat geval wordt de pacht voortgezet ten voordele van de andere pachters. Een hoofdelijke gehoudenheid van de vroegere medepachter kan wel door de verpachter geëist worden.

11. De bepalingen van de artikelen 45 en 46 m.b.t. de gewone en de bijzondere uittredingsvergoeding werden slechts licht aangepast om rekening te houden met de wijzigingen in voorgaande bepalingen. Zo spreekt artikel 45 inzake de gewone eindpachtvergoeding voortaan van vergoedingen voor het stro, de mest en navette die de pachter bij zijn vertrek achterlaat, voor de bebouwing die hij reeds heeft ver-

richt, alsmede voor de verbeteringen aangebracht aan de gronden wat hun staat van zuiverheid betreft. Er wordt niet meer gesproken van afsluitingen, waterafloopgreppels, wegen en werken, aangezien dit voortaan geregeld wordt door de artikelen 25 en 26⁹³. Het recht om gebouwen op te trekken en werken uit te voeren wordt nl. opengetrokken tot alle werken, overschillig of het nieuwe werken, verbeteringswerken, herstellingswerken of herbouwingswerken betreft. De vergoeding hiervoor is voortaan gebaseerd op artikel 26.

Artikel 46, betreffende de bijzondere vergoeding bij opzeggingen voor bouw- of industriegronden, of vanwege een openbaar bestuur voor doeleinden van algemeen belang, of voor een aanwending voor gezinsdoeleinden, wordt aangepast aan de gewijzigde artikelen 6 en 7. Ten gronde wordt niets gewijzigd⁹⁴.

12. Het systeem van het voorkeepsrecht, dat nu reeds vele jaren ingeburgerd is, wordt behouden en bevestigd. Een aantal nieuwe bepalingen zijn ingelast die erop gericht zijn het recht van de pachter daadwerkelijker te maken zonder nochtans de verkoopwaarde in het gedrang te brengen. Allereerst kan opgemerkt worden dat ook hier kinderen en schoonkinderen op gelijke voet worden gesteld (artt. 47, 48*bis*, 52 en 54). Bij onderhandse verkoop is de grote nieuwigheid gelegen in het feit dat er eerst een verkoop moet zijn en pas daarna het recht van voorkoop kan worden aangeboden. De realiteit van de koop beantwoordt aan de eigenlijke idee van het voorkeepsrecht en vermijdt aanbiedingen tegen overdreven prijzen waarvoor er geen echte koper is⁹⁵. Art. 48, 1, eerste lid, bepaalt nl. thans dat de notaris de pachter kennis geeft van «de inhoud van de akte die is opgesteld onder de opschortende voorwaarde van niet-uitoefening van het recht van voorkoop en waarbij enkel de identiteit van de koper opengelaten wordt». De notaris zal een belangrijke rol vervullen als verplicht kanaal voor het aanbod van het recht van voorkoop aan de pachter⁹⁶. Het verkoopcompromis onder opschortende voorwaarde moet echter niet in authentieke vorm zijn en kan elders worden opgesteld dan bij de notaris⁹⁷.

Bij openbare verkoop wordt een termijn van beraad van tien dagen ingelast, zodat de pachter met kennis van zaken en na inschatting van zijn aankoopmogelijkheden definitief zijn voorkeepsrecht kan uitoefenen. De procedure is zodanig aangepast dat men geen aanvullende zitdagen veroorzaakt en aldus overdreven kosten kunnen worden vermeden⁹⁸.

De procedure is thans als volgt. Bij een gewone openbare verkoop zonder voorbehoud van eventuele uitoefening van het recht van hoger bod, kan de pachter zijn antwoord in beraad houden. In dat geval geschiedt de toewijzing onder de opschortende voorwaarde van niet-uitoefening van het recht van voorkoop. De pachter heeft tien dagen om zijn instemming te betuigen; daarna is de toewijzing definitief.

Wanneer de verkoop wordt gehouden onder voorbehoud van eventuele uitoefening van het recht van hoger bod, wordt aan de pachter geen vraag gesteld. Is er een hoger bod, dan wordt dit aan de pachter en aan de koper ter kennis ge-

⁸⁷ Eerste Verslag Beerden, 200.

⁸⁸ Supra, voetnoten 73 en 74 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

⁸⁹ Artikel 29*bis* herhaalt het vroegere art. 1777 (wetsvoorstel Moors, *Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 226/1, 3).

⁹⁰ Eerste Verslag Beerden, 94.

⁹¹ Eerste Verslag Beerden, 94-95 en 200.

⁹² Tweede Verslag Beerden, 15.

⁹³ Eerste Verslag Beerden, 100.

⁹⁴ Eerste Verslag Van Nevel, 30 en 81-84.

⁹⁵ Eerste Verslag Beerden, 103.

⁹⁶ Eerste Verslag Beerden, 104; Eerste Verslag Van Nevel, 87.

⁹⁷ Derde Verslag Van Nevel, 8-10; Tweede Verslag Beerden, 16.

⁹⁸ Eerste Verslag Beerden, 107-109.

bracht, waarna de zitting van herverkoop plaats heeft volgens de procedure geschetst in het voorgaande lid. Is er geen hoger bod, dan betekent de notaris het laatste bod aan de pachter en stelt hem de vraag of hij zijn recht van voorkoop wenst uit te oefenen. De pachter heeft tien dagen bedenktijd; nadien is de toewijzing definitief.

Een nieuw tweede lid in artikel 50 moet nog worden vermeld. Krachtens deze bepaling kan bij een openbare verkoop van een pachtgoed per lot, «de gehele of gedeeltelijke massa alleen dan te koop worden aangeboden wanneer de samenstelling goedgekeurd werd door de pachter; afwezigheid of stilzwijgen van de pachter wordt beschouwd als goedkeuring». Deze aanvulling heeft tot doel te vermijden dat een pachter die niet de mogelijkheid heeft om het hele goed te kopen, in feite zou worden uitgesloten van de kans om zijn voorkooprecht uit te oefenen voor de voor hem vitale stukken⁹⁹.

De mogelijkheid van art. 48bis om het voorkooprecht over te dragen aan een derde wordt verruimd. Voortaan kan de pachter zelf voor een gedeelte kopen en overdracht doen aan een of meer derden. De schadevergoeding verschuldigd door de pachter die het goed niet meer zou exploiteren na aankoop door een dergelijke derde, wordt gebracht van 20% op 50% en dus aanzienlijk verzwaaard.

In artikel 54, dat bepaalt dat de pachter die zijn recht van voorkoop heeft uitgeoefend, gedurende vijf jaar effectief moet exploiteren, wordt een nieuw tweede lid ingevoegd. De pachter mag dus toch het goed opnieuw verkopen wanneer de koper hem in de verkoopakte een effectieve pachtijd van negen jaar waarborgt.

§ 2. WIJZIGING VAN DE WET BETREFFENDE DE PACTHPRIJSBEPERKING

13. De wet tot beperking van de pachtprizen, ingevoerd door art. III van de wet van 4 november 1969, werd aangepast. Het betreft een sluitstuk van het politieke evenwicht, samen met de fiscale elementen¹⁰⁰.

Het systeem van de bestaande wet op basis van kadastrale inkomens wordt bekrachtigd, maar versoepeld. Allereerst worden de pachtprizen van gronden om de drie jaar aangepast in plaats van vijfjaarlijks. Vervolgens wordt voor gebouwen een gelijksoortig systeem als voor gronden uitgewerkt. De maximumpachtprijs voor gebouwen zal voortaan eveneens berekend worden aan de hand van het kadastraal inkomen vermenigvuldigd met een coëfficiënt die op een zelfde wijze vastgelegd wordt als bij gronden. Het gaat wel om een specifieke coëfficiënt voor de gebouwen. Per landbouwstreek zal er dus sprake zijn van twee coëfficiënten, één voor gronden en één voor gebouwen¹⁰¹.

Pachtprijsverhogingen zijn mogelijk bij langere pachten. Art. 4 van de wet tot beperking van de pachtprizen voert nl. een verhoging in met 36% voor gronden en 18% voor gebouwen bij pachten die voorzien in een eerste gebruiksperiode van achttien jaar, 42% en 21% bij een eerste periode van eenentwintig jaar, 48% en 24% bij een eerste periode

van vierentwintig jaar en 50% en 25% vanaf een eerste periode van vijftientwintig jaar of meer. Na de eerste pachtperiode wordt de pachtprijs teruggebracht tot de normale pachtprijs.

Aanvullend en zo nodig kan de Koning tussentijdse jaarlijkse prijsaanpassingen doen aan de hand van een of meerdere indexen van landbouwprijzen. Het gaat om een soort reservebepaling om zeer grote schommelingen in landbouwprijzen sneller in de pachtprizen te laten weerspiegelen¹⁰².

Ten slotte is de procedure vereenvoudigd. De verpachter is voortaan gerechtigd de nieuwe wettelijke pachtprijs te vragen zodra hij een kennisgeving van de aanpassing van de pachtprijs aan de pachter verstuurd heeft bij aangetekende brief.

§ 3. DIVERSE BEPALINGEN EN OVERGANGSRECHT

14. Ten slotte bevat de wet van 7 november 1988 nog enkele diverse bepalingen. Artikel 42 brengt een lichte wijziging aan in art. 628, 15°, Ger. W. De Belgische rechter zal nl. ook bevoegd zijn voor pachtgeschillen wanneer de bedrijfzetel van de pachter zich in het buitenland bevindt. In dat geval geldt de bevoegdheid van de vrederechter van de plaats waar het gepachte goed is gelegen. Vanuit een praktisch oogpunt is dit een verbetering¹⁰³.

Artikel 43 bevat een fiscale bepaling die geldt voor de loopbaanpacht. Loopbaanpachten die beantwoorden aan alle voorwaarden van art. 8, § 3, garanderen nl. aan de verpachter een netto-inkomen. Enkel de onroerende voorheffing is verschuldigd en die wordt aldus «bevrijdend». De regel geldt zowel voor de ongebouwde als voor de gebouwde goederen¹⁰⁴. In samenhang met dit artikel moet men ook rekening houden met een kleine wetswijziging die politiek nauw verweven is met de wijzigingen van de Pachtwet¹⁰⁵. Het gaat nl. om de wet van 7 november 1988 tot wijziging van de belasting op de inkomsten uit de aan landbouwers verhuurde gronden¹⁰⁶. Deze korte wettekst bevestigt uitdrukkelijk dat alle verpachte landbouwgoederen, gronden en gebouwen, in de persoon van de verpachter belast worden ten belope van het kadastraal inkomen. Belangrijk hierbij is de uitdrukkelijke wettekst die bepaalt dat deze fiscale gunstmaatregel alleen geldt voor goederen «die verhuurd worden overeenkomstig de pachtwetgeving». Dit betekent dat verhuringen die buiten de Pachtwet vallen of waarbij de wettelijke pachtprizen niet toegepast worden, op de volledige huurwaarde conform de algemene regel belast zullen worden¹⁰⁷.

Het laatste wetsartikel ten slotte is gewijd aan de overgangsbepalingen. De nieuwe Pachtwet van 7 november 1988 is verschenen in het Staatsblad van 6 december 1988. Dit betekent concreet dat de nieuwe wet van kracht is sinds 16 de-

⁹⁹ Tweede Verslag Van Nevel, 21.

¹⁰⁰ Eerste Verslag Beerden, 11-13 en 53-57; Eerste Verslag Van Nevel, 9-10 en 94-102.

¹⁰¹ Eerste Verslag Van Nevel, 99; Tweede Verslag Beerden, 5.

¹⁰² Eerste Verslag Van Nevel, 101.

¹⁰³ Eerste Verslag Beerden, 115.

¹⁰⁴ Eerste Verslag Van Nevel, 103.

¹⁰⁵ Eerste Verslag Beerden, 13 en 57; Eerste Verslag Van Nevel, 10 en 11; wetsvoorstel De Seny en Verhaegen, *Parl. St., Senaat*, B.Z. 1988, nr. 280/1; verslag Deprez, *Parl. St., Senaat*, B.Z. 1988, nr. 280/2, 2-4.

¹⁰⁶ B.S., 16 december 1988.

¹⁰⁷ Verslag Deprez, *Parl. St., Senaat*, B.Z. 1988, nr. 280/2, 6.

cember 1988. Luidens de uitdrukkelijke tekst van art. 44 zijn de nieuwe regels vanaf 16 december 1988 van toepassing op alle lopende pachten¹⁰⁸. Hierop is wel een belangrijke uitzondering gemaakt inzake de opzeggingen. De geldigheid en de gevolgen van de opzeggingen gedaan vóór 16 december 1988 worden beoordeeld volgens de oude wet.

Krachts art. 44, 2°, kunnen de lopende pachtovereenkomsten in onderlinge overeenstemming worden omgezet in loopbaanpachten. De procedure van art. 14 moet hiervoor worden gevolgd. Deze overgangsbepaling is wel strikt beperkt tot de loopbaanpachten en geldt dus niet voor lange pachten¹⁰⁹.

De nieuwe pachtprizen zullen tegen 16 december 1989 vastgesteld worden door de pachtprizencommissies volgens de geldende procedures. Vanaf dan zullen de driejaarlijkse aanpassingen aan de coëfficiënten (voor gronden en afzonderlijke coëfficiënten voor gebouwen) plaatshebben. Ten slotte wordt in art. 44, 3°, bepaald dat voor de vroegere pachtcontracten van minstens achttien jaar die in een prijsverhoging van 10% voorzagen, deze verhoging in alle geval verworven blijft. Dit sluit echter niet uit dat voor de toe-

¹⁰⁸ De basisregeling van de overgangsbepalingen is dezelfde als in de wet van 4 november 1969. Zie ook Cass., 11 juni 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 1176, *R. W.*, 1981-82, 2153, *Pas.*, 1981, 1167; Cass., 3 jan. 1986, *Arr. Cass.*, 1985-86, nr. 288, *J.T.*, 1987, 352.

¹⁰⁹ Eerste Verslag Beerden, 50 en 56.

komst de nieuwe verhogingen van art. 4, § 1, van de wet betreffende de pachtprijsbeperking ook voor lopende pachtovereenkomsten kunnen worden gevraagd op voorwaarde dat de pachtovereenkomst is opgesteld bij authentieke akte en het gaat om een eerste gebruiksperiode¹¹⁰

R. GOTZEN

¹¹⁰ In tegenstelling tot het vroegere art. 4 van de wet betreffende de pachtprijsbeperking, spreekt de nieuwe tekst niet meer van contracten «gesloten na de inwerkingtreding van deze wet», maar alleen van pachtovereenkomsten, opgesteld bij authentieke akte, die voorzien in een eerste gebruiksperiode van achttien jaar, zonder enig onderscheid. De overgangsbepaling bevestigt de interpretatie door te bepalen dat de vroegere prijsverhoging «verworven» blijft (l'augmentation reste «acquise»). Nergens in art. 44, 3°, wordt gezegd dat de oude verhoging uitsluitend geldt. Trouwens uit de voorbereidende teksten blijkt dat de overgangsbepaling ingelast is in de Kamer om de vroegere verhoging te vrijwaren (Eerste Verslag Beerden, 56). Later werd in de Senaat de nieuwe tekst van art. 4 van de pachtprijsregeling ingevoerd met verruimde mogelijkheden die van toepassing zijn op alle lopende of verlengde pachten zonder dat de overgangsbepaling van art. 44, 3°, gewijzigd werd (Eerste Verslag Van Nevel, 100 en 103). Voor contracten die aan de voorwaarden voldoen kan dus een verhoging van 36 en 18%, 42 en 21%, ... gevraagd worden in plaats van de vroegere verhoging met een tiende. De procedure van art. 5 moet hierbij gevolgd worden.

DE WET VAN 30 AUGUSTUS 1988 TOT WIJZIGING VAN DE WET VAN 3 NOVEMBER 1967 BETREFFENDE HET LOODSEN VAN ZEEVAARTUIGEN: TE VERREGAANDE AANSPRAKELIJKHEIDSVRIJSTELLINGEN EN EEN ONGEHOORD VERRE RETROACTIVITEIT

I. Inleiding

1. In het *Belgisch Staatsblad* van 17 september 1988 verscheen de wet van 30 augustus 1988 «houdende wijziging van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen».

Deze wet voert het principe in van de niet-aansprakelijkheid van de openbare overheden die een loodsdienst organiseren of in concessie geven voor de schade veroorzaakt door een fout van de loodsdienst of van het personeel van deze dienst, evenals voor de schade te wijten aan een gebrek

in apparaten die dienen om inlichtingen of instructies aan zeeschepen te geven en die toebehoren aan of worden gebruikt door de loodsdienst. Deze civielrechtelijke immuniteit wordt ook toegekend aan de concessiehouders van de loodsdiensten (zie hierna onder IV). Voorts wordt door deze wet de persoonlijke aansprakelijkheid van de personeelsleden van de loodsdienst beperkt tot hun opzettelijke fout en hun grove schuld (zie hierna onder V). Ten slotte — en dit is bedoeld als het belangrijkste onderdeel van de hier besproken wet — wordt aan deze nieuwe aansprakelijkheidsregeling een terugwerkende kracht van dertig jaar toegekend, te reke-

nen vanaf de dag van de bekendmaking van deze wet in het *Belgisch Staatsblad* (zie hierna onder VI).

Deze nieuwe wettelijke regeling kan slechts worden begrepen als men ze beschouwt tegen de achtergrond van de enige tijd voordien tot stand gekomen rechtspraak van het Hof van Cassatie, die de rechtstreekse aanleiding vormt tot de hier besproken wet. Om die reden wordt hierna eerst even nader ingegaan op deze rechtspraak (zie hierna onder III). Voor een goed begrip van de hier aan de orde zijnde problematiek lijkt het mij ook nuttig om vooraf even de taak en de rechtspositie van de loods te belichten (zie hierna onder II).

II. De taak en de rechtspositie van de loods

2. De haven- of rivierloods — er is ook nog de hier buiten beschouwing blijvende zeeloods — is een van overheidswege bevoegd verklaarde en door de overheid benoemde persoon die tot taak heeft de kapitein van een schip behulpzaam te zijn wanneer een schip vanuit de zee een haven binnenvaart en omgekeerd. In artikel 5, eerste lid, van de wet van 3 november 1967 «betreffende het loodsen van zeevaartuigen»¹ wordt de functie van het loodsen omschreven als «het verlenen van assistentie aan de kapiteins van zeevaartuigen, door loodsen benoemd door de Minister die de dienst van het loodswezen in zijn bevoegdheid heeft». Dezelfde bepaling voegt er nog aan toe: «De loods treedt op als raadgever van de kapitein. Alleen deze laatste is meester over de leiding en de manoeuvres van het vaartuig.»

Essentieel in de functie van de loods is dus dat hij een technisch raadgever van de scheepskapitein is, aan wie hij inlichtingen en instructies geeft in verband met de te volgen vaarweg, maar zonder diens plaats in te nemen². In de praktijk gebeurt het evenwel geregeld dat de kapitein in feite aan de loods de besturing van het schip overlaat³. De loods kent immers beter dan wie ook de vaarweg, terwijl de kapitein het best zijn schip kent en bovendien wettelijk verplicht is om persoonlijk op zijn schip aanwezig te zijn bij het in- en uitvaren van havens en rivieren (art. 64 Scheepvaartwet), wat met zich medebrengt dat hij in feite samen met de loods het schip bestuurt⁴.

3. Het loodswezen is een *openbare dienst* die door de Staat wordt georganiseerd met het oog op een vlot en veilig scheepvaartverkeer⁵. Luidens artikel 3, eerste lid, van de wet

van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen behoort trouwens tot de uitsluitende bevoegdheid van de Staat «het loodsen van zeevaartuigen in de maritieme toegangswegen en de zeehavens, bij het binnenkomen en het verlaten ervan, alsook op de stromen, rivieren en kanalen die voor de zeescheepvaart toegankelijk zijn».

Op basis van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen dienen de loodsen als *staatsambtenaren* te worden beschouwd. Zij vervullen immers een door de Staat georganiseerde openbare dienst en worden benoemd door de minister die de dienst van het loodswezen in zijn bevoegdheid heeft (art. 5, eerste lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen). Ook de parlementaire besprekingen die aan de goedkeuring van de zojuist genoemde wet van 3 november 1967 zijn voorafgegaan, wijzen ondubbelzinnig in de richting van het ambtenarenstatuut⁶. Vóór de wet van 3 november 1967 werd dit overigens eveneens aangenomen⁷; de wetgever heeft immers geen vernieuwingen willen doorvoeren op het stuk van de basisprincipes die de organisatie van het loodswezen betreffen⁸.

III. Het cassatiearrest van 15 december 1983

4. Op basis van het voorgaande zou men normalerwijze verwachten dat, wanneer een loods in de uitoefening van zijn functie een buitencontractuele fout zou begaan waardoor aan een derde schade werd berokkend, de Staat hiervoor aansprakelijk zou kunnen worden gesteld. Theoretisch zou men deze aansprakelijkheid kunnen grondvesten hetzij op artikel 1382 B.W., indien men de loods als een orgaan van de Staat beschouwt, hetzij op artikel 1384, derde lid, B.W., indien men van oordeel is dat de loods een aangestelde van de Staat is⁹. In zijn arrest van 15 december 1983¹⁰ spreekt het Hof van Cassatie zich er niet uitdrukkelijk over uit of de loods nu een orgaan dan wel een aangestelde van de Staat

⁶ In het *verslag* CLAEYS bij het wetsontwerp «betreffende het loodsen van zeevaartuigen» (*Gedr. St., Kamer*, 1966-67, nr. 373/2, p. 3) wordt erop gewezen dat tijdens de commissiebespreking het probleem werd opgeworpen van de verregaande gevolgen van een eventueel stopzetten van de activiteit van de loodsen. Op de vraag of een zekere stakingsreglementering hier niet nodig zou zijn, werd door de bevoegde minister geantwoord dat «het uitgesloten lijkt dit vraagstuk een oplossing te willen geven buiten het kader van het algemene probleem van het stakingsrecht van de ambtenaren».

⁷ Zie o.m. SOENENS, conclusie voor Gent, 27 mei 1926, *B.J.*, 1926, (566), 568-569; LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 427, nr. 29.

⁸ Zie de memorie van toelichting bij het wetsontwerp «betreffende het loodsen van zeevaartuigen», *Gedr. St., Kamer*, 1966-67, nr. 373/1, p. 2; *verslag* CLAEYS bij hetzelfde wetsontwerp, *Gedr. St., Kamer*, 1966-67, nr. 373/2, p. 2-3.

⁹ LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 426-427, nrs. 27-28; voor het praktische belang van het onderscheid tussen de rechtstreekse aansprakelijkheid van de Staat op basis van de orgaantheorie (art. 1382 B.W.) en de onrechtstreekse aansprakelijkheid als aansteller van de loods (art. 1384, derde lid, B.W.), zie BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 794-795, nr. 7.

¹⁰ Cass., 15 december 1983, *Arr. Cass.*, 1983-84, 443, *Pas.*, 1984, I, 418, met conclusie van de advocaat-generaal LIEKENDAEL, *Rechtspr. Antw.*, 1983-84, 203, met conclusie van de advocaat-generaal LIEKENDAEL en met noot van DELWAIDE, L., *R.W.*, 1984-85, 1247, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10.845, met conclusie, *T.B.H.*, 1984, 500.

¹ *B.S.*, 5 januari 1968.

² Zie o.m. de memorie van toelichting en het advies van de Raad van State bij het «wetsontwerp betreffende het loodsen van zeevaartuigen», *Gedr. St., Kamer*, 1966-67, nr. 373/1, p. 3 en 7; LIEKENDAEL, conclusie voor Cass., 15 december 1983, *Pas.*, 1984, I, (418), 420-422, nrs. 10-14; BOCKEN, H., «De burgerlijke aansprakelijkheid van de loods: problemen en mogelijke oplossingen», *T.P.R.*, 1986, (789), 794-795, nr. 7.

³ LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 422-423; BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 795, nr. 7, en 798, nr. 13.

⁴ DELWAIDE, L., «De aansprakelijkheid van de staat voor de fouten van een loods bij aanvaring» (noot onder Cass., 15 december 1983), *Rechtspr. Antw.*, 1983-84, (235), 250; zie ook Rb. Brussel, 14 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1979-80, (276), 285.

⁵ BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 805, nr. 19; BOON, H., «Evolutie in de overheidsaansprakelijkheid ook in het zeerecht? Het cassatiearrest van 15 december 1983», in *Liber amicorum Lionel Tricot*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1988, (83), 88 en 92.

is, maar lijkt het Hof wel de voorkeur te geven aan de eerstgenoemde kwalificatie, daar het overweegt dat «de loods deel uitmaakt van een door de Staat ingerichte dienst en onder de uitsluitende bevoegdheid van de Staat valt»¹¹. Uit het geheel van de bepalingen van de wet van 3 november 1967 kan ook worden afgeleid dat de loods beantwoordt aan het criterium dat thans meestal in de rechtspraak wordt aangenomen om een orgaan van de Staat van een aangestelde te onderscheiden, namelijk dat enkel als orgaan van de Staat kan worden beschouwd degene die, krachtens de wet of de reglementen genomen ter uitvoering van de wet, een gedeelte van het staatsgezag uitoefent, hoe klein dit ook moge zijn, of die de bevoegdheid heeft om de Staat te verbinden tegenover derden¹².

Uit het voorgaande blijkt dat, sinds het zgn. «Flandria-arrest» van het Hof van Cassatie van 5 november 1920¹³, in ons recht de theoretische voorwaarden vervuld waren om de Staat aansprakelijk te stellen voor de schade aan derden veroorzaakt door een fout die de loods in de uitoefening van zijn functie zou hebben begaan¹⁴. Men stelt nochtans vast dat, tot aan het cassatiearrest van 15 december 1983, de op die basis tegen de Staat ingestelde aansprakelijkheidsvorderingen nagenoeg steeds werden afgewezen. Meestal werd geoordeeld dat de opdracht van de Staat ertoe beperkt bleef de openbare dienst van het loodswezen te organiseren en een loods ter beschikking van een scheepskapitein te stellen, maar dat de loods, als hij eenmaal aan boord van een schip was, diende te worden beschouwd als een aangestelde van de kapitein en/of van de reder, die dan ook op grond van artikel 1384, derde lid, B.W. aansprakelijk konden worden gesteld voor de door de loods begane fouten¹⁵. De omstan-

digheid dat de loods, bij de uitoefening van zijn taak, een technisch raadgever is van de kapitein, die vrij blijft diens adviezen al of niet te volgen, werd meestal niet onverenigbaar geacht met de hem toegekende hoedanigheid van «aansteller» van de loods¹⁶. Om de aansprakelijkheid van de Staat af te wijzen voor de onrechtmatige daden van de loods in de uitoefening van zijn functie begaan, werd ook vaak een argument geput uit artikel 251, laatste lid, van de Scheepvaartwet, waarin wordt bepaald dat de in dat artikel opgenomen aansprakelijkheidsregeling bij aanvaringen ook geldt in het geval de aanvaring werd veroorzaakt door een loods, zelfs wanneer het gebruik van zijn diensten verplicht was. Hieruit werd – zoals hierna blijkt ten onrechte – afgeleid dat deze bepaling de aansprakelijkheid van de Staat voor de fouten van de loods of een eventuele regresvordering tegen de Staat uitsloot¹⁷.

5. Het Hof van Cassatie heeft aan deze sinds verscheidene jaren gevestigde rechtspraak een einde gemaakt in zijn reeds meermaals geciteerd arrest van 15 december 1983¹⁸.

In de zaak die aanleiding gaf tot dit arrest, ging het om een aanvaring, in de Nederlandse territoriale wateren, tussen twee schepen die beide een Belgische loods aan boord hadden. De loods aan boord van een van deze schepen werd door de Arrondissementsrechtbank te Middelburg strafrechtelijk veroordeeld als verantwoordelijke voor deze aanvaring, o.m. wegens overtreding van de wettelijke bepalingen inzake het voorkomen van aanvaringen. De eigenares van dit schip dagvaardde nadien de Belgische Staat voor de Burgerlijke Rechtbank te Brussel tot betaling van schadevergoeding, op grond van het motief dat de Staat burgerlijk aansprakelijk moet worden geacht te zijn voor deze strafrechtelijk veroordeelde loods¹⁹.

Bij vonnis van 14 april 1978 heeft de Burgerlijke Rechtbank te Brussel deze aansprakelijkheidsvordering tegen de Belgische Staat afgewezen. Na een uitvoerig onderzoek van de ter zake toepasselijke wetsbepalingen en van de rechtspraak besluit de rechtbank dat uit artikel 5 van de wet van 3 november 1967 betreffende het loods en van zeevaartuigen blijkt dat de loods slechts een technisch raadgever is die door de Staat ter beschikking van de kapitein wordt gesteld en dat deze vrij blijft het advies van de loods al of niet op te volgen. Ook uit de artikelen 64 en 251, laatste lid, van de Scheepvaartwet dient volgens de rechtbank te worden afgeleid dat de loods aan boord van het schip slechts optreedt als technisch raadgever van de kapitein, zonder dat hij in naam van de Staat bevelen geeft. De rechtbank besluit hieruit dat de loods, wanneer hij aan boord van het schip de kapitein tech-

¹¹ In die zin BOON, E., o.c., *Liber amicorum Lionel Tricot*, 88; vgl. BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 794, nr. 7, volgens wie het Hof van Cassatie zich niet heeft uitgesproken over de kwalificatie van de loods als orgaan of als aangestelde van de Staat.

¹² Cass., 30 januari 1961, *Pas.*, 1961, I, 570; Cass., 27 mei 1963, *Pas.*, 1963, I, 1033; zie voorts de rechtspraak geciteerd bij FAGNART, J.L., *Examen de la jurisprudence concernant la responsabilité civile (1955-1969)*, Brussel, Larcier, 1971, p. 156-157, nr. 90.

¹³ Cass., 5 november 1920, *Pas.*, 1920, I, 193, met conclusie van de eerste advocaat-generaal LECLERCQ, P.

¹⁴ Dat de Staat voordien niet aansprakelijk werd geacht voor de schade veroorzaakt door de fout van de loods (zie o.m. Cass., 24 april 1840, *Pas.*, 1840, I, 375; VAN ISEGHEM, conclusie voor Gent, 18 december 1894, *Jur. Comm. Fl.*, 1895, (18), 25; VAN BLADEL, G., *Éléments de droit maritime administratif belge*, Brussel, Larcier, 1912, 178), is eenvoudig te verklaren vanuit de toen geldende opvatting dat de Staat helemaal geen aansprakelijkheid droeg voor de handelingen gesteld en de beslissingen genomen als drager van het openbaar gezag. Zoals bekend, ging deze zienswijze uit van een verkeer begrepen beginsel van de scheiding der machten (zie daarover o.m. VAN OEVELEN, A., *De overheidsaansprakelijkheid voor het optreden van de rechterlijke macht*, Antwerpen-Brussel, Maklu Uitgevers en Ced. Samsom, 1987, p. 142-145, nr. 122, en de verwijzingen aldaar).

¹⁵ Rb. Antwerpen, 3 april 1925, *B.J.*, 1926, 125; Kh. Oostende, 16 juli 1936, *J.T.*, 1936, 545; Rb. Brussel, 14 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1979-80, (276), 286-289; VAN ISEGHEM, geciteerde conclusie, *Jur. Comm. Fl.*, 1895, 25; DE RYCKERE, conclusie voor Gent, 30 juni 1926, *Jur. Anvers*, 1926, (450), 486-489; DE RYCKERE, R., «De la responsabilité pénale et civile du pilote», *R.D.P.*, 1927, (855), 856-857; DE SMET, R., *Droit maritime et droit fluvial belges*, Brussel, Larcier, 1971, p. 156, nr. 121; zie voorts de verwijzingen bij LIE-

KENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 421, voetnoten 2 tot 9.

¹⁶ Zie de verwijzingen in vorige voetnoot; voor kritiek hierop, zie LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 421, nr. 10, en 423, nrs. 15-16.

¹⁷ Rb. Brussel, 14 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1979-80, (276), 286-287; DE RYCKERE, geciteerde conclusie, *Jur. Anvers*, 1926, (450), 489-490; DE RYCKERE, R., o.c., *R.D.P.*, 1927, 861.

¹⁸ Zie de verwijzingen naar dit arrest in voetnoot 10.

¹⁹ Voor een uitvoeriger uiteenzetting van de feitelijke omstandigheden die aan dit arrest ten grondslag liggen, zie Rb. Brussel, 14 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1979-80, (276), 280-282; DELWAIDE, L., o.c., *Rechtspr. Antw.*, 1983-84, 260-261, nr. 25; BOON, E., o.c., *Liber amicorum Lionel Tricot*, 85.

nische bijstand verleent, niet handelt als aangestelde of orgaan van de Staat, maar als aangestelde van de kapitein, zodat de Staat ook niet aansprakelijk kan worden gesteld voor de fouten die de loods in de uitoefening van die functie zou hebben begaan²⁰.

In een – voor zover mij bekend – onuitgegeven arrest van 7 april 1981 heeft het Hof van Beroep te Brussel dit vonnis bevestigd op grond van grotendeels dezelfde motieven. Het is dit arrest dat door het arrest van het Hof van Cassatie van 15 december 1983 werd vernietigd, op eensluidende conclusie van de advocaat-generaal Liekendael²¹.

Het hof spreekt zich eerst uit over de draagwijdte van artikel 251, derde en laatste lid, van de Scheepvaartwet. Uit die wetsbepalingen volgt dat, indien een aanvaring tussen twee schepen te wijten is aan de schuld van een der schepen, de schade van de benadeelden ten gevolge van de aanvaring moet worden vergoed door de eigenaar van dat schip. Maar noch uit die wetsbepalingen, noch uit artikel 64 van de Scheepvaartwet – luidens hetwelk de kapitein verplicht is persoonlijk op zijn schip aanwezig te zijn bij het in- en uitvaren van havens, ankerplaatsen of rivieren – kan worden afgeleid «dat de eigenaar (van het schip aan hetwelk de aanvaring te wijten is) geen verhaal zou kunnen uitoefenen tegen derden die eventueel aansprakelijk kunnen worden gesteld op grond van andere wettelijke bepalingen, met name de artikelen 1382 of 1384 B.W.». Artikel 251 van de Scheepvaartwet heeft dus enkel tot doel aan de door een aanvaring benadeelde personen een schadeloosstelling te waarborgen, door de vergoedingsplicht op te leggen aan de eigenaar van het schip door wiens schuld de schade is veroorzaakt, maar sluit geenszins uit dat deze eigenaar nadien, op grond van het gemene recht (artt. 1382 e.v. B.W.), een regresvordering uitoefent tegen degene(n), in het bijzonder de loods, door wiens schuld de aanvaring is veroorzaakt²².

Vervolgens spreekt het Hof zich uit over de rechtsverhouding tussen de loods en de kapitein. Het overweegt «dat de kapitein, die overeenkomstig artikel 5 van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen alleen meester is over de leiding en de manoeuvres van het vaartuig, geen enkel gezag heeft over de loods die, volgens dezelfde wettekst, optreedt als zijn raadgever». Het Hof verwerpt hiermee duidelijk de voordien geldende opvatting dat de loods, wanneer hij aan boord van een schip de kapitein technische raad geeft, als de aangestelde van de kapitein zou moeten worden beschouwd²³. Dit blijkt ook uit de daarop volgende overweging van het arrest, waarin het Hof van Cassatie zegt dat de loods «onder de uitsluitende bevoegdheid van de Staat valt».

Op basis van deze twee overwegingen besluit het Hof dat het bestreden arrest, «door niet te onderzoeken of de loods van een schip dat de aanvaring heeft veroorzaakt, een fout heeft begaan die, ook al was zij zeer licht, heeft bijgedragen

tot de schade ten gevolge van die aanvaring, en door uit te sluiten dat, in bevestigend geval, de aansprakelijkheid van de Staat in het gedrang zou kunnen komen, hoewel de loods deel uitmaakt van een door de Staat ingerichte dienst en onder de uitsluitende bevoegdheid van de Staat valt, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt».

6. Het cassatiearrest van 15 december 1983 heeft grote beroering verwekt, vooral bij de Belgische Staat en in de kringen van de loodsen. Dit arrest houdt inderdaad een ommekeer in van de tot dan toe gevestigde rechtspraak en rechtsleer, ofschoon het, voor de erin behandelde aansprakelijkheidsproblematiek, eigenlijk een eenvoudige toepassing is, in het domein van het loodswezen, van de thans algemeen aanvaarde principes van de buitencontractuele overheidsaansprakelijkheid²⁴. Niettemin heeft dit arrest verstrekkende gevolgen, niet alleen voor de Staat en de loodsen, maar ook voor de slachtoffers van een aanvaring en de eigenaars van een aanvarend schip²⁵.

De *Belgische Staat* ondervond de meest nadelige gevolgen van het cassatiearrest van 15 december 1983. Hij kon sindsdien immers worden aangesproken tot vergoeding van de schade ten gevolge van een aanvaring, als deze werd veroorzaakt door de fout van een loods. Het slachtoffer van de aanvaring, dat op grond van artikel 251 van de Scheepvaartwet in ieder geval een vordering tot schadeloosstelling kan instellen tegen de eigenaar van het aanvarende schip, kreeg er, bij een aanvaring veroorzaakt door de fout van een loods, een schuldenaar bij in de persoon van de Belgische Staat, zonder dat deze zich zou kunnen beroepen op de in het zeerecht gebruikelijke beperkingen van aansprakelijkheid voor nautische fouten²⁶. De eigenaar van het aanvarende schip, die wegens een fout van een Belgische loods op grond van artikel 251 van de Scheepvaartwet aansprakelijk werd gesteld voor de aanvaring, kon sinds het cassatiearrest van 15 december 1983 de betaalde schadevergoeding geheel of gedeeltelijk terugvorderen van de Belgische Staat, dit naargelang de aanvaring niet of wel mede werd veroorzaakt door de fout van de kapitein of van de bemanning²⁷. Zoals kon worden verwacht, werden na dit arrest wegens aanvaringen waarvan wordt beweerd dat ze (mede) door de fout van een loods zijn veroorzaakt, tegen de Belgische Staat verscheidene vorderingen tot schadeloosstelling ingediend, waarvan het totaal bedrag op 3,5 miljard frank wordt geraamd²⁸. Door de hier besproken wet van 30 augustus 1988 worden deze gevolgen volledig tenietgedaan, daar de openbare overheid die de loodsdiensdienst organiseert of in concessie geeft en de concessiehouder zelf, met een terugwerken-

²⁴ DELWAIDE, L., o.c., *Rechtspr. Antw.*, 1983-84, 263; BOON, E., o.c., *Liber amicorum Lionel Tricot*, 88.

²⁵ Zie daarover uitvoerig: BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 793-798, nrs. 6-12.

²⁶ BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 797, nr. 11.

²⁷ BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 797-798, nr. 12.

²⁸ Deze gegevens werden door de minister van Verkeerswezen verstrekt tijdens de bespreking, in de Kamercommissie voor de Infrastructuur, van het wetsontwerp «houdende wijziging van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen» (zie het verslag VAN DER SANDE bij dit wetsontwerp, *Gedr. St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 521/2, p. 5, en diens uiteenzetting in de plenaire vergadering, *Parl. Hand., Kamer*, B.Z. 1988, vergadering van 26 juli 1988, p. 118).

²⁰ Rb. Brussel, 14 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1979-80, 276-293.

²¹ Zie nadien in dezelfde zin: Cass., 17 mei 1985, *Arr. Cass.*, 1984-85, 1276, *Pas.*, 1985, I, 1159, *R.W.*, 1985-86, 1243; *Corr. Gent*, 2 maart 1988, *Tijdschrift voor Gentse rechtspraak*, 1988, 93.

²² LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 423-425, nrs. 18-23; BOON, E., o.c., *Liber amicorum Lionel Tricot*, 87; zie ook DELWAIDE, L., o.c., *Rechtspr. Antw.*, 1983-84, 261.

²³ BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 793, nr. 5; zie ook LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 423, nrs. 15-16.

de kracht van dertig jaar, niet aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de schade die een beloofd schip zou lijden of veroorzaken ten gevolge van een fout van het personeel van de loodsdienst²⁹.

Ook voor de *loodsen persoonlijk* waren aan het cassatiearrest van 15 december 1983 erg nadelige gevolgen verbonden. Dit arrest laat er geen twijfel over bestaan dat zij persoonlijk en onbeperkt aansprakelijk zouden kunnen worden gesteld als een aanvaring tussen twee schepen aan hun zelfs lichte fout te wijten is³⁰. Deze gevolgtrekking wordt door de wet van 30 augustus 1988 voor het grootste gedeelte eveneens tenietgedaan, daar de personeelsleden van de loodsdienst slechts aansprakelijk kunnen worden gesteld voor hun opzet en hun grove schuld, en in dat laatste geval nog beperkt tot een bedrag van 500.000 frank per schadeverwekkende gebeurtenis³¹.

IV. De wettelijke vrijstelling van aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten

A. De niet-aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten voor de schade te wijten aan fouten bij de uitoefening van de dienst

7. Door het enig artikel van de hier besproken wet van 30 augustus 1988 wordt in de wet van 3 november 1967 een artikel *3bis* ingevoegd waarin de aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten en de persoonlijke aansprakelijkheid van de loodsen worden geregeld.

Luidens het eerste lid van § 1 van dit artikel *3bis* kan de organisator van een loodsdienst noch rechtstreeks noch onrechtstreeks aansprakelijk worden gesteld voor de schade die een beloofd schip zou lijden of veroorzaken, wanneer die schade te wijten is aan een fout van de organisator zelf of van een lid van zijn personeel dat handelt in de uitoefening van zijn functie, ongeacht of die fout in een handeling dan wel in een verzuim bestaat. Het begrip «organisator van een loodsdienst» wordt in dit artikel ruim opgevat, daar hieronder worden verstaan «de openbare overheid en het havenbeheer die de loodsdienst inrichten of in concessie geven en de concessiehouder van die dienst» (art. *3bis*, § 1, derde lid, 1°, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988).

²⁹ Zie art. *3bis*, § 1, eerste en tweede lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988 (zie daarover *infra*, nrs. 7-10 en de verwijzingen aldaar).

³⁰ BOCKEN, H., *o.c.*, T.P.R., 1986, 795-796, nr. 9; zie voordien reeds in die zin: VAN BLADEL, G., *o.c.*, 178; DE RYCKERE, R., geciteerde conclusie, *Jur. Anvers*, 1926, 492; DE RYCKERE, R., *o.c.*, R.D.P., 1927, 864; DE SMET, R., *o.c.*, p. 156, nr. 121; LIEKENDAEL, geciteerde conclusie, *Pas.*, 1984, I, 424, nr. 21.

In de vroegere rechtspraak werd soms aangenomen dat de loods slechts persoonlijk aansprakelijk was als hij een zware fout had begaan of in het geval van een stranding of een aanvaring met vaste obstakels (zie de verwijzingen in Rb. Brussel, 14 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1979-80, 290-291).

³¹ Zie art. *3bis*, § 1, vijfde en zesde lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988 (zie daarover *infra*, nrs. 12-15 en de verwijzingen aldaar).

. De eerstgenoemde bepaling verwoordt zeer duidelijk de hoofddoelstelling van de wetgever bij de goedkeuring van de wet van 30 augustus 1988. Deze wet beoogt immers de principes voortvloeiend uit het cassatiearrest van 15 december 1983 teniet te doen en de *openbare overheden* die loodsdiensten organiseren of in concessie geven, evenals de *concessiehouders* van die diensten, *vrij te stellen van aansprakelijkheid* voor de schade veroorzaakt door fouten in de uitoefening van die diensten³². Deze aansprakelijkheid wordt gedragen door de eigenaar van het schip dat op een loodsdienst een beroep doet (art. *3bis*, § 1, vierde lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988).

8. In de memorie van toelichting worden door de regering hoofdzakelijk drie *argumenten* naar voren gebracht ten voordele van de hier aan de orde zijnde vrijstelling van burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten.

In de eerste plaats is de regering van oordeel zich nog steeds te kunnen beroepen op de opvatting die *vóór het cassatiearrest van 15 december 1983* algemeen werd aanvaard en volgens welke de artikelen 64 en 251 van de Scheepvaartwet, bij uitsluiting van alle andere, de aansprakelijkheid voor fouten van de loods regelden. Zoals bekend diende volgens deze opvatting de loods als een aangestelde van de kapitein en/of de reder te worden beschouwd en niet als een aangestelde of als een orgaan van de Staat, die dan ook niet aansprakelijk kon worden gesteld voor de door de fout van een loods veroorzaakte schade³³. Uit het voorgaande is gebleken dat deze opvatting thans niet meer in overeenstemming is met de rechtspositie van de loods als staatsambtenaar, die door de Staat als een technische raadgever ter beschikking van de scheepskapitein wordt gesteld (zie art. 5, eerste lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen)³⁴. Bovendien kent deze zienswijze aan de artikelen 64 en 251 van de Scheepvaartwet een ruimere draagwijdte toe dan deze bepalingen in werkelijkheid hebben, en houdt ze onvoldoende rekening met de ontwikkelingen die het leerstuk van de onrechtmatige overheidsdaad heeft doorgemaakt³⁵.

Als tweede argument wordt door de regering aangevoerd dat in de *wetgeving van de ons omringende landen* (Nederland, Frankrijk, Duitse Bondsrepubliek, Italië en Groot-Brittannië) de Staat nooit aansprakelijk is voor de schade die te wijten is aan fouten bij de werking van de loodsdienst³⁶. De belangrijke zorg van de regering daarbij is geweest dat een wettelijke regeling tot stand zou komen die zoveel mogelijk dezelfde is als de Nederlandse. Dit is inderdaad wenselijk in het belang van de scheepvaart op de Schelde, waar

³² Memorie van toelichting bij het wetsontwerp «houdende wijziging van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen», *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 1.

³³ Memorie van toelichting bij het in de vorige voetnoot geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 2.

³⁴ Advies van de Raad van State bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 12.

³⁵ Zie het cassatiearrest van 15 december 1983, geciteerd in voetnoot 10, en de bespreking hiervan *supra*, in de randnummers 5 en 6.

³⁶ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 3-4.

de gezagvoerders van de schepen kunnen kiezen tussen Belgische en Nederlandse loodsen³⁷. In artikel 12.1 van de Nederlandse Loodswet van 11 juli 1957 wordt nu uitdrukkelijk bepaald dat de Staat niet aansprakelijk is voor de schade die door het bij de uitoefening van de loodsdienst betrokken personeel wordt veroorzaakt.

Ten voordele van het beginsel van de niet-aansprakelijkheid van de organisatoren en concessiehouders van loodsdiensten voor de schade veroorzaakt door de fouten van deze diensten, wordt door de regering als derde argument aangevoerd dat de regeling, waarbij deze aansprakelijkheid aan de *scheepseigenaars* wordt opgelegd, voor dezen *geen bijkomende financiële last* meebrengt, daar het hier gaat om een risico dat wordt gedekt door de *maritieme verzekeringen* die zij aangaan³⁸. Als dit zo is – wat nog nader zou moeten worden onderzocht –, dient hierbij toch de opmerking te worden gemaakt dat de Staat zijn verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid doorschuift naar anderen, namelijk de maritieme verzekeraars en, via de premies die ze betalen, de verzekeringnemers-scheepseigenaars die gebruik maken van een loodsdienst³⁹. Voor het gebruik van deze openbare dienst zijn laatstgenoemden aan de Staat of een andere openbare overheid wel een vergoeding (loodsgelden) verschuldigd. Om die reden lijkt het mij niet verantwoord dat de Staat de gebruikers van deze dienst zelf nog laat opdraaien voor de schadelijke gevolgen van de door het personeel van die dienst begane fouten.

In de memorie van toelichting wordt door de regering ten slotte nog opgemerkt dat met de nieuwe wettelijke regeling, waarbij niet de organisatoren en concessiehouders van loodsdiensten maar wel de scheepseigenaars aansprakelijk worden gesteld voor de door de loods begane fouten, bewust een *analogie* werd nagestreefd met de oplossing die door de rechtspraak is aangenomen bij de beantwoording van de vraag wie in de zin van artikel 1384, derde lid, B.W. als aan-

steller dient te worden beschouwd als een *werknemer door zijn werkgever tijdelijk ter beschikking van een derde wordt gesteld* en bij de uitvoering van die opdracht op foutieve wijze aan iemand anders schade veroorzaakt⁴⁰. Zoals bekend besliste het Hof van Cassatie dat degene onder wiens feitelijk gezag de werknemer de hem opgedragen werkzaamheden verricht, als aansteller dient te worden beschouwd⁴¹. Volgens een thans overheersende strekking in de rechtspraak impliceert dit criterium de exclusieve aansprakelijkheid, op grond van artikel 1384, derde lid, B.W., van de gelegenheidsaansteller, d.i. de derde aan wie tijdelijk een werknemer ter beschikking is gesteld⁴². De regering is van oordeel dat deze oplossing *in casu* eveneens verantwoord is omdat, als er eenmaal een loods aan boord van een schip is, de overheid geen toezicht meer kan uitoefenen op zijn ambtsverrichtingen, terwijl de scheepseigenaar dit wel kan door tussenkomst van zijn mandataris en werknemer, de kapitein⁴³.

9. Door de nieuwe wettelijke bepalingen wordt aan de daarin beoogde aansprakelijkheidsvrijstelling *ratione personae* een ruim toepassingsgebied verleend. De wettelijke omschrijving van het begrip «organisator van een loodsdienst» brengt immers met zich mede dat de vrijstelling van aansprakelijkheid voor de schade veroorzaakt door een fout van de loodsdienst of van het personeel van deze dienst, niet alleen geldt voor de openbare overheid en het havenbeheer die de loodsdienst organiseren of in concessie geven, maar ook voor de *concessiehouders* van die dienst (art. 3bis, § 1, eerste lid, *juncto* het derde lid, 1°, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988). Begunstigden van deze aansprakelijkheidsvrijstelling zijn vooral de concessiehouders van de loodsdiensten in de bekken van de havens, zoals de firma Brabo in Antwerpen⁴⁴.

³⁷ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 5; zie in dezelfde zin de verklaringen van de rapporteur CLAEYS en van de minister van Verkeerswezen, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1579 respectievelijk 1581.

De aan gezagvoerders van schepen op de Schelde toegekende keuzevrijheid tussen Belgische en Nederlandse loodsen vindt haar juridische grondslag in artikel 17 van het reglement betreffende de scheepvaart op de Schelde van 20 mei 1843, genomen ter uitvoering van artikel 9 van het Tractaat van 19 april 1839, en van hoofdstuk II, afdelingen 1 en 2, van het Tractaat van 5 november 1842, beide gesloten tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk der Nederlanden (de oorspronkelijke tekst van dit reglement is gepubliceerd in *B.S.*, 19 augustus 1843). Artikel 17 van dit reglement bepaalt (alleen de Franse tekst is authentiek): «Aucun pilote ne montera à bord d'un navire, pour le piloter, avant d'y avoir été engagé par le capitaine ou le patron. Lorsque des pilotes des deux nations se présenteront en même temps pour offrir leurs services, ils attendront, avant de passer sur le navire, que le patron ou le capitaine ait fait son choix entre deux.»

³⁸ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *ibid.*

³⁹ In antwoord op de vraag van een senator wie nu aansprakelijk zal zijn voor een aanvaring veroorzaakt door de fout van een loods, verklaarde de minister van Verkeerswezen «dat het de verzekeringsmaatschappij zal zijn van degene die een beroep doet op de loodsdienst» (verslag CLAEYS bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/2, p. 3).

⁴⁰ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 5.

⁴¹ Cass., 31 oktober 1980, *Arr. Cass.*, 1980-81, 242, *Pas.*, 1981, I, 268, *R.W.*, 1980-81, 1053, met conclusie van de advocaat-generaal LENAERTS, H., *J.T.*, 1981, 421, *T. Aann.*, 1981, 57, met noot BOGAERT, P., *R.G.A.R.*, 1982, nr. 10.511, met noot PARIDAENS, E. Zie ook Cass., 8 november 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 303, *Pas.*, 1980, I, 308, *R.C.J.B.*, 1980, 295, met noot FAGNART, J.L., *R.W.*, 1980-81, 757, met noot, *J.T.*, 1980, 295, *R.G.A.R.*, 1981, nr. 10.387; Cass., 17 januari 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 574, *Pas.*, 1980, I, 560, *R.C.J.B.*, 1980, 298, met noot FAGNART, J.L.

⁴² Zie de rechtspraak geciteerd door DALCQ, R.O., «Examen de jurisprudence (1973 à 1979). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle», *R.C.J.B.*, 1980, (355), 400, nr. 56; DALCQ, R.O., «Examen de jurisprudence (1980 à 1986). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle», *R.C.J.B.*, 1987, (601), 654-655, nr. 53; *adde* Kh. Antwerpen, 14 januari 1981, *R.W.*, 1982-83, 864, met noot; Rb. Brugge, 10 november 1986, *VI. T. Gez.*, 1986-87, 284, met noot HEYLEN, R., *R.W.*, 1987-88, 293, met noot VANSWEEVELT, Th.

⁴³ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 5. Dit standpunt wordt ook verdedigd door BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 812-819, nrs. 30-36.

⁴⁴ Zie in die zin de verklaring van senator VAN IN, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1581; zie in dezelfde zin: BOON, E., o.c., *Liber amicorum Lionel Tricot*, 89, die zich afvraagt welke de gevolgen zullen zijn van deze aansprakelijkheidsvrijstelling voor de contractuele verhoudingen tussen deze concessiehouders en de gebruikers van de loodsdiensten.

10. Het begrip «loodsdienst» wordt in de hier gecommentarieerde wet eveneens ruim opgevat. Hiermee wordt immers niet alleen de dienst bedoeld «die een loods ter beschikking stelt van de kapitein van een zeevaartuig, om hem als raadgever bij te staan», maar ook «iedere dienst die, inzonderheid door middel van radarwaarnemingen of peilingen van de voor zeevaartuigen toegankelijke wateren, inlichtingen of instructies aan een zeevaartuig geeft, ook al bevindt er zich geen loods aan boord» (art. 3bis, § 1, derde lid, 2°, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988). De regering achtte deze uitbreiding van het begrip «loodsdienst» noodzakelijk om rekening te houden met de technische en organieke ontwikkeling die het verlenen van assistentie aan het scheepvaartverkeer sinds 1967 heeft doorgemaakt⁴⁵. Uit de tekst van de zojuist geciteerde bepaling blijkt dat de verwijzing naar de radarwaarneming slechts enuntiatief is («inzonderheid door middel van ...»), en dat alle diensten worden beoogd die zich rechtstreeks of onrechtstreeks bezighouden met de begeleiding van de scheepvaart⁴⁶. Hieronder vallen o.m. de overheidsdiensten die de kaarten van de vaartwegen opmaken en die welke zorgen voor de mededeling van de «berichten aan de zeevarenden»⁴⁷, maar eveneens de diensten die zorgen voor het plaatsen van de boeien, en eventueel zelfs de zeevaartpolitie en de sluiswachters⁴⁸.

Deze uitbreiding van de aansprakelijkheidsvrijstelling tot de zojuist bedoelde diensten gaat verder dan het doel dat de regering met de wet van 30 augustus 1988 nastreefde, namelijk de openbare overheden die loodsdiensten organiseren of in concessie geven, alsmede de concessiehouders van deze diensten, te ontheffen van aansprakelijkheid voor de schade veroorzaakt door de fouten van hun loodsen.⁴⁹ Voor deze verruiming van de ontheffing van aansprakelijkheid kan de regering overigens ook niet de argumenten gebruiken die ze heeft aangevoerd ten voordele van het zojuist vermelde hoofdprincipe van de nieuwe wettelijke regeling.⁵⁰ Het cassatiearrest van 15 december 1983 had immers geen betrekking op een dienst die inlichtingen verstrekt aan zeevaartuigen, en in de ons omringende landen, in het bijzonder in Nederland, bestaat er ten voordele van de Staat geen civielrechtelijke immuniteit voor de door deze diensten veroorzaakte schade. Bovendien, en vooral, gaat deze wettelijke bepaling in tegen de sinds vijftien jaar gevestigde rechtspraak, van zowel het Hof van Cassatie als de feitenrechtters, betreffende de aansprakelijkheid van de openbare besturen voor het verstrekken van onjuiste inlichtingen of wegens het

foutief verzuim informatie te verschaffen⁵¹. Deze principes werden ook toegepast op de diensten die, zoals het Loodswezen, inlichtingen verstrekken aan zeevaartuigen⁵². De vrijstelling van aansprakelijkheid van de openbare overheden voor de door deze diensten begane fouten gaat m.i. dan ook te ver. Dit is een duidelijke stap achteruit in de rechtsbescherming van burgers en vooral van ondernemingen tegen onzorgvuldig overheidsoptreden in het vlak van de informatieverstrekking.

B. De niet-aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten voor de schade te wijten aan een gebrek in de apparaten die dienen voor het geven van inlichtingen aan zeeschepen

11. De organisatoren van loodsdiensten worden door de nieuwe wettelijke regeling eveneens vrijgesteld van aansprakelijkheid «voor de schade die te wijten is aan een defect aan of een gebrek in de apparaten die dienen om inlichtingen of instructies aan zeeschepen te geven en die toebehoren aan of gebruikt worden door de loodsdienst» (art. 3bis, § 1, tweede lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988). Deze bepaling werd op voorstel van de Raad van State aan de tekst van het oorspronkelijke voorontwerp van wet toegevoegd om er geen twijfel over te laten bestaan dat de nieuwe wet iedere aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten beoogt uit te sluiten⁵³. Uit deze tekst volgt dat de toepassing van artikel 1384, eerste lid, B.W. wordt uitgesloten ten voordele van de organisatoren van loodsdiensten – in de ruime betekenis die aan dit begrip moet worden

⁵¹ Cass., 4 januari 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 452, *Pas.*, 1973, I, 434, met noot, *R.W.*, 1972-73, 1279, *R.G.A.R.*, 1973, nr. 9025, met noot J.F., *J.T.*, 1973, 550, met noot Fagnart, J.L., *R.C.J.B.*, 1974, 336, met noot Stassen, J.; Cass., 20 juni 1974, *Arr. Cass.*, 1974, 1162, *Pas.*, 1974, I, 1083, *R.W.*, 1974-75, 607; Cass., 4 november 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 328, *Pas.*, 1983, I, 297, *R.W.*, 1984-85, 2083, met noot; Arbh. Bergen, 13 juni 1975, *J.T.T.*, 1976, 7, *T.S.R.*, 1976, 160; Arbh. Gent, 27 februari 1976, *J.T.T.*, 1976, 295, met noot Simoens, D.; Arbh. Antwerpen, 2 juni 1977, *R.W.*, 1977-78, 1510, met noot Van Oevelen, A.; Brussel, 15 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 51, met noot; Brussel, 30 april 1979, *R.W.*, 1979-80, 846. Zie daarover o.m. Fagnart, J.L., noot onder Cass., 4 januari 1973, *J.T.*, 1973, 551-553; Stassen, J., «La responsabilité de l'Etat du chef de renseignements erronés fournis par ses services» (noot onder Cass., 4 januari 1973), *R.C.J.B.*, 1974, 339-351; Van Oevelen, A., «Overheidsaansprakelijkheid voor verkeerde inlichtingen of wegens foutief verzuim informatie te verschaffen» (noot onder Arbh. Antwerpen, 2 juni 1977), *R.W.*, 1977-78, 1514-1519; Gijssels, J., «De overheidsaansprakelijkheid in verband met informatie», *R.W.*, 1979-80, 1201-1222.

⁵² Rb. Antwerpen, 20 mei 1966, *Rechtspr. Antw.*, 1966, 338; Rb. Antwerpen, 13 april 1972, *Rechtspr. Antw.*, 1972, 134 (aansprakelijkheid van de stad Antwerpen, respectievelijk de Belgische Staat, Dienst der Scheepvaart, voor de fout van een sluismeester); Rb. Brussel, 29 december 1971, *Rechtspr. Antw.*, 1971, 312 (aansprakelijkheid van de Staat voor de onjuiste inlichtingen door het Loodswezen verstrekt).

⁵³ Advies van de Raad van State bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 13; voor de tekst van het oorspronkelijke voorontwerp van wet, zie de bijlage bij het verslag Claeys bij hetzelfde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/2, p. 8.

⁴⁵ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 4-5.

⁴⁶ Verklaring van senator Van In, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1581.

⁴⁷ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 5.

⁴⁸ Verklaring van senator Van In, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1581.

⁴⁹ Advies van de Raad van State bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 13; verklaring van senator Van In, *ibid.*

⁵⁰ Betreffende deze argumenten, zie *supra*, nr. 8 en de verwijzingen aldaar.

gegeven⁵⁴ —, wanneer zij apparaten onder hun bewaring hebben die dienen om inlichtingen aan zeeschepen te geven, zoals radarinstallaties. In vele gevallen zal dit met zich meebrengen dat de Staat niet (meer) aansprakelijk kan worden gesteld voor de onveiligheid van de ter beschikking gestelde waterweg⁵⁵.

Juist zoals de vrijstelling van aansprakelijkheid ten voordele van de diensten die inlichtingen geven aan zeevaartuigen, gaat ook deze aansprakelijkheidsontheffing verder dan het hoofddoel dat door de regering met de wet van 30 augustus 1988 werd nagestreefd, namelijk de Staat en de andere openbare overheden niet aansprakelijk te stellen voor de schade veroorzaakt door de fouten van hun loodsen. De hier besproken bepaling betekent eveneens een stap achteruit in de rechtsbescherming van burgers en ondernemingen tegen schadeverwekkend overheidsoptreden, vooral in zoverre ze ertoe leidt dat de openbare besturen worden bevrijd van de verplichting slechts waterwegen voor het scheepvaartverkeer open te stellen die voldoende veilig zijn⁵⁶.

V. De beperkte persoonlijke aansprakelijkheid van de personeelsleden van de loodsdiensten

12. Het cassatiearrest van 15 december 1983 spreekt zich niet rechtstreeks uit over de persoonlijke aansprakelijkheid van de loods. Wel is uit de bovenstaande analyse van dit arrest gebleken dat de op artikel 251 van de Scheepvaartwet gegronde aansprakelijkheid van de eigenaar van een schip door wiens fout een aanvaring is veroorzaakt, niet uitsluit dat deze eigenaar nadien, op grond van het gemene recht (artt. 1382 e.v. B.W.) een regresvordering uitoefent tegen de gene(n), in het bijzonder de loods, door wiens fout deze aanvaring heeft plaatsgehad. Voorts heeft dit arrest beslist dat zelfs de zeer lichte fout van de loods de aansprakelijkheid

van de Staat in het gedrang brengt⁵⁷. Dit arrest liet er dus geen twijfel over bestaan dat de persoonlijke aansprakelijkheid van de loods volgens het gemene recht diende te worden beoordeeld⁵⁸.

Deze gevolgtrekking van het cassatiearrest van 15 december 1983 wordt door de wet van 30 augustus 1988 grotendeels tenietgedaan, daar de personeelsleden van de loodsdienst voor de schade veroorzaakt in de uitoefening van hun functie slechts persoonlijk aansprakelijk kunnen worden gesteld indien er hunnerzijds «*opzet of grove schuld aanwezig is*». In dit laatste geval is de persoonlijke aansprakelijkheid van het personeelslid beperkt tot een bedrag van 500.000 frank per schadeverwekkende gebeurtenis. De Koning kan dit bedrag aanpassen, rekening houdend met de economische toestand (art. 3*bis*, § 1, vijfde en zesde lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988).

13. Binnen het bestek van deze bijdrage is het niet mogelijk uitvoerig in te gaan op de begrippen «*opzet*» en «*grove schuld*». Redelijkerwijze mag worden aangenomen dat de wetgever heeft willen verwijzen naar de betekenis die aan deze begrippen wordt toegekend in het gemene buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht⁵⁹.

Aan het begrip «*opzet*» of «*opzettelijke fout*» dient dan ook, volgens de meerderheidsopvatting in de recente rechtspraak en rechtsleer, een ruime interpretatie te worden gegeven. Bedoeld wordt een bewuste, gewilde miskennen van een verplichting waartoe men gehouden is en die in het buitencontractuele vlak voortvloeit tenzij uit een wettelijke of reglementaire norm die een welomschreven gebod of verbod oplegt, hetzij uit de algemene zorgvuldigheidsnorm. Het is niet noodzakelijk dat men ook de schadelijke gevolgen van die foutieve daad heeft gewild of dat men zich hiervan bewust was of behoorde te zijn⁶⁰.

Het onderscheid tussen de «*grove schuld*» of «*zware fout*» («*faute grave*») en de opzettelijke fout is meestal vrij gemak-

⁵⁴ Zie art. 3*bis*, § 1, derde lid, 1°, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988; voor de bespreking hiervan zie *supra*, nr. 9 en de verwijzingen aldaar.

⁵⁵ BOON, E., o.c., *Liber amicorum Lionel Tricot*, 89.

⁵⁶ Zoals bekend heeft het Hof van Cassatie in het zgn. «*verkeerssignalisatiearrest*» het belangrijke principe geformuleerd «*dat de openbare machten de verplichting hebben slechts wegen die voldoende veilig zijn in te richten en voor het verkeer te openen*» (Cass., 7 maart 1963, *R.W.*, 1963-64, 1115, *Pas.*, 1963, I, 744, met conclusie van de advocaat-generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH, *W.J.*, *R.C.J.B.*, 1963, 93, met noot DABIN, *J.T.*, 1963, 223, met conclusie van de advocaat-generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH en met noot CAMBIER, *C.*, *R.G.A.R.*, 1964, nr. 7291). De rechtspraak heeft de regelen inzake de overheidsaansprakelijkheid in het vlak van het openbaar wegenbeleid ook toegepast voor de waterwegen (zie o.m. Cass., 12 februari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 683, *Pas.*, 1976, I, 652, *R.W.*, 1975-76, 2419, *J.T.*, 1976, 325, *De Verz.*, 1976, 499, met noot R.B., *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9814, met noot GLANSORFF, *F.*; Cass., 14 november 1986, *Arr. Cass.*, 1986-87, en *Pas.*, 1987, nr. 164, *R.W.*, 1986-87, 2145; Kh. Luik, 23 oktober 1973, *Rechtspr. Antw.*, 1973, 488; Kh. Antwerpen, 2 april 1976, *Rechtspr. Antw.*, 1975-76, 249; Kh. Mechelen, 11 april 1978, *Rechtspr. Antw.*, 1977-78, 490; Kh. Brussel, 1 juni 1982, *R.W.*, 1983-84, 2837, met noot. Zie daarover CORNELIS, L., *De buitencontractuele aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door zaken*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, p. 107, nr. 117; p. 259-260, nr. 270, en p. 315, nr. 322).

⁵⁷ Zie *supra*, nrs. 5-6 en de verwijzingen aldaar.

⁵⁸ Zie *supra*, nr. 6 *in fine*, en de verwijzingen aldaar in voetnoot 30.

⁵⁹ Zie het verslag CLAEYS bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/2, p. 4, evenals de uiteenzetting van de commissievoorzitter DE BONDT, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1579.

⁶⁰ DABIN, J., «*De la validité des clauses d'exonération de responsabilité en matière contractuelle, couvrant 1° la faute lourde du débiteur, 2° la faute lourde ou intentionnelle des préposés*» (noot onder Cass., 25 september 1959), *R.C.J.B.*, 1960, (10), 17-18; DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, Brussel, Bruylant, 1964, p. 584-585, nrs. 590-590*bis*; CORNELIS, L., «*La faute lourde et la faute intentionnelle*», *J.T.*, 1981, (513), 515-516, nr. 11; FAGNART, J.-L., «*L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant*» (noot onder Cass., 28 februari 1980), *R.C.J.B.*, 1983, (228), 255-259, nrs. 46-51; VAN OEVELEN, A., «*De civielrechtelijke aansprakelijkheid van de werknemer en van de werkgever voor de onrechtmatige daden van de werknemer in het raam van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst*», *R.W.*, 1987-88, (1168), 1175-1176, nrs. 14-15; DIRIX, E., «*Exoneratiebedingen*» (Preadvis voor de Vereniging voor de Vergelijkende Studie van het Recht van België en Nederland), *T.P.R.*, 1988, nr. 4, randnr. 17. Zie in die zin bij de interpretatie van artikel 48, eerste lid, Arbeidsongevallenwet: Cass., 16 februari 1987, *R.W.*, 1986-87, 2577, met conclusie van de advocaat-generaal LENAERTS, H.

kelijk te maken, daar in het eerste geval het intentionele element van het «opzet» ontbreekt⁶¹, ofschoon er zich wel grensgevallen kunnen voordoen. Het onderscheid tussen de zware fout en de gewone, lichte fout is gradueel: de zware fout moet «erger», «zwaarder» zijn dan de gewone fout⁶². Een belangrijk beoordelingselement om tot het bestaan van een zware fout te besluiten, is dat het gaat om de schending van een wettelijke of reglementaire norm of van een algemene gedragsnorm, waarvan de naleving noodzakelijk is voor de vrijwaring van de bestaande maatschappelijke organisatie⁶³. Een ander belangrijk appreciatieelement is de waarschijnlijkheid van de schadeberokkening: de dader was zich ervan bewust of behoorde zich ervan bewust te zijn dat door de miskenning van die normen schade zou worden berokkend⁶⁴.

14. Ter verantwoording van de wettelijke beperking van de persoonlijke aansprakelijkheid van de loodsen tot hun opzettelijke fout en hun zware fout, beroept de regering zich in de memorie van toelichting op de *wetgeving van de ons omringende landen* (Frankrijk, Nederland, Duitse Bondsrepubliek, Italië en Groot-Brittannië), waar de persoonlijke aansprakelijkheid van de loods ofwel enkel geldt voor de gevolgen van zijn opzet of zware fout ofwel beperkt is tot een forfaitair bepaald bedrag, soms in de vorm van een vooraf gestelde borgtocht⁶⁵. Zoals bij de niet-aansprakelijkheid van de Staat voor de fouten van de loodsen, was het ook hier een belangrijke zorg van de regering dat een wettelijke regeling tot stand zou komen die zoveel mogelijk dezelfde is als de Nederlandse, waar artikel 12.2 van de Loodswet van 11 juli 1957 bepaalt dat de loodsen slechts aansprakelijk zijn voor de schade die zij bij de uitoefening van de loodsdienst door hun opzet of grove schuld aan derden veroorzaken⁶⁶.

Met het oog op een vlot en veilig scheepvaartverkeer op de Schelde is het inderdaad van groot belang dat in België en in Nederland dezelfde wettelijke regeling geldt op het stuk van de persoonlijke aansprakelijkheid van de loodsen. Dit

argument speelt echter minder bij de persoonlijke aansprakelijkheid van de personeelsleden van de loodsdienst dan bij de aansprakelijkheid van de organisatoren van die diensten. Een ander argument ten voordele van de beperkte persoonlijke aansprakelijkheid van de loodsen is dat dit voordeel ook wordt toegekend aan andere personen die bij het scheepvaartgebeuren zijn betrokken, inzonderheid de kapitein en de bemanning van het schip⁶⁷.

Tegen een wettelijke beperking van de aansprakelijkheid van de loodsen kan echter worden aangevoerd dat zulk een regeling *afwijkt van de gemeenrechtelijke aansprakelijkheidsregeling voor het overheidspersoneel*. De personeelsleden in overheidsdienst zijn immers, indien zij althans over een statutaire rechtspositie beschikken⁶⁸, overeenkomstig het gemene recht onbeperkt aansprakelijk voor hun zelfs lichte fout⁶⁹. Het is juist dat de loodsen een moeilijk beroep uitoefenen dat grote risico's inhoudt, waarbij de schade die ze in de uitoefening van hun functie kunnen aanrichten, vele malen hun persoonlijk vermogen kan overtreffen, maar is dit een voldoende verantwoording om hun persoonlijke aansprakelijkheid wettelijk te beperken? Het antwoord lijkt ontkennend te moeten zijn, daar men op grond van hetzelfde argument een beperking van de persoonlijke aansprakelijkheid zou kunnen bepleiten ten voordele van andere personen in overheidsdienst die eveneens gevaarlijke of risicovolle opdrachten vervullen, zoals treinbestuurders, gevangenisbewakers, ontvangers van belastingen, hypotheekbewaarders. Toch zijn deze personen aan het gemene aansprakelijkheidsrecht onderworpen. De grote risico's die aan het beroep van loods verbonden zijn en de enorme schade die het gevolg kan zijn van een fout begaan bij de uitoefening van dat beroep, zijn dus op zichzelf geen afdoende argumenten voor een beperking van de persoonlijke aansprakelijkheid⁷⁰.

Deze aansprakelijkheidsregeling houdt m.a.w. binnen de categorie van het overheidspersoneel een moeilijk te verant-

⁶¹ HAYOIT DE TERMICOURT, R., «Bedrog en grove schuld op het stuk van niet-nakoming van contracten», *R.W.*, 1957-58, (65), 72; DABIN, J., o.c., *R.C.J.B.*, 1960, 19; DE PAGE, H., o.c., II, p. 585, nr. 591bis; CRAB, P., «Culpa lata dolo aequiparatur», *Jura Falc.*, 1968-69, (35), 37-38, nr. 3; VELAERS, J., «Het begrip 'zware fout' in het aansprakelijkheidsrecht en in het verzekeringsrecht», *Jura Falc.*, 1980-81, (61), 67; CORNELIS, L., o.c., *J.T.*, 1981, 515, nr. 9, en de talrijke verwijzingen aldaar.

⁶² VELAERS, J., o.c., *Jura Falc.*, 1980-81, 69. Dit blijkt ook uit de definities van de zware fout, voorgesteld door Cass., 24 september 1951, *Arr. Verbr.*, 1952, 12, *Pas.*, 1952, I, 12; DE PAGE, H., o.c., II, p. 585, nr. 591bis.

⁶³ CORNELIS, L., o.c., *J.T.*, 1981, 514, nr. 6.

⁶⁴ DALCQ, R.O., *Traité de la responsabilité civile, I, Les causes de responsabilité in Les Nouvelles, Droit civil, V-1*, Brussel, Larcier, 1967, p. 170, nr. 273; RONSE, J., «La responsabilité facultative des administrateurs et gérants en cas de faillite avec insuffisance d'actif», *R.P.S.*, 1979, (292), 300-301; VELAERS, J., o.c., *Jura Falc.*, 1980-81, 69; CORNELIS, L., o.c., *J.T.*, 1981, 513, nr. 3; RONSE, J., e.a., «Overzicht van rechtspraak (1978-1985). Vennootschappen (vervolg)», *T.P.R.*, 1986, (1231), 1312, nr. 307.

⁶⁵ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 3-4.

⁶⁶ Verslag CLAEYS bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/2, p. 4-5; verklaring van de minister van Verkeerswezen, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1581.

⁶⁷ In die zin BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 802-803, nr. 17, met verwijzing naar het internationaal verdrag van 10 oktober 1957 noemens de beperking van de aansprakelijkheid van eigenaren van zeeschepen, goedgekeurd door de wet van 18 juli 1973, *B.S.*, 29 januari 1976; zie ook het Brussels Protocol van 21 december 1979, tot wijziging van dit internationaal verdrag, goedgekeurd door de wet van 17 augustus 1983, *B.S.*, 22 november 1983.

⁶⁸ Indien hun toestand niet statutair is geregeld, zijn zij onderworpen aan de Arbeidsovereenkomstenwet (art. 1, tweede lid, van deze wet), en geldt de aansprakelijkheidsbeperking van artikel 18 van deze wet.

⁶⁹ Cass., 3 oktober 1955, *Arr. Verbr.*, 1956, 64, *Pas.*, 1956, I, 79, *J.T.*, 1956, 176, *R.C.J.B.*, 1958, 38, met noot GOOSSENS, C.; Cass., 24 januari 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 601, *Pas.*, 1980, I, 590, *J.T.*, 1980, 358, *R.W.*, 1980-81, 760, *R.G.A.R.*, 1982, nr. 10.491; Cass., 17 juni 1982, *Arr. Cass.*, 1981-82, 1305, *Pas.*, 1982, I, 1221, *J.T.*, 1982, 800, *R.W.*, 1984-85, 1143, met noot, *R.C.J.B.*, 1986, 680, met noot CORNELIS, L.; GOOSSENS, C., «La responsabilité des organes des personnes morales et, spécialement, des organes des personnes de droit public» (noot onder Cass., 3 oktober 1955), *R.C.J.B.*, 1958, (39), 53; DALCQ, R.O., *Traité*, I, p. 465, nr. 1396; FLAMME, M.-A., «La responsabilité personnelle des fonctionnaires», *Rev. Adm. B.*, 1968, (77), 111, nr. 51; MAST, A., DUJARDIN, J. en ALEN, A., *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Brussel, Story-Scientia, 1986, p. 537, nr. 555; VAN OEVELEN, A., *De overheidsaansprakelijkheid voor het optreden van de rechterlijke macht*, p. 168-171, nrs. 146-148, en de talrijke verwijzingen aldaar.

⁷⁰ BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 801, nr. 16.

woorden voorkeursbehandeling van de loods in. Wel moet worden erkend dat deze aansprakelijkheidsbeperking veel gelijkenis vertoont met die welke geldt voor de werknemers uit de privé-sector, bv. de loodsen uit privé-loodsdiensten. Krachtens art. 18, eerste en tweede lid, van de Arbeidsovereenkomstenwet is de werknemer voor de schade die hij bij de uitvoering van zijn overeenkomst aan de werkgever of aan derden berokkent, immers enkel aansprakelijk voor zijn opzettelijke fout en zware fout, en voor zijn lichte fout alleen als die bij hem eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt. In zoverre deze aansprakelijkheidsbeperking ook geldt voor de schade aan derden berokkend, verdient deze bepaling echter geen navolging⁷¹.

15. Om de in het vorig randnummer vermelde redenen is het evenmin te verantwoorden dat, in het geval van een zware fout van een personeelslid van de loodsdienst, begaan in de uitoefening van de functie, zijn aansprakelijkheid wordt beperkt tot een bedrag van 500.000 frank per schadeverwekkende gebeurtenis.

Een aansprakelijkheidsbeperking tot een bij de wet forfaitair vastgesteld bedrag — dat dan nog relatief laag is gehouden — is immers zeer ongewoon in ons privaatrecht. Op grond van de artikelen 1382-1383 B.W. is in beginsel iedereen onbeperkt aansprakelijk voor de schade veroorzaakt door zijn zelfs lichte fout⁷². In het maritieme recht wordt op dit principe een uitzondering gemaakt ten voordele van de eigenaars van zeeschepen (zie art. 46, § 2, Scheepvaartwet) en de zeevervoerders (zie art. 91, A, § 4, 5°, Scheepvaartwet), maar deze aansprakelijkheidsbeperkingen, die verwijzen naar de waarde van een bepaald goed (zeeschip, vervoerde goederen), kunnen moeilijk worden getransponeerd naar de loods.

Het door de regering vaak ingeroepen argument dat zoveel mogelijk is gestreefd naar een zelfde aansprakelijkheidsregeling voor de loodsen als in Nederland, gaat hier overigens niet op. Het is juist dat krachtens artikel 12.2 van de Nederlandse Loodswet van 11 juli 1957 de loodsen slechts aansprakelijk zijn voor de schade die zij door hun opzet of grove schuld aan derden veroorzaken, maar in het geval van een grove schuld is deze aansprakelijkheid niet tot een bepaald bedrag begrensd. Het lijkt er eerder op dat de regering in artikel 3*bis*, § 1, laatste lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, zoals ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988, een aansprakelijkheidsregeling heeft willen uitwerken die een combinatie is van de

Nederlandse oplossing en die van andere Europese landen (Frankrijk, Italië en Groot-Brittannië), waar de loods voor onverschillig welke fout persoonlijk aansprakelijk is, maar dan slechts ten belope van een door de wet vastgesteld maximumbedrag⁷³.

Het voorgaande wil evenwel niet zeggen dat men blind moet blijven voor het feit dat de door de fout van een loods veroorzaakte schade vaak veel omvangrijker is dan de schade berokkend door fouten van andere ambtenaren. Maar dit probleem kan men op een elegantere en op een meer aan de bestaande rechtsordening aangepaste wijze oplossen door regels uit te vaardigen voor de verzekering van de aansprakelijkheid van de loodsen⁷⁴, bv. door deze verzekering verplicht te stellen. Als zou blijken dat een onbegrensde aansprakelijkheid onverzekerbaar of moeilijk te verzekeren is, verdient het eerder aanbeveling de verzekeringsplicht in plaats van de aansprakelijkheid tot een bepaald bedrag te beperken⁷⁵. Deze wijze van legifereren heeft twee voordelen. In de eerste plaats waarborgt ze een vergoeding aan de slachtoffers van schade veroorzaakt door een loodsdienst in het geval waarin noch de organisator van die dienst noch de eigenaar van het schip aansprakelijk kunnen worden gesteld⁷⁶. Het tweede voordeel is dat het maximumbedrag waartoe een verzekeringsplicht wordt beperkt, heel wat hoger kan liggen dan het bedrag waartoe thans de aansprakelijkheid bij een grove schuld wordt beperkt.

VI. Terugwerkende kracht met dertig jaar van de nieuwe aansprakelijkheidsregeling

16. De bij de wet van 30 augustus 1988 ingevoerde aansprakelijkheidsregeling — zowel de niet-aansprakelijkheid van de organisatoren van een loodsdienst als de beperkte persoonlijke aansprakelijkheid van de personeelsleden van deze dienst — *werkt in de tijd terug over een periode van dertig jaar*, te rekenen vanaf de dag van de publikatie van deze wet in het *Belgisch Staatsblad*, d.i. vanaf 17 september 1988 (art. 3*bis*, § 2, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988). Uit de parlementaire besprekingen komt naar voren dat de regering deze bepaling als het be-

⁷¹ Zie o.m. DALCQ, R.O., «Le législateur contre le droit (A propos de l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978)», *R.G.A.R.*, 1979, nr. 10.040/2; FAGNART, J.-L., «Les faits générateurs de responsabilité. Aperçu des principales tendances actuelles», in *Responsabilité et réparation des dommages*, Brussel, Editions du Jeune Barreau, 1983, (7), p. 83-84, nr. 104; VAN OEVELEN, A., o.c., *R.W.*, 1987-88, 1204, nr. 66.

⁷² Zie in die zin de opmerking van de Raad van State bij artikel 16 van het «wetsontwerp tot hervorming van het bedrijfsrevisoraat», *Gedr. St., Kamer*, 1982-83, nr. 552/1, p. 73, waarin oorspronkelijk werd bepaald dat de aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisoren en de commissarissen-revisoren, behoudens bij een opzettelijk gepleegde inbreuk, beperkt bleef «tot een bedrag dat gelijk is aan vijftig maal de bezoldiging verbonden aan de opdracht of het mandaat voor dat jaar of voor één der jaren tijdens dewelke de inbreuk werd gepleegd».

⁷³ Zie daarover DELWAIDE, L., o.c., *Rechtspr. Antw.*, 1983-84, 238-243, nrs. 4-9; memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 3-4.

⁷⁴ BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 801, nr. 16, en 803-804, nr. 17.

⁷⁵ Zie in die zin de opmerking van de Raad van State bij het in voetnoot 72 geciteerde artikel 16 van het «wetsontwerp tot hervorming van het bedrijfsrevisoraat», *Gedr. St., Kamer*, 1982-83, nr. 552/1, p. 73.

⁷⁶ Dit is het geval voor de schade «die te wijten is aan een defect aan of een gebrek in de apparaten die dienen om inlichtingen of instructies aan zeeschepen te geven en die toebehoren aan of gebruikt worden door de loodsdienst» (art. 3*bis*, § 1, tweede lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988; zie ook art. 3*bis*, § 1, vierde lid, van dezelfde wet).

langrijkste onderdeel, als de hoeksteen van de wetwijziging beschouwde⁷⁷.

Ter verantwoording van deze ongehoord verregaande retroactiviteit beroept de regering zich in de memorie van toelichting enkel op «het enorme budgettaire belang» van het wetsontwerp dat tot de wet van 30 augustus 1988 heeft geleid⁷⁸. In zeer kritische bewoordingen merkt de Raad van State op dat de wetgever redenen kan hebben om af te wijken van het in artikel 2 B.W. neergelegde beginsel van de niet-terugwerkende kracht van de wet, maar dat met deze door de regering gegeven uitleg niet kan worden volstaan. De regering wordt aangemaand aan het Parlement uiteen te zetten op grond van welke feitelijke of juridische gegevens in dit geval moet worden afgestapt van dit algemeen rechtsbeginsel⁷⁹. Eigenlijk is de regering tot op heden deze uitleg nog steeds verschuldigd aan het Parlement, daar zij zich ertoe beperkt heeft, in antwoord op vragen van parlementsleden, mee te delen hoeveel vorderingen tot schade-loosstelling na het cassatiearrest van 15 december 1983 tegen de Belgische Staat werden ingediend wegens aanvaringen die aan een fout van de loods te wijten zouden zijn, en wat het totaal bedrag is van deze schadevergoedingseisen⁸⁰.

17. In het oorspronkelijke voorontwerp van wet, dat aan het advies van de Raad van State werd voorgelegd, was bepaald dat deze nieuwe aansprakelijkheidsregeling ook van toepassing zou zijn op schadegevallen «voortvloeiend uit gebeurtenissen waaromtrent op de datum van het van kracht worden van onderhavig wetsartikel nog geen in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissing bestaat of waaromtrent op dezelfde datum een rechterlijke beslissing bestaat waartegen een voorziening tot cassatie reeds is ingesteld of nog kan ingesteld worden»⁸¹.

De Raad van State heeft scherpe kritiek uitgeoefend op de wijze waarop hier uitwerking is gegeven aan de terugwerkende kracht van de nieuwe aansprakelijkheidsregeling⁸². Allereerst wijst de Raad van State erop dat deze tekst niet alleen rechtsonzekerheid doet ontstaan, maar ook leidt tot een ongewettigde discriminatie: voor identieke toestanden worden immers twee verschillende regelingen ingericht, en welke van beide zal worden toegepast, hangt uitsluitend af «van de spoed die de partijen of de rechters aan de dag zullen hebben gelegd om het geschil op te lossen»⁸³. In de tweede plaats merkt de Raad van State op dat deze tekst, in zoverre hij strekt om de nieuwe aansprakelijkheidsregeling ook toe te passen op reeds aan de gang zijnde geschillen «waaromtrent (...) nog geen in kracht

van gewijsde gegane rechterlijke beslissing bestaat», eigenlijk de onverholven wil van de wetgever vertolkt om in te grijpen in het verloop van reeds ingestelde rechtsgedingen, wat een onduidbare aantasting van het beginsel van de scheiding der machten is. In zoverre de bekritiseerde tekst de nieuwe aansprakelijkheidsregeling ook wil toepassen en op schadegevallen waaromtrent reeds een beslissing in laatste aanleg is gewezen en waartegen dus «een voorziening tot cassatie reeds is ingesteld of nog kan ingesteld worden», merkt de Raad van State op dat de wetgever het Hof van Cassatie wil dwingen «een beslissing van de feitenrechter af te keuren, ook al zou deze laatste volstrekt overeenkomstig de geldende wet uitspraak hebben gedaan». Deze handelwijze is volgens de Raad niet in overeenstemming te brengen met de opdracht die door de Grondwet (art. 95) en het Gerechtelijk Wetboek (artt. 608-609) aan het Hof van Cassatie is gegeven⁸⁴.

18. Ingaande op de suggestie van de Raad van State om een precieze datum te bepalen tot waar de nieuwe aansprakelijkheidsregel in de tijd terugwerkt, heeft de regering, zoals reeds gezegd, geopteerd voor een termijn van dertig jaar, te rekenen vanaf de publikatie van de nieuwe wet in het *Belgisch Staatsblad*. Deze termijn van dertig jaar werd gekozen, omdat het na verloop van die periode is dat alle rechtsovereenkomsten tot betaling van schadevergoeding verjaren (zie art. 2262 B.W.)⁸⁵. De regering en de wetgever hebben er evenwel geen rekening mee gehouden dat het verloop van deze termijn kan worden onderbroken door oorzaken die de verjaring stuiten of schorsen (zie de artt. 2242-2259 B.W.).

Daar het beginsel van de niet-terugwerkende kracht van wetten niet in de Grondwet maar in een gewone wet (art. 2 B.W.) is vastgelegd, mag de wetgever in een andere wet hiervan afwijken⁸⁶, zoals hij dit thans gedaan heeft door een uitdrukkelijk retroactieve wet uit te vaardigen. Niettemin staan we hier voor een algemeen rechtsbeginsel⁸⁷, dat een belangrijke waarborg is voor de burgers en dat de fundamentele basis vormt voor de rechtszekerheid in de maatschappelijke verhoudingen⁸⁸. Afwijkingen van dit beginsel mogen door

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 6.

⁸⁶ Cass., 18 januari 1924, *Pas.*, 1924, I, 141, met conclusie van de procureur-generaal TERLINDEN; Cass., 27 januari 1944, *Pas.*, 1944, I, 172; Cass., 12 mei 1966, *Pas.*, 1966, I, 1154, DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, I, Brussel, Bruylant, 1962, p. 328, nr. 230, litt. A; VAN GERVEN, W., *Algemeen Deel*, in *Belginselen van Belgisch Privaatrecht*, I, Antwerpen-Utrecht, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1969, p. 63, nr. 21.

⁸⁷ Cass., 22 oktober 1970, *Arr. Cass.*, 1971, 168, *Pas.*, 1971, I, 144, met conclusie van de procureur-generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., *R.C.J.B.*, 1972, 283, met noot VANWELKENHUYZEN, A.

⁸⁸ DE PAGE, H., *o.c.*, I, p. 323, nr. 227: «(...) le principe de la non-rétroactivité des lois est la sauvegarde indispensable des intérêts individuels, et la base fondamentale de la *sécurité juridique*. Il serait inadmissible, économiquement et socialement, que les droits des citoyens, leur fortune, leur condition personnelle, les effets de leurs actes et de leurs contrats, puissent à chaque instant être modifiés, contestés ou supprimés par un changement de législation. Ceux qui se sont conformés à la loi en vigueur au moment où ils ont agi, doivent conserver le prix de la confiance qu'ils lui ont faite. Sans ce gage de stabilité, toute vie juridique deviendrait impossible.» Het

⁷⁷ Zie de verklaringen van de minister van Verkeerswezen, *Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1581-1582.

⁷⁸ Memorie van toelichting bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 6; zie ook het verslag VAN DER SANDE bij hetzelfde wetsontwerp, *Gedr. St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 521/2, p. 3.

⁷⁹ Advies van de Raad van State bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 15.

⁸⁰ Zie de gegevens vermeld in voetnoot 28.

⁸¹ De tekst van dit voorontwerp van wet is opgenomen als bijlage bij het verslag CLAEYS bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/2, p. 8.

⁸² Advies van de Raad van State bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 15.

⁸³ *Ibid.*

de wetgever dan ook slechts hoogst uitzonderlijk worden doorgevoerd, omdat ze een te grote verstoring van het maatschappelijk verkeer teweegbrengen. Om dezelfde reden mag van de wetgever worden verwacht dat hij, wanneer hij een retroactieve wet uitvaardigt, deze niet te ver in het verleden doet terugwerken.

De hier besproken wet van 30 augustus 1988, die dertig jaar in het verleden terugwerkt, gooit al deze principes over boord. Een retroactiviteit met dertig jaar is werkelijk «al te gortig»⁸⁹. Met één wetgevende pennetrek rechtsverhoudingen tot dertig jaar in het verleden wijzigen, gaat de perken van de redelijkheid te buiten. Deze ongehoord verre retroactiviteit is bovendien in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel dat, als algemeen beginsel van behoorlijke wetgeving, impliceert dat slechts met grote terughoudendheid aan een wet terugwerkende kracht wordt verleend⁹⁰. Tijdens de parlementaire besprekingen werd op dit onderdeel van de wet dan ook terecht scherpe kritiek uitgeoefend, maar jammer genoeg slechts door een beperkt aantal parlementsleden⁹¹.

19. Hoe ver een wet in het verleden ook moge terugwerken, toch moet worden aangenomen dat zij, behoudens andersluidende beslissing van de wetgever, niet mag raken aan de *causae finitae*, i.e. de rechterlijke uitspraken die in kracht van gewijsde zijn gegaan⁹². Dit zou inderdaad een

Hof van Cassatie sprak zich reeds eerder in dezelfde zin uit: «Attendu que si, aux termes de l'article 2 du Code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir et n'a pas d'effet rétroactif, ce principe qui constitue à la fois un précepte pour le législateur, une obligation pour le juge et une garantie pour tous les citoyens, ne revêt point cependant un caractère absolu» (Cass., 18 januari 1924, *Pas.*, 1924, I, (141), 144, met conclusie van de procureur-generaal TERLINDEN).

⁸⁹ Aldus de toelichting van de voormalige volksvertegenwoordiger en huidige senator H. SUYKERBUYK bij zijn amendement bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, dat strekte om de daarin voorzien retroactiviteit te doen wegvallen (*Gedr. St., Kamer*, 1986-87, nr. 825/2).

⁹⁰ Zie daarover in Nederland o.m. VAN ANGEREN, J.A.M., «Beginselen van behoorlijke wetgeving», in *Kracht van wet. Opstellen over publiekrechtelijke wetgeving, aangeboden aan Mr. W.J. van Eijkern*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1984, (63), 70-71, die de voorkeur geeft aan de term «vertrouwensbeginsel»; POLAK, J.M., «De adviezen van de Raad van State over wetgeving», in *Non ex regula: liber amicorum Mr. J. van der Hoeven*, Deventer, Kluwer, 1985, (111), 115; zie voorts het preadvies van VAN BUUREN, P.J.J., over «De rechter en onrechtmatige wetgeving», in *Handelingen 1987 der Nederlandse Juristen Vereniging*, Deel I, Tweede Stuk, Zwolle, Tjeenk Willink, 1987, 46-50 en de verwijzingen aldaar.

⁹¹ Zie naast het reeds geciteerde amendement van H. SUYKERBUYK (voetnoot 89), de amendementen met dezelfde strekking van G. VAN IN, (*Gedr. St., Senaat*, 1986-87, nr. 369/3) en van G. ANNEMANS (*Gedr. St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 521/3; zie voorts de interventies van SEEUWS en van VAN IN in de openbare vergadering van de Senaat (*Parl. Hand., Senaat*, 1986-87, vergadering van 17 maart 1987, p. 1579-1581 en 1583), en van ANNEMANS en COVELIERS in de openbare vergadering van de Kamer van Volksvertegenwoordigers (*Parl. Hand., Kamer*, B.Z. 1988, vergadering van 26 juli 1988, p. 1187).

⁹² ROUBIER, P., *La droir transitoire (Conflits des lois dans le temps)*, Parijs, Dalloz, 1960, p. 285-287, nr. 62. Zie in dezelfde zin voor de interpretatieve wetten: artikel 24, eerste lid, laatste zin, van het *Projet de Titre préliminaire* voor een nieuw Frans B.W.: «Sauf disposition contraire, la retro-activité des lois d'interprétation ne peut porter atteinte aux effets des décisions passées en force de chose jugée ou des transactions» (geciteerd bij VAN GERVEN, W., o.c., p. 64, nr. 21).

onaanvaardbare aantasting van het beginsel van de scheiding der machten zijn.

Voor de andere vorderingen tot schadeloosstelling die, wegens een door een loods begane fout, tegen de Belgische Staat of een andere organisator van een loodsdienst zijn ingediend, rijst de vraag of de bij de wet van 30 augustus 1988 ingevoerde retroactieve aansprakelijkheidsvrijstelling verenigbaar is met artikel 1, eerste lid, van het Eerste Toegevoegd Protocol bij het E.V.R.M., waarin wordt bepaald: «Alle natuurlijke of rechtspersonen hebben recht op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht.» Zich baserende op de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, hebben sommige parlementsleden geoordeeld dat de hier besproken wet een schending inhoudt van deze verdragsbepaling⁹³. Kan die stelling worden bijgevallen?

Om op die vraag een antwoord te kunnen geven, moet allereerst worden onderzocht wat het toepassingsgebied *ratione materiae* is van artikel 1, eerste lid, eerste zin, van het Eerste Toegevoegd Protocol bij het E.V.R.M., waarin het principe van de *eerbieding van het eigendomsrecht* wordt verwoord. Aangenomen wordt dat met «eigendom» niet alleen lichamelijke goederen worden bedoeld, maar ook in geld waardeerbare schuldvorderingen⁹⁴, zoals *in casu* het recht op vergoeding van de schade veroorzaakt door de fout van de organisator van een loodsdienst of van zijn personeel. Dit is immers een in geld waardeerbaar vorderingsrecht, dat deel uitmaakt van het vermogen van de schadelijder.

In de tweede plaats moet worden nagegaan of er *in casu* sprake is van een «beroving», m.a.w. een «ontnemen» van het eigendomsrecht. Dit lijkt me slachts het geval te zijn voor de tegen de organisatoren van loodsdiensten ingestelde vorderingen tot schadeloosstelling die *actueel en vaststaand* waren op 17 september 1988, i.e. de datum van de publikatie in het *Belgisch Staatsblad* en ook die van de inwerkingtreding van de wet van 30 augustus 1988. Men kan immers slechts iets ontnemen wat al bestaat⁹⁵. Daarom kan er geen sprake zijn van een «ontnemen» van het recht op schadeloosstelling voor vorderingen die pas zijn ontstaan na de inwerkingtreding van de wet van 30 augustus 1988. Het recht op schadeloosstelling wegens een onrechtmatige daad moet worden geacht te zijn ontstaan op de datum waarop de drie constitutieve bestanddelen van de onrechtmatige daad (fout, schade en oorzakelijk verband tussen beide) voorhanden zijn. Om van een «ontneming» van het recht op schadeloosstelling te kunnen gewagen, is bovendien vereist dat dit recht

⁹³ Zie het amendement van G. VAN IN op het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/3; zie i.v.m. de retroactiviteit de nagenoeg identieke verantwoording van het amendement nr. 3 van G. ANNEMANS bij hetzelfde wetsontwerp, *Gedr. St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 521/3.

⁹⁴ VAN DIJK, P. en VAN HOOF, G.J.M., *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Deventer, Kluwer, 1984, 340-341, en de verwijzingen aldaar naar de rechtspraak van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens; zie voorts, *a contrario*, E.H.R.M., 23 november 1983, inzake Van der Mussele, *Publ. Cour*, Série A, 1983, vol. 70, p. 23, nr. 48.

⁹⁵ E.H.R.M., 23 november 1983, inzake Van der Mussele, *ibid.*

op 17 september 1988 vaststond, m.a.w. zeker was. Dit is slechts het geval voor de vorderingen tot schadeloosstelling die op die datum ofwel niet werden betwist door de organisator van een loodsdiens ofwel gegrond waren verklaard door een nog niet in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak⁹⁶. Om *in casu* van een «beroving» van het recht op schadevergoeding te kunnen spreken, is ten slotte vereist dat de benadeelde zijn vordering tot schadeloosstelling niet kan instellen tegen een andere persoon, zoals de eigenaar van het belooft schip dat de aanvaring veroorzaakte of de loods door wiens opzettelijke of zware fout de schade werd te weeggebracht (zie art. 3*bis*, § 1, vierde, vijfde en zesde lid, van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen, zoals ingevoegd door de wet van 30 augustus 1988).

In zoverre iemand die door het optreden van een loods schade leed, op 17 september 1988 een actuele en vaststaande vordering tot schadeloosstelling tegen de organisator van de loodsdiens bezat, waarover op die datum nog geen in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak bestond, mag men zeggen dat de wet van 30 augustus 1988 dit recht op schadeloosstelling ontnemt en daardoor het eigendomsrecht van die persoon aantast. Zo'n inbreuk op het eigendomsrecht mag evenwel slechts gebeuren in het algemeen belang en enkel mits een passende vergoeding wordt toegekend⁹⁷. Dat *in casu* aan de tweede voorwaarde (toekenning van een billijke vergoeding) niet is voldaan, spreekt voor zichzelf. Is het vereiste van het algemeen belang wel vervuld? Ter verantwoording van de retroactieve aansprakelijkheidsvrijstelling wordt door de regering, zoals reeds gezegd, enkel «het enorme budgettaire belang» van de materie ingeroepen⁹⁸. Of dit op zichzelf voldoende is voor het vereiste van het algemeen belang, kan worden betwijfeld⁹⁹.

Hoe dan ook, aan het vereiste van een passende vergoeding voor de eigendomsberoving is geenszins voldaan. M.b.t. de vorderingen tot schadeloosstelling ten aanzien waarvan de retroactieve aansprakelijkheidsvrijstelling van de wet van 30 augustus 1988 in strijd met artikel 1, eerste lid, van het Eerste Toegevoegd Protocol bij het E.V.R.M. werd bevonden, dient aan deze verdragsbepaling de voorrang te worden gegeven, daar het hier gaat om een internationaalrechtelijke norm die in de Belgische rechtsorde direct werking heeft¹⁰⁰⁻¹⁰¹.

⁹⁶ Zoals bij de aanvang van dit randnummer is aangestipt, moet worden aangenomen dat een retroactieve wet niet mag raken aan de rechten voortvloeiende uit reeds in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraken.

⁹⁷ E.H.R.M., 21 februari 1986, inzake James e.a., *Pub. Cour.*, Série A, 1986, Vol. 98, p. 36, nr. 54; E.H.R.M., 8 juli 1986, inzake Lithgow e.a., *Publ. Cour.*, Série A, 1987, Vol. 102, p. 51, nrs. 121-122.

⁹⁸ Zie *supra*, nr. 16 en de verwijzingen aldaar.

⁹⁹ Vgl. de hierboven vermelde opmerkingen van de Raad van State i.v.m. de retroactiviteit (*ibid.* en voetnoot 79).

¹⁰⁰ Zoals bekend, bestaat deze voorrang van de supranationale norm op de daarmee strijdige internrechtelijke norm sinds het zgn. «smeerkaas arrest» (Fromagerie Franco-Suisse Le Ski) van het Hof van Cassatie van 27 mei 1971 (*Arr. Cass.*, 1971, 959, *Pas.*, 1971, I, 886, *J.T.*, 1971, 460, met conclusie van de procureur-generaal GANDSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., *R.W.*, 1971-72, 424).

¹⁰¹ De directe werking van artikel 1 van het Eerste Toegevoegd Protocol bij het E.V.R.M. werd impliciet door het Hof van Cassatie

VI. Besluit

20. Door de wet van 30 augustus 1988 tot wijziging van de wet van 3 november 1967 betreffende het loodsen van zeevaartuigen wordt afbreuk gedaan aan het sinds het zgn. «Flandria-arrest» aanvaarde principe dat de Staat en de andere publiekrechtelijke rechtspersonen onderworpen zijn aan de algemene regelen van de buitencontractuele aansprakelijkheid (artt. 1382 e.v. B.W.). Vanuit het oogpunt van de principes kan zo'n wettelijke uitzondering op het jurisprudentieel opgebouwde systeem van de overheidsaansprakelijkheid bezwaarlijk worden goedgekeurd. Bovendien bestaat het risico dat zo'n wet de waarde van een precedent gaat krijgen om voor andere domeinen van het overheidsoptreden (politie, rijkswacht, verkeerswezen, openbare werken, ... enz.) eveneens een wettelijke aansprakelijkheidsvrijstelling in te voeren.

Niettemin kunnen er dwingende redenen of bijzondere omstandigheden zijn die een afwijking van de principes rechtvaardigen. In het belang van de scheepvaart op de Schelde, waar de gezagvoerders van de schepen kunnen kiezen tussen Belgische en Nederlandse loodsen, kan *in casu* worden verantwoord dat in België dezelfde wetgeving tot stand komt als die welke reeds in Nederland bestaat m.b.t. de aansprakelijkheid van de organisatoren van loodsdiensten voor de door hun personeelsleden begane fouten en m.b.t. de persoonlijke aansprakelijkheid van deze personeelsleden, ofschoon in dit laatste geval dit argument mij minder overtuigend overkomt¹⁰².

Deze verantwoording gaat evenwel niet meer op wanneer de vrijstelling van aansprakelijkheid ook wordt verleend aan de diensten die inlichtingen aan zeevaartuigen geven¹⁰³, en evenmin wanneer de organisatoren van loodsdiensten worden ontheven van aansprakelijkheid voor de schade te wijten aan een defect aan of een gebrek in de apparaten die worden gebruikt voor het verstrekken van deze inlichtingen¹⁰⁴. Voor deze twee aspecten gaat de aansprakelijkheidsvrijstelling ten voordele van de organisatoren van loodsdiensten dus te ver.

Wegens de te verregaande afwijking van de gemeenrechtelijke principes van de buitencontractuele aansprakelijkheid kan er evenmin mee worden ingestemd dat de persoonlijke aansprakelijkheid van de loods, bij een zware fout, wordt beperkt tot een bedrag van 500.000 frank per schadeverwekkende gebeurtenis. Indien het de bedoeling was een oplossing te vinden voor het probleem dat door een fout van de loods een schade kan worden aangericht die zijn vermogen ver te boven gaat, dan had de wetgever dit beter gedaan via de techniek van de aansprakelijkheidsverzekering¹⁰⁵.

21. Ongehoord is ten slotte de retroactiviteit met dertig jaar van de nieuwe aansprakelijkheidsregeling. Indien de wetgever zich ertoe beperkt had aan de organisatoren van

aangenomen in de arresten waarin artikel 37 van de Stedebouwwet, als gewijzigd door de artikelen 177 tot 180 van de wet van 22 december 1977 «betreffende de budgettaire voorstellen 1977-1978» (*B.S.*, 24 december 1977) werd getoetst aan deze verdragsbepaling (zie *Cass.*, 13 december 1985, *Arr. Cass.*, 1985-86, 554, *Pas.*, 1986, I, 482; *Cass.*, 23 december 1985, *R.W.*, 1986-87, 281, met noot).

¹⁰² Zie *supra*, nrs. 8 en 14 en de verwijzingen aldaar.

¹⁰³ Zie *supra*, nr. 10 en de verwijzingen aldaar.

¹⁰⁴ Zie *supra*, nr. 11.

¹⁰⁵ Zie *supra*, nr. 15 en de verwijzingen aldaar.

loodsdiensten vrijstelling van aansprakelijkheid te verlenen voor schadegevallen zoals die waarop het cassatiearrest van 15 december 1983 betrekking had, namelijk een aanvaring die mede door de fout van een loods was veroorzaakt, had hij ermee kunnen volstaan een interpretatieve wet goed te keuren, wat een veel elegantere oplossing zou geweest zijn¹⁰⁶. Nu de door de wet verleende aansprakelijkheidsvrij-

stelling een ruimer toepassingsgebied heeft, kon deze werkwijze niet in aanmerking komen.

Zeker wanneer namens de regering met nadruk wordt verklaard dat deze terugwerkende kracht met dertig jaar de hoeksteen van de wetwijziging vormt¹⁰⁷, kan men slechts besluiten dat dit onderdeel van de wet *onwaardig* is voor een Staat die zich een *Rechtsstaat* wil noemen. Er wordt hier immers op een brutale wijze getornd aan een fundamenteel principe van de rechtsordering!

A. VAN OEVELEN
Docent Universiteit Antwerpen
(U.I.A. en U.F.S.I.A.)

¹⁰⁶ Zie het advies van de Raad van State bij het in voetnoot 32 geciteerde wetsontwerp, *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 369/1, p. 15-16; BOCKEN, H., o.c., *T.P.R.*, 1986, 821, nr. 38.

¹⁰⁷ Zie de verwijzingen in voetnoot 77.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 14 SEPTEMBER 1988

Voorzitter: de h. Stranard

Raadsheer-rapporteur: de h. Ghislain

Advocaat-generaal: mevr. Liekendael

Advocaat: mr. Jeanray

Voorlopige hechtenis – Verwijzing naar het hof van assisen – Voorlopige invrijheidstelling. *In geval van verwijzing naar het hof van assisen, moet, wanneer de onderzoeksrechter het bevel tot aanhouding niet heeft opgeheven, de in art. 7 van de wet op de voorlopige hechtenis bedoelde voorlopige invrijheidstelling vanaf de betekening van het arrest van verwijzing gevraagd worden aan het hof van assisen als het zitting houdt. Alleen het hof van assisen is bevoegd om uitspraak te doen over dat verzoek, zelfs als het hof niet is samengesteld voor het onderzoek van verzoekers zaak zelf.*

G.

Gelet op het bestreden arrest, op 24 juni 1988 gewezen door het Hof van Assisen van de provincie Luik;

Over het middel: schending van artikel 7 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis;

doordat het zittinghoudende hof van assisen verklaard heeft zonder rechtsmacht te zijn om kennis te nemen van eisers verzoek tot voorlopige invrijheidstelling op grond dat het niet was samengesteld voor het onderzoek van de zaak zelf;

terwijl uit artikel 7 van de wet op de voorlopige hechtenis blijkt dat het verzoek tot invrijheidstelling van een naar het hof van assisen verwezen beschuldigde aan dat hof moet zijn gericht als het zitting houdt, zelfs als het niet is samengesteld voor de berechting van de zaak van verzoeker; het hof van assisen dus over dat verzoek tot voorlopige invrijheidstelling uitspraak moest doen zonder nochtans de debatten in de voor dat hof gebrachte zaak te onderbreken;

Overwegende dat uit de gedingstukken blijkt dat de eiser bij het op 16 maart 1988 door de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Luik gewezen arrest naar het hof van assisen van de provincie Luik is verwezen om er terecht te staan; dat het arrest van verwijzing hem is betekend op 17 maart 1988;

Overwegende dat, wanneer de onderzoeksrechter het bevel tot aanhouding niet heeft opgeheven, de voorlopige invrijheidstelling bedoeld in artikel 7 van de wet op de voorlopige hechtenis, vanaf de betekening van het arrest van verwijzing, moet worden gevraagd aan het hof van assisen als het zitting houdt; dat alleen het hof van assisen bevoegd is om uitspraak te doen over het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling, zelfs als het niet is samengesteld voor het onderzoek van verzoekers zaak zelf;

Overwegende dat het zittinghoudende hof van assisen derhalve uitspraak moest doen over het verzoek tot invrijheidstelling van eiser;

Overwegende dat het Hof in de gedingstukken geen aanwijzing heeft gevonden dat een hof van assisen zitting hield op de dag waarop het uitspraak doet, zodat de vernietiging van het arrest moet worden uitgesproken zonder verwijzing in zoverre dat arrest het hof van assisen zonder rechtsmacht verklaart om kennis te nemen van dat verzoek, en met verwijzing naar de kamer van inbeschuldigingstelling van het hof van beroep van een ander rechtsgebied voor uitspraak over de gegrondheid ervan;

(...)

NOOT – *De voorlopige invrijheidstelling en het hof van assisen*

1. Luidens art. 7 van de wet op de voorlopige hechtenis kan, ingeval de onderzoeksrechter het bevel tot aanhouding niet heeft opgeheven, de voorlopige hechtenis worden ver-

leend vanaf de beschikking van verwijzing tot de eindbeslissing.

In assisenzaken moet de voorlopige invrijheidstelling vanaf de betekening van het arrest van verwijzing aan het hof van assisen worden gevraagd. Het is slechts wanneer het hof van assisen geen zitting houdt, dat het verzoekschrift aan de kamer van inbeschuldigingstelling moet worden gericht.

2. In het onderhavige arrest wordt niet alleen de exclusieve bevoegdheid van het hof van assisen beklemtoond, maar bovendien preciseert het Hof van Cassatie dat deze uitsluitende bevoegdheid ook geldt wanneer het hof van assisen samengesteld is voor het onderzoek van een andere zaak.

In dezelfde gedachtengang had het Franse Hof van Cassatie aangenomen dat het hof van assisen bevoegd is zelfs als de zaak niet op de rol was ingeschreven (Cass. fr., 1 april 1915, *D.P.*, 1919, I, 64).

3. De behandeling van het verzoekschrift tot voorlopige invrijheidstelling door het hof van assisen leidt ongetwijfeld tot een conflictsituatie. Enerzijds schrijft art. 7 van de wet op de voorlopige hechtenis voor dat het hof binnen vijf dagen na de neerlegging van het verzoekschrift uitspraak moet doen, maar anderzijds verbiedt art. 353 Sv. dat het hof het onderzoek en de debatten zou onderbreken.

4. In de Belgische rechtsleer werd tot nog toe aanbevolen geen uitspraak te doen over het verzoekschrift vooraleer het verdict was uitgesproken (*Pand. B.*, tw. *Cor d'assises*, nr. 873; R. Hayoit de Termicourt, «De la loi sur la détention préventive», *R.D.P.*, 1924, 395; S. Sasserath, *Le cour d'assises*, nr. 655, *Nov.*, *Procédure pénale*, II, 1; A. Maréchal, *Les mandats, la détention préventive, la liberté individuelle*, nr. 237, *Nov.*, *Procédure pénale*, I, 1; R. Hayoit de Termicourt, *Détention préventive*, nr. 147 in *R.P.D.B.*).

Rechtspraak dienaangaande is er in België blijkbaar niet, hoewel cassatiemiddelen betreffende de toepassing van art. 353 Sv. niet volkomen ontbreken.

5. De wetgever heeft gewenst dat de behandeling van een assisenzaak zonder onderbreking wordt voortgezet en dat de aandacht van de gezworenen en van de beroepsmagistraten niet nodeloos wordt afgeleid door de behandeling van andere zaken.

Dit continuïteitsbeginsel moet echter met redelijkheid worden toegepast. Zo werd aangenomen dat er geen onderbreking van de debatten was indien het hof van assisen tijdens een schorsing van de zitting een eedaflegging van een boswachter had aanvaard (Cass. fr., 22 november 1832, *Bull. crim.*, nr. 458), als het hof van assisen tijdens de schorsing was overgegaan tot de samenstelling van een jury die een andere assisenzaak moest behandelen (Cass. fr., 16 juli 1863, *D.*, 1863, 5, 99) of als het hof teruggave van een in beslag genomen overtuigingsstuk in een andere zaak had bevolen (Cass. fr., 19 april 1849, *D.*, 1849, 5, 74).

6. De Franse rechtsleer had blijkbaar geen bezwaar tegen deze interpretatie van art. 353 Sv. (G. Le Poittevin, *Code d'instruction criminelle*, art. 353, nr. 8; F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, III, nr. 4926; Ch. Nougvier, *La cour d'assises. Traité pratique*, IV, nr. 2593; Ch. Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*, IV, nr. 1354, noot 101).

7. Het Franse Hof van Cassatie staat ook toe dat de magistraten die deel uitmaken van het hof van assisen tijdens een schorsing van de debatten zitting nemen in de kamer waarvan ze deel uitmaken (Cass. fr., 16 november 1866,

Bull. crim., nr. 233; Cass. fr., 31 januari 1867, *Bull. crim.*, nr. 21; Cass. fr., 16 september 1915, *Bull. crim.*, nr. 188).

R. Garraud gaat nog een stap verder en is van oordeel dat het continuïteitsbeginsel niet geldt voor het hof, maar alleen voor de jury, daar de gezworenen zich in tegenstelling met beroepsmagistraten zouden laten afleiden door de behandeling van andere zaken (R. Garraud, *o.c.*, IV, nr. 1354).

8. Ook in België is het reeds voorgekomen dat de schorsing van het continuïteitsbeginsel wordt aangevoerd. Zo werd o.m. opgeworpen dat een van de assessoren tijdens een schorsing van de debatten zitting had genomen in een burgerlijke zaak (Cass., 30 oktober 1882, *Pas.*, 1882, I, 373; Cass., 20 juli 1972, *A.C.*, 1972, 1054) of dat een van de gezworenen als instrumenterende notaris een akte had verleden en een andere als pleitbezorger voor een rechtbank was optreden (Cass., 18 mei 1920, *Pas.*, 1920, I, 156).

Telkens heeft het Hof van Cassatie zich uit de slag kunnen trekken door de bewering dat het aangevoerde middel «de feiten en het recht vermengt, daar het onderzoek ervan het Hof zou verplichten na te gaan of de tijdens de schorsing van de debatten gedane uitspraken in feite van zulke aard waren dat zij de door art. 353 Sv. verboden onderbreking uitmaakten».

9. Het wil me voorkomen dat deze motivering eerder een uitvlucht is dan een stellingname. Is art. 353 Sv. echter méér dan een aanbeveling, een aansporing, een richtlijn voor de voorzitter van het hof van assisen? De oudere Franse rechtspraak was trouwens van oordeel dat de bepalingen van art. 353 Sv. niet op straffe van nietigheid waren voorgeschreven (Cass. fr., 23 maart 1820, *Bull. crim.*, nr. 62).

Moeten we dan het formalisme zover drijven dat we nietigheden invoeren, waarvan de wetgever geen gewag maakt, om vervolgens aan te nemen dat het continuïteitsbeginsel met redelijkheid moet worden toegepast of ervoor te waken dat de nietigheden in de praktijk nooit hard kunnen worden gemaakt wegens vermening van feit en recht?

10. Als het hof van assisen tijdens een schorsing van de debatten uitspraak mag doen over de teruggave van een overtuigingsstuk, hetgeen uiteraard niet het dringend karakter vertoont van een vrijheidsberoving, hoe zou men dan aan datzelfde hof van assisen het recht kunnen ontzeggen uitspraak te doen over de voorlopige invrijheidstelling van een gedetineerde.

Of moeten we dan de voorlopige invrijheidstelling terzij leggen — eventueel gedurende verscheidene weken — in naam van een continuïteitsbeginsel waarvan we het dwingend karakter zelf hebben uitgekend? Qui haeret in litera, haeret in cortice...

A. Vandeplass

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 17 OKTOBER 1988

Voorzitter-rapporteur: de h. Bosly

Advocaat-generaal: mevr. Liekendael

Advocaten: mrs. Gérard en Kirkpatrick

Arbeidsongeval – Begrip – Tijdens en door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst – Verblijf in vakantieclub

Uit de feitelijke omstandigheden van de zaak heeft de rechter wettig kunnen afleiden dat het ongeval dat een werknemer overkomen is in een vakantieclub waar hij op aanwijzing van zijn werkgever verbleef, niet tijdens en door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst is gebeurd.

J. t/ N.V. A.

Gelet op het bestreden arrest, op 4 januari 1988 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 7 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 (...)

doordat het arrest beslist dat het ongeval dat aan J.-C. N. op 11 oktober 1983 is overkomen, tijdens een verblijf op een Grieks eiland, dat was georganiseerd door een leverancier van zijn werkgever, door wie hij was aangewezen om eraan deel te nemen, geen arbeidsongeval is, op grond: «dat de vraag is, wat moet worden verstaan onder werknemer op dienstreis; dat, om geen afbreuk te doen aan de gewone en aanvaardbare betekenis van dat begrip, het althans moet gaan om een werknemer die, buiten de gewone plaats van het werk, met het verrichten van een beroepswerkzaamheid is belast; dat het niet voldoende is op een bepaalde plaats een zeker aantal deelnemers met dezelfde handels- of beroepsaffiniteiten te doen samenkomen om er per se uit te besluiten dat zij op dienstreis zijn, onder voorwendsel dat zij ertoe gebracht zouden kunnen worden samen over hun beroep te spreken; dat dit sociaal gedrag daarom nog niet betekent dat zij daar bijeen zijn voor het verrichten van de een of andere beroepswerkzaamheid, zelfs in haar meest ruime betekenis; dat het antwoord alleen maar kan worden gevonden in de opzet van het verblijf, het doel ervan en in de minimale omstandigheden die aannemelijk maken dat de werknemer door zijn werkgever is uitgezonden om een beroepswerkzaamheid te verrichten; dat die arbeid onbetwistbaar moet bestaan opdat er sprake kan zijn van opdracht, dus van uitvoering van de (arbeids)overeenkomst en derhalve van bescherming van de wet; dat men in dit geval niet kan zeggen dat de werknemer door zijn werkgever afgevaardigd werd om in die vakantieclub te verblijven ten einde, al is het bij gelegenheid, besprekingen te houden van professionele aard die specifiek nuttig zijn voor de werkgever of voor de werknemer; dat toen de vennootschap E. haar voorstel deed om op reis te gaan, haar gehele aanbod de nadruk legde op het toeristisch en zeer aangenaam aspect van dat verblijfsoord, zonder dat gewag wordt gemaakt van het organiseren ter plaatse van enige werkvergadering, zij het informeel of bijkomstig; dat er nooit een vergadering op touw werd gezet om de deelnemers bijeen te brengen ten einde te spreken over problemen in verband met het beroep, de stage, technische cursussen, demonstraties over het beroep, een bezoek aan fabrieken of firma's die al dan niet in betrekking staan met de vennootschap E. of de vennootschappen die bij haar cliënt zijn» en dat «de vennootschap E. in werkelijkheid aan bepaalde klanten die volgens haar de meest verdienstelijke waren een snoepreisje heeft aangeboden en zulks, in het kader van een gewettigd handelsbeleid om klanten aan te trek-

ken en om klanten genoeg te doen en aan te zetten haar produkten verder te blijven verkopen eerder dan die van de concurrentie; dat het hier gaat om een klant die een waardevol geschenk aanvaardt van een leverancier die zijn klanten wil belonen, plezier doen en verwennen»;

(...)

Overwegende dat (...) het arrest uit de gezamenlijke in het middel overgenomen feitelijke vermeldingen wettig heeft kunnen afleiden dat de werknemer door de werkgever met generlei opdracht in verband met zijn arbeidsovereenkomst in de vakantieclub werd belast en dat het ongeval derhalve niet is gebeurd tijdens en door het feit van de uitvoering van die overeenkomst; dat het arrest derhalve wettig beslist dat het ongeval geen arbeidsongeval is;

(...)

)

NOOT – Zie Cass., 3 mei 1978, *R. W.*, 1977-78, 2786, met noot; 26 april 1982, *R. W.*, 1983-84, 501, met noot; 29 september 1984, *R. W.*, 1984-85, 2749, met noot van J. Huys.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 21 OKTOBER 1988

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel

Procureur-generaal: de h. Krings

Advocaten: mrs. Van Ommeslaghe en Houtekier

Exclusiviteitsovereenkomst – Art. 4 Wet van 12 april 1971 – Werking in de tijd

Art. 3bis, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961, ingevoegd door art. 4 van de wet van 13 april 1971, onderwerpt aan de toepassing van de wet de voor een bepaalde tijd verleende concessies die tweemaal vernieuwd zijn, ongeacht het tijdstip waarop de vernieuwingen hebben plaatsgehad.

N.V. G. t/ N.V. C.

Gelet op het bestreden arrest, op 4 februari 1987 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het eerste middel: schending van de artikelen 2 van het Burgerlijk Wetboek, 3bis, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961 betreffende eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop, ingevoegd bij artikel 4, tweede lid, van de wet van 13 april 1971 betreffende eenzijdige beëindiging van de verkoopconcessies, en 7 van voormelde wet van 13 april 1971;

doordat het arrest, om het eerste vonnis te bevestigen, waarbij beslist werd dat eiseres aan verweerster een schadevergoeding moet betalen wegens het feit dat zij slechts een opzeggingstermijn van zes maanden in plaats van twaalf maanden toekende bij het beëindigen van een alleenverkoopovereenkomst, en waarbij een deskundige werd aangesteld voor de berekening van deze schadevergoeding, alsmede voor het berekenen van een bijkomende schadevergoeding waarop verweerster eventueel recht zou hebben ingevolge artikel 3 van de wet van 27 juli 1961, betreffende de eenzijdig-

dige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop, overweegt, dit door verwijzing naar de motieven van de eerste rechter : «dat artikel 3bis, tweede lid (van de wet van 27 juli 1961, gewijzigd bij de wet van 13 april 1971) enkel bepaalt dat, zo concessieovereenkomsten van bepaalde duur tweemaal worden verlengd, de derde verlenging met zich brengt dat het een overeenkomst van onbepaalde duur wordt ; dat aannemen dat deze bedoelde verlengingen na 1 mei 1971 gebeurd moeten zijn een toevoeging is aan artikel 3bis, tweede lid, die niet in dit artikel 3bis, tweede lid, is opgenomen ; dat evenmin uit het feit dat de wet van 13 april 1971 enkel van toepassing is op in dato 1 mei 1971 bestaande overeenkomsten, kan worden besloten dat de vóór 1 mei 1971 gebeurde verlengingen niet in aanmerking zouden mogen komen voor de toepassing van artikel 3bis, tweede lid ; dat vanaf de verlenging die volgt op twee verlengingen van bepaalde duur, deze verlenging automatisch een contract van onbepaalde duur doet ontstaan, zodat zeker vanaf 1 januari 1972 de verhoudingen tussen partijen beheerst werden door de bepalingen van de verkoopconcessies van onbepaalde duur bedoeld in de wet van 27 juli 1961, gewijzigd bij de wet van 13 april 1971» ;

terwijl volgens artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek de wet alleen beschikt voor het toekomstige en geen terugwerkende kracht heeft ; de wetgever geen terugwerkende kracht heeft verleend aan de bepalingen van de wet van 27 juli 1961 betreffende eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop, welke werden gewijzigd of ingevoegd door de wet van 13 april 1971 betreffende eenzijdige beëindiging van de verkoopconcessies ; immers, volgens artikel 7 van vermelde wet van 13 april 1971 de bepalingen van deze wet van toepassing zijn op de bij de inwerkingtreding van deze wet bestaande verkoopconcessies, met uitzondering van artikel 4, eerste lid ; dat derhalve artikel 3bis, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961, ingevoegd bij artikel 4, tweede lid, van de wet van 13 april 1971, volgens hetwelk, wanneer een voor bepaalde tijd verleende concessie tweemaal is vernieuwd, elke latere wijziging geacht wordt te zijn toegestaan voor onbepaalde tijd, slechts toepasselijk kan zijn op verkoopconcessies voor bepaalde tijd, die na de inwerkingtreding van de wet van 13 april 1971, tweemaal zijn vernieuwd ; zodat het arrest door anders te beslissen en te stellen dat vernieuwingen van de verkoopconcessie voor bepaalde duur, opgetreden vóór de inwerkingtreding van de wet van 13 april 1971, in aanmerking komen voor de toepassing van artikel 3bis, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961, de wettelijke bepalingen vermeld in het middel schendt :

Overwegende dat artikel 3bis, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961, ingevoegd door artikel 4 van de wet van 13 april 1971, gelezen in samenhang met artikel 6, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961, als gewijzigd door de wet van 13 april 1971, en met artikel 7 van deze laatste wet, aan de toepassing van de wet onderwerpt de voor een bepaalde tijd verleende concessies die tweemaal vernieuwd zijn, ongeacht het tijdstip waarop de vernieuwingen hebben plaatsgehad ; dat de wet daardoor, ten aanzien van de vernieuwingen die reeds vóór de inwerkingtreding van voormeld artikel 3bis, tweede lid, hebben plaatsgehad, slechts de toekomstige gevolgen van een voorafbestaande toestand regelt ;

Dat het middel faalt naar recht ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

9e KAMER – 7 FEBRUARI 1985

Voorzitter : de h. Gepts

Raadsheren : mevr. Spinoy en de h. Libert

Advocaten : mrs. Peeters, De Ridder en Van Peborgh

Stedebouw – Decreet van 28 juni 1984 – Noodzaak van een vergunning voor een wijziging van het gebruik van het gebouw

Het door het decreet van 28 juni 1984 ingevoerde verbod om zonder vergunning het gebruik van vergunde gebouwen te wijzigen geldt niet wanneer het gebouw valt onder de toepassing van een bijzonder plan van aanleg.

P.V.B.A. D. t/ Gemeente Duffel

Overwegende dat appellante betoogt dat haar vordering ten onrechte door de eerste rechter werd afgewezen daar de verzegeling van haar winkelpand gelegen te Duffel (...) op de openingsdatum van 1 december 1984 en de latere bekrachtiging van deze verzegeling door de burgemeester geschiedde ingevolge een machtsoverschrijding ;

(...)

Overwegende dat de grieven van appellante erop neerkomen dat de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw, gewijzigd bij de wet van 22 december 1970, alsook het decreet van 28 juni 1984 en het besluit van de Vlaamse Executieve van 17 juli 1984 niet toepasselijk zijn op het winkelpand dat zij wou openen en zij dus niet gehouden was een vergunning voor de exploitatie van dit pand te vragen aan geïntimeerde ;

Overwegende dat blijkt uit de tekst zelf van het decreet van 28 juni 1984 en uit het verslag van de Commissie voor ruimtelijke ordening, landinrichting en natuurbehoud dat appellante niet gehouden was tot het aanvragen van een vergunning voor de gebruikswijziging van het pand ; dat in de inleidende toelichting van de bevoegde gemeenschapsminister onder meer wordt aangestipt : «De beperking tot de gewestplannen en de APA's die het gewestplan hebben overgenomen, steunt op het feit dat de in deze plannen aangeduide bestemmingen zeer ruim en algemeen geformuleerd zijn en bovendien op het feit dat deze bestemmingen op eenvormige wijze voor alle gewestplannen zijn bepaald terwijl de bestemmingen in een bijzonder plan van aanleg (BPA) bijvoorbeeld reeds zeer gedetailleerd zijn zodat ook het toegelaten gebruik in de meeste gevallen reeds is vastgelegd. Bovendien zijn de bij gemeentelijke aanlegplannen gebruikte bestemmingen niet eenvormig bepaald en bestaat er dienaangaande een zeer ruime variatie» ; dat deze minister trouwens bij monde van zijn kabinetschef aan appellante liet weten, in antwoord op haar brief : «Het decreet van 28 juni 1984 heeft enkel de mogelijkheid gegeven aan de Vlaamse Executieve om in een aantal gevallen een vergunningsplicht op te leggen voor het wijzigen van het gebruik van een gebouw. Dergelijke vergunningsplicht kan niet opgelegd worden wanneer het gebouw onder de toepassing valt van een B.P.A. ; dit blijkt zowel uit de voorbereidende werken (zie doc. 260 (1983-1984) nr. 1, p. 3) en de tekst zelf van het decreet waar in artikel 78 bij de criteria voor de lijst enkel verwezen wordt naar de bestemmingen van voorlopig vastgestelde ontwerp-gewestplannen, van vastgestelde gewestplannen en van alge-

mene plannen van aanleg tot stand gebracht overeenkomstig artikel 14, derde lid, van de wet»; dat niet betwist wordt dat het pand onder toepassing valt van een B.P.A.; dat appellante dan inderdaad voor de gebruikswijziging van haar pand geen vergunning diende te vragen;

Overwegende dat geïntimeerde weliswaar stelt, met verwijzing naar de P.V.'s van de politie, dat appellante zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van haar college had gebouwd, een grond had gebruikt voor het plaatsen van één of meer vaste inrichtingen, had afgebroken, herbouwd of verbouwd;

Overwegende dat nochtans duidelijk blijkt uit de termen zelf van het besluit van de burgemeester dat de bekrachtiging van de beslissing tot staking van 1 december 1984 P.V. nrs. 2370 en 2371 geschiedde uitsluitend op grond dat «het gebruik van het bedoeld gebouw gewijzigd werd naar een nieuw gebruik, te weten exploitatie van een textielhandel inhoudende het te koop aanbieden van goederen»;

Overwegende bovendien dat geïntimeerde door haar brief van 29 november 1984 slechts aan appellante verweet dat zij geen aanvraag had ingediend voor een gebruikswijziging en dat geïntimeerde met geen woord repte over bouwwerken waarvoor een vergunning was vereist; dat appellante ten stelligste betwist dat zodanige werken uitgevoerd werden, en zij haar bewering staft door vaststellingen van een gerechtsdeurwaarder; dat de P.V.'s van de politie die geïntimeerde inroept als bewijs voor de uitvoering en het bestaan van deze werken, door hun gemis aan nauwkeurigheid geen voldoende bewijs opleveren; dat eveneens duidelijk blijkt uit vermelde brief dat de P.V.'s werden opgesteld door de politie op bevel van de burgemeester uitsluitend omdat appellante weigerde een voorafgaande vergunning te vragen voor de gebruikswijziging van het pand;

Overwegende dat de vordering van appellante dan ook hic et nunc gegrond voorkomt;

Om die redenen, het hof,

Vernietigt de bestreden beschikking behalve daar waar de vordering ontvankelijk werd verklaard; opnieuw wijzende, zegt voor recht dat appellante gemachtigd wordt de zegels die gelegd werden op haar winkel te Duffel door de politiecommissaris van Duffel op last van de gemeente Duffel op datum van 1 december 1984 te verbreken indien de gemeente binnen acht dagen na de betekening van het arrest in gebreke blijft dit zelf te doen; zegt voor recht dat het de gemeente Duffel hic et nunc ontzegd wordt de stopzetting van de handelsactiviteiten van appellante in het gebouw gelegen aan de (...) te Duffel te bevelen wegens zogenaamde gebruikswijziging op basis van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 28 juni 1984.

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

3e KAMER – 23 FEBRUARI 1988

Voorzitter: de h. Van de Velden

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Van Calster en Bosmans

Advocaten: mrs. Smout, loco Truyen, en Vermeir, loco De Wilde

Arbeidsovereenkomst – Handelsvertegenwoordiger – Begrip – Sales promotor

Een sales promotor is, zelfs als hij rechtstreeks contact heeft met de klanten, geen handelsvertegenwoordiger.

M. t/ N.V. R.

Overwegende dat het Hof de terechte beslissing van het beroepen vonnis inzake de handelsvertegenwoording bevestigt, om al de daarin gegeven redenen, die hier uitdrukkelijk als herhaald en bevestigd beschouwd worden;

dat inderdaad directe, d.w.z. persoonlijke contacten met cliënteel bedoeld worden; dat de hoofdagent of de directeur belast met het leiden en «animeren van agenten», die zelf rechtstreeks contact hebben met de cliënten, niet als een handelsvertegenwoordiger kan aangezien worden (cf.: R. Blanpain, *Juridisch statuut van de handelsvertegenwoordiger*, blz. 6, met de vermelde rechtspraak);

dat de activiteit van appellant duidelijk bestond in het «animeren», het leiden en controleren van een vertegenwoordigersteam (sales promotor of sales manager); dat appellant trouwens geen enkele eigen cliënteel heeft uitgebouwd; dat, wanneer appellant dikwijls de vertegenwoordigers vergezelde bij hun klantenbezoek, het uitsluitend was om hen door zijn leiding en kennis bij te staan; dat de bijstand door appellant verleend, waarbij zijn relaties met de klanten en zijn marktkennis van bijzonder belang waren, ten volle aantonen dat hij een sales promotor was en geen handelsvertegenwoordiger;

dat appellant ten slotte ook nog doet gelden dat in het contract van 1 november 1982 een uitdrukkelijk concurrentiebeding opgenomen is, en dat, in principe, de handelsvertegenwoordiger het wettelijk vermoeden geniet een cliënteel te hebben aangebracht, zodat hij recht heeft op een uitwinningvergoeding;

dat appellant echter uit het oog verliest dat die beschermende bepaling alleen geldt wanneer het gaat om een contract van handelsvertegenwoordiger, terwijl *in casu* zowel het contract, de «job description» als de feiten duidelijk bewijzen dat het gaat om een «sales promotor», terwijl de voorgelegde stukken ook de stelling van «sales promotor» staven (...)

ARBEIDSRECHTBANK TE BRUSSEL

2e KAMER – 3 OKTOBER 1988

Voorzitter: de h. Declerck

Rechters in sociale zaken: mevr. Van Hove en de h. Vanderelst

Advocaat: mr. Peters loco Colens

Arbeidsovereenkomst – Handelsvertegenwoordiger – Commissieloon – Verjaring – Bestelling onder schorsende voorwaarde – Datum van bestaan.

De verjaringstermijn bepaald in art. 15 W.A.O. is niet van toepassing op bestellingen gegeven na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De bestelling onder schorsende voorwaarde geplaatst, bestaat in rechte op de datum van de aankoop, en niet op de datum van de verwezenlijking van de voorwaarde.

Z. t/ A.

Eiser vordert dat verweerster veroordeeld zal worden tot de betaling van: 210.900 fr. commissieloon bij de klant A.; 88.350 fr. commissieloon bij de klant B. Verweerster betwist de vordering en stelt dat de gevorderde commissielonen verjaard zijn.

Wat het commissieloon betreft

Ten onrechte stelt verweerster dat de gevorderde commissielonen verjaard zijn omdat de dagvaarding werd betekend meer dan één jaar na de datum van beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De rechtbank stelt ter zake vast dat de betwisting slaat op bestellingen die werden doorgegeven na het einde van de arbeidsovereenkomst, en dat artikel 15 W.A.O. niet van toepassing is op vorderingen die weliswaar uit de arbeidsovereenkomst voortspuiten, doch pas ontstaan na het einde van de arbeidsovereenkomst. Een dergelijke verjaring wordt derhalve door het gemene recht beheerst (Cass., 19 februari 1960, *Arr. Verbr.*, 1960, 572).

Wat de zaak A. betreft stelt verweerster dat de bestelling doorgegeven werd op 31 oktober 1966, d.i. meer dan drie maanden na de datum van de verbreking van de arbeidsovereenkomst. Het onderdeel van de eis dient dan ook als ongegrond afgewezen te worden.

Wat de zaak B. betreft stelt verweerster: dat de bestelling werd geplaatst op 5 december 1985, en onder een schorsende voorwaarde, wegens kredietproblemen; dat de definitieve bestelling pas werd doorgegeven op 23 oktober 1986, d.i. meer dan drie maanden na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De rechtbank oordeelt dat verweerster ten onrechte stelt dat voor deze bestelling geen commissieloon verschuldigd is op voet van de artt. 91 en 92 W.A.O. Volgens de algemene principes van het verbintenissenrecht heeft de verwezenlijkte voorwaarde terugwerkende kracht (art. 1179 B.W.), zodat de betwiste bestelling dient te worden beschouwd als eenvoudig bestaande sedert de dag waarop het contract werd gesloten.

Eiser vordert derhalve terecht, wegens een bestelling geplaatst op 5 december 1985, het commissieloon a rato van 4% op 1.550.000 fr., d.i. 62.000 fr.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE DENDERMANDE

KORT GEDING – 2 MAART 1988

Voorzitter: de h. De Bruyn

Advocaten: mrs. Van de Steen en Bogaert

Handelspraktijken – Gezamenlijk aanbod – Uitzonderingen – Dwangsom – Bekendmaking

De verkooppraktijk «driemaal kopen, tweemaal betalen» is een gezamenlijk aanbod van produkten verboden bij art.

35 H.P.W. Art. 36, 1°, kan geen toepassing vinden wanneer de produkten geen geheel vormen.

Op de reclame voor een door art. 35 verboden praktijk vindt art. 20, 4°, eveneens toepassing.

De dwangsom is geen schadevergoeding.

Dat de bekendmaking van het vonnis pas mag geschieden wanneer geen hoger beroep meer openstaat, ontnemt haar haar betekenis niet.

N.V. B. t/ B.V.B.A. A.

Overwegende dat de eis strekt om aan de zijde van de verweerster de daden strijdig met de handelspraktijken, meer bepaald zoals omschreven bij art. 20, 4° en 35 van de wet van 14 juli 1971 te horen vaststellen en de staking ervan te bevelen; dientengevolge haar verbod te horen opleggen verkopen aan te kondigen onder de publicitaire slogan: «3 x kopen, 2 x betalen. Alle artikelen kunnen vrij gecombineerd worden» en tot dergelijke verkopen over te gaan.

(...)

— Overwegende dat vaststaat en trouwens niet ontkend wordt dat de verweerster dergelijke reclame maakt, niet alleen door middel van aankondigingen in reclamebladen, maar tevens door een vrij aanzienlijk aantal grote reclamepanelen verspreid in Aalst en omstreken;

Overwegende dat de rechtspraak unaniem is om een dergelijk verkoopsprocédé aan te merken als in strijd met art. 35, waarbij een gezamenlijk aanbod aan de verbruiker van produkten verboden wordt (de vroegere publicitaire slogan was «2 x kopen 1 x betalen» ... maar het komt niet op het aantal aan); dat de uitzondering bedoeld in art. 36, 1°, zeker niet toepasselijk is daar de produkten zeker geen geheel vormen en trouwens de reclame zelf stelt dat alle artikelen vrij gecombineerd kunnen worden; dat art. 20, 4°, waarbij verboden wordt elke handelspubliciteit die een daad in de hand werkt welke luidens artikel 55 van de wet moet beschouwd worden als een tekortkoming aan de daarin vermelde bepalingen, ter zake eveneens toepassing vindt;

Overwegende dat de verweerster ten onrechte de dringendheid betwist; dat hierbij dient te worden opgemerkt dat niet gedagvaard wordt in kort geding, maar wel zoals in kort geding, met toepassing van de wet van 14 juli 1971, en hierbij de dringendheid buiten beschouwing valt; dat evenmin de goede trouw (mocht zij komen vast te staan, wat trouwens zeer twijfelachtig is) ter zake enige rol speelt;

Overwegende dat de verweerster eveneens tevergeefs aanvoert dat de eiseres geen belang ter zake heeft; dat dit verweer des te onbegrijpelijker voorkomt daar de handelsactiviteit van beide partijen zich o.m. uitstrekt in precies dezelfde sector, nl. schoenen; dat evenmin ter zake dienend is de vraag of de reclame en het verkoopsprocédé ja dan niet renderend zijn...;

Overwegende dat de verweerster ten slotte ten onrechte nog meent te moeten aanvoeren dat de vordering onontvankelijk zou zijn omdat de reclame en de verkoop slechts zouden gelden tot einde februari, m.a.w. dat de gewraakte daden reeds een einde genomen zouden hebben op de datum van onze beslissing;

Overwegende dat dit middel eveneens in rechte faalt; dat immers allereerst moet worden opgemerkt dat de verwijzing naar de maand februari in zeer kleine tekst vermeld staat en helemaal niet opvalt; dat, hoewel kan worden aanvaard dat

de vordering op grond van de wet op de handelspraktijken wel onontvankelijk kan worden verklaard bij gebrek aan voorwerp (zie o.m. Cass., 4 september 1969, *R. W.*, 1969-70, 795) wanneer de vordering de staking beoogt van een bepaalde daad of praktijk als bv. een bepaalde verkoop met verlies die reeds definitief voltrokken is op de datum van de dagvaarding en het feit niet voor herhaling vatbaar is (zie Kh. Brussel, 1 februari 1971, *J. T.*, 385), zulks ter zake helemaal niet het geval is om de volgende redenen: 1° de aangeklaagde praktijk was in elk geval aan de gang op de datum van de dagvaarding; 2° niets belet een verlenging van termijn en 3° de gewraakte daden zijn voor herhaling vatbaar;

Overwegende dat de vordering, daar zij de staking van de gewraakte daden beoogt, ontvankelijk en gegrond moet worden verklaard;

Overwegende dat de dwangsom geen schadevergoeding is zoals de verweerster de indruk geeft het te menen; dat derhalve een verwijzing naar een theoretisch cijfer van 6 miljoen (verlies berekend à 200.000 fr. per dag gedurende 30 dagen) niets inhoudt; dat de dwangsom een geldsom is door de rechter opgelegd aan de schuldenaar ten einde op deze druk uit te oefenen opdat hij de tegen hem uitgesproken hoofdveroordeling nakomt; dat zij buiten elk verband staat met de schade die de schuldeiser zal lijden wegens de niet – of niet tijdige – uitvoering van de hoofdveroordeling (zie J.L. Ballon, *Dwangsom*, blz. 1, nr. 1); dat deze dwangsom ter zake oordeelkundig kan bepaald worden op 100.000 fr. per overtreding op het stakingsbevel;

Overwegende dat, wat ten slotte de bekendmaking betreft, deze in elk geval zal bijdragen tot de staking van de aangeklaagde daad of minstens van haar nawerking; dat dit deel van de vordering derhalve gerechtvaardigd voorkomt in de mate als hierna bepaald; dat, wat de door verweerster in haar conclusie gemaakte opmerking betreft als zou deze bekendmaking slechts pas mogen geschieden op het tijdstip waarop tegen de desbetreffende beslissing geen hoger beroep meer openstaat, dit vanzelfsprekend juist is omdat het uitdrukkelijk in de wet bepaald wordt; dat wij zeer goed weten dat veelvuldig van dit laatste lid van art. 58 gebruik gemaakt wordt om aan een bekendmaking te ontsnappen, hierbij rekening houdend met de tijd die soms verloopt, wat kan leiden tot het overbodig lijken van enige bekendmaking door de hogere rechter; – dat wij ons hiermee echter niet in te laten hebben daar wij tot beslissing gehouden zijn in de zaken zoals zij zich op het ogenblik voordoen (rebus sic stantibus)

(...)

NOOT – Gezamenlijk aanbod

1. In de hierboven afgedrukte beslissing wordt de praktijk «3 x kopen, 2 x betalen» als een gezamenlijk aanbod van producten aangemerkt en dientengevolge verboden. Zodoende blijft de Dendermondse voorzitter in de lijn van de beslissingen die in ongeveer gelijksoortige gevallen door zijn collega's werden genomen (in dezelfde zin Antwerpen, 9 maart 1967, *R. W.*, 1976-77, 1006; Antwerpen, 29 juni 1976, *R. W.*, 1976-77, 1914, telkens met noot van Van den Bergh, R.).

Impliciet wordt in het hier besproken vonnis gesteld dat aanbod in de zin van art. 35 niet de burgerrechtelijke betekenis heeft. Inderdaad op grond van de meegedeelde feiten is het hoofdaanbod noch het bijkomend aanbod gepreciseerd; er wordt zelfs niet over een prijs gesproken (zie des-aangaande in dezelfde zin, De Vroede, P. en Ballon, G.L., *Handelspraktijken*, nrs. 846-850).

2. Het is bekend dat er op de verbodsbepaling gesteld bij art. 35 W.H.P. veel uitzonderingen bestaan. De voorzitter onderzoekt er slechts één van en dan wel of de aangevochten praktijk voor toepassing van art. 36, 1°, in aanmerking kan komen. Terecht wijst hij deze toepassing af omdat art. 36, 1°, als voorwaarde stelt dat de te koop aangeboden of verkochte producten één geheel zouden vormen. Deze voorwaarde is niet vervuld nu uit de feiten en uit de reclame blijkt dat alle artikelen vrij kunnen worden gecombineerd.

Het ware ook mogelijk geweest de eventuele toepassing van art. 36, 2°, te onderzoeken. Ook dat onderzoek zou voor verweerster negatief zijn uitgevallen nu het niet om identieke producten gaat en bovendien de in voornoemd artikel gestelde 30% grens overschreden wordt (in dezelfde zin Luik, 5 februari 1986, *Jur. Liège*, 1986, 281).

3. De voorzitter blijft ook in de lijn van de rechtspraak die m.b.t. art. 20, 4°, aanvaardt dat gelijktijdig de aangevochten praktijk en de daarrond gevoerde reclame kan worden bestreden via de vordering tot staken. Het zal nu wel duidelijk zijn dat de toepassing van dit artikel niet vergt dat eerst de verkeerd geachte praktijk wordt verboden en pas daarna de daarmee verband houdende reclame wordt aangepakt (in dezelfde zin De Vroede, P. en Ballon, G.L., o.c., nrs. 568-569, en de aldaar geciteerde rechtspraak).

4. Het komt verrassend over dat er nog steeds pleiters zijn die de mening zijn toegedaan dat de vordering tot staken de dringendheid vergt. Of moet uiteindelijk toch geloofd worden dat de verwarring tussen een procedure in kort geding en een procedure zoals in kort geding slechts een afleidingsmanoeuvre is?

5. Dat ook een gemis aan belang van de aanleggende partij wordt opgeworpen, is verbazingwekkend nu blijkt dat de beide partijen zich in dezelfde sector bewegen. Het belang is bovendien, zoals de voorzitter terecht opgerkt, niet afhankelijk van het renderend karakter van de aangevochten praktijk.

6. Het argument dat de aangevochten praktijk evenals de daarrond gevoerde reclame tot het verleden zullen behoren op het ogenblik van het vonnis, is evenmin dienend. Immers, de praktijk was nog aan de gang op de datum van de dagvaarding en de voortzetting ervan was lang niet uitgesloten. Op juiste wijze heeft de voorzitter het herhalingsgevaar ingeschat.

7. De voorzitter schetst bovendien op correcte wijze de betekenis van de dwangsom. Het is immers verkeerd de dwangsom als een vorm van schadevergoeding aan te merken; dientengevolge dient bij de begroting van de dwangsom geen rekening te worden gehouden met de eventueel geleden schade. Ingevolge een onaandachtzaamheid heeft de voorzitter vergeten te stellen in zijn dictum van wanneer de dwangsom zal verbeurd zijn en dat is pas mogelijk na de betekening van het vonnis (Ger. W., art. 1385bis, derde lid).

8. Ten slotte wimpelt de voorzitter het argument af gebaseerd op het feit dat een bekendmaking slechts mag gebeuren wanneer de beslissing niet meer voor beroep vatbaar

is (art. 58, tweede lid, W.H.P.). Soms zet deze omstandigheid de rechter ertoe aan de bekendmaking te weigeren gezegd omdat ze slechts kan gebeuren op een ogenblik dat de fout bevonden feiten reeds lang tot het verleden behoren (zie o.m. Voorz. Kh. Brussel, 29 juni 1987, *Handelspraktijken*, 1987, II, 265). Dit argument is niet dienend: zo hoger beroep werd aangetekend, is het nog steeds mogelijk niet alleen het vonnis a quo te wijzigen maar bovendien de toegestane bekendmaking af te wijzen (zie o.m. Antwerpen, 26 maart 1985, *R.W.*, 1986-87, 177 met noot De Vroede).

Paul de Vroede

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (2e Kamer), 20 september 1988

Onrechtmatige daad – Schade en schadeloosstelling – Herstel – Materiele schade – Bestanddelen en omvang – Beschadigd voertuig – B.T.W.

Het bestreden vonnis (Corr. Antwerpen, 2 januari 1987) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat degene aan wiens zaak door een onrechtmatige daad schade wordt berokkend, recht heeft op de wedersamenstelling van zijn vermogen zoals het bestond voor de onrechtmatige daad; dat de benadeelde derhalve, in de regel, aanspraak kan maken op het bedrag dat noodzakelijk is om de zaak te kunnen doen herstellen, ongeacht of hij daadwerkelijk de herstelling laat uitvoeren of niet;

«Overwegende dat voor een benadeelde die niet aan de belasting over de toegevoegde waarde is onderworpen en zodanige belasting dus niet kan aftrekken of van de Staat geen teruggave ervan kan verkrijgen overeenkomstig het Wetboek van de Belasting over de Toegevoegde Waarde, het bedrag dat nodig is om die herstelling te kunnen laten uitvoeren, de belasting over de toegevoegde waarde omvat;

«Overwegende dat te dezen uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat verweerder alleen aansprakelijk is verklaard voor het ongeval waarin het voertuig van eiser schade opliep; dat uit de rechtspleging niet blijkt en door verweerder niet wordt aangevoerd dat eiser aan de belasting over de toegevoegde waarde onderworpen is;

«Overwegende dat het bestreden vonnis aan eiser, ter vergoeding van de door hem geleden schade, slechts een bedrag toekent waarin het bedrag van de belasting over de toegevoegde waarde niet is begrepen, en die beslissing laat steunen op de overwegingen dat 'de vermogensvermindering voor (eiser) namelijk voortvloeit uit de betaling van die belasting (over de toegevoegde waarde) en de schade dan ook slechts bestaat indien en naarmate die belasting werd betaald; het voertuig in kwestie nooit werd hersteld aangezien door (eiser) in casu geen B.T.W. werd betaald, er geen schade bestaat en de eis tot betaling van de B.T.W. terecht door de eerste rechter werd afgewezen';

«Overwegende dat het bestreden vonnis, door aldus te weigeren aan eiser het bedrag toe te kennen dat nodig is om de herstelling te kunnen laten uitvoeren en dat de belasting over de toegevoegde waarde omvat, de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt.»

(Voorzitter: de h. Screvens – Raadsheer-rapporteur: de h. D'Haenens – Advocaat-generaal: de h. Declercq – Advocaat: mr. Houtekier – In de zaak: L. t/M.)

NOOT – Zie Cass., 13 april 1988, *R.W.*, 1988-89, 301.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 13 oktober 1988

Gemeentebelasting – Belasting op de agentschappen voor de buiten het Waalse Gewest gelopen paardenrennen – Onwettigheid

Na in zijn arrest van 11 juni 1987 (*R.W.*, 1987-88, 545) een vraag te hebben gesteld, beslist het Hof ingevolge het antwoord van het Arbitragehof van 2 juni 1988 (*R.W.*, 1988-89, 364):

«Overwegende dat het Arbitragehof in zijn arrest van 2 juni 1988, in antwoord op de door het Hof gestelde vraag, voor recht zegt dat: 1. de artikelen 1 en 3, eerste zin, van het decreet van de Waalse Gewestraad van 29 juni 1985 tot wijziging, wat het Waalse Gewest betreft, van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen, inzake de belasting op de spelen en de weddenschappen, niet de regels schenden die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten; 2. de artikelen 2 en 3, tweede zin, van hetzelfde decreet de regels schenden die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten;

«Overwegende dat daaruit volgt dat de Waalse Gewestraad niet bevoegd was om, zoals hij bij artikel 2 van dat decreet heeft gedaan, een artikel 74bis in te voegen in het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen en evenmin om te bepalen, zoals uit artikel 3 van dat decreet volgt, dat dit artikel 74bis met ingang van 1 januari 1985 zal gelden;

«Dat de bestreden beslissing derhalve, op grond van artikel 2 van genoemde decreet, niet kon aannemen dat verweerders belastingverordening van 23 februari 1984, waarin een belasting wordt geheven op de agentschappen voor weddenschappen op de paardenwedrennen, wettig was.»

(Eerste voorzitter: de h. Châtel – Raadsheer-rapporteur: de h. Sace – Advocaat-generaal: de h. Piret – Advocaat: mr. Kirkpatrick – In de zaak: C. t/ Gemeente Dison)

BOEKEN

O.K. BRAHN, *Fiduciaire overdracht, stille verpanding en eigendomsvoorbehoud*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, zesde druk, 222 p.

Zopas verscheen de nieuwste druk van het werk van prof. Brahn (R.U. Groningen) over de fiduciaire overdracht tot zekerheid: de zesde editie sinds zijn introductie in 1976. Hieruit moge reeds blijken welk belang aan deze rechtsfiguur bij onze Noorderburen wordt gehecht en tevens het succes dat dit boek heeft in onderwijs en praktijk. Ik had reeds de gelegenheid de vorige editie in dit tijdschrift

te recenseren, zodat ik de lezer moge verwijzen naar die bespreking (*R. W.*, 1987-88, 340). In deze nieuwe druk werd de recentste rechtspraak van de Hoge Raad ter zake (een zevental arresten) besproken en werd het hoofdstuk over de cessie van toekomstige vorderingen geheel herschreven.

E. Dirix

VON BRUCKEN FOCK, E.P., en VAN DORST, A.J.A., **Cassatie in strafzaken**, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, 220 p.

Dit boek, uitgegeven als nr. 9 in de reeks Studiepockets Strafrecht, bevat een beknopt overzicht van de cassatieprocedure in het Nederlandse strafprocesrecht. Het is helder en zonder voetnoten geschreven.

In een eerste deel worden de organisatie van de strafkamer van de Hoge Raad, de opbouw van de arresten en de daarin voorkomende stijlformules ontleed. De eigenlijke cassatieregeling wordt in een tweede hoofdstuk behandeld. Het verschil tussen einduitspraken, tussenuitspraken en nevenuitspraken wordt verder onderzocht. Daarenboven wordt gewezen op de wetgeving inzake cassatie in Antilliaanse, militaire, economische en Rijnvaartzaken, alsmede op de bijzondere rechtspleging en het verzoek om een prejudiciële beslissing bij het Hof van Justitie van de E.G.

Het belangrijkste hoofdstuk bestaat uit de beschrijving van de eigenlijke rechtspleging in cassatie: de procedure: wie cassatie kan instellen, de termijnen, de in te dienen stukken, de cassatiegronden, enz.

Tot slot wordt de taak van de Hoge Raad uiteengezet.

Dirk Merckx

T.H.J.G. VAN SLOUN, **De schuldvraag in het kinderstrafrecht**, Arnhem, Goude Quint B.V., 1988, 307 p.

Deze publikatie, die als proefschrift werd verdedigd aan de Universiteit van Amsterdam, vormt een bijdrage in het domein van het jeugdbeschermingsrecht. Ondanks het feit dat het een Nederlands werk betreft, kunnen de dogmatische beschouwingen zonder twijfel bijdragen tot de interpretatie van enkele fundamentele begrippen. De recente publikaties terzake zijn immers eerder schaars te noemen niettegenstaande het grote belang voor de praktijk van de jeugdbeschermingsregelen.

In een eerste hoofdstuk onderzoekt de auteur de plaats van de minderjarige ten opzichte van het strafrecht, alsmede het schuld- en strafbegrip in het commune strafrecht.

Vervolgens wordt een uitgebreid historisch overzicht gegeven van de diverse wetgevingen inzake kinderstrafrecht en de positie die daarin werd gegeven aan het begrip «schuld».

Het derde hoofdstuk handelt over de opvoedkundige rol van het kinderstrafrecht en de in de uitvoering daarvan opgelegde maatregelen. Zo worden onder andere de rol van de kinderrechter en de verhouding tussen rechter en delinquent minderjarige ontleed.

De hoofdstukken vier en vijf besteden respectievelijk aandacht aan de straffunderingsschuld en de straftoemingschuld in het kinderstrafrecht.

Het onderwerp dat de auteur behandelt is zeker niet eenvoudig. De auteur gaat soms te diep in op bepaalde deelaspecten van dogmatische aard, zodat de lezer dan de indruk krijgt te ver van het eigenlijke onderwerp verwijderd te zijn. Soms wordt ook te veel aandacht besteed aan zuiver theoretische beschouwingen die meer in het morele vlak of in het vlak van de rechtstheorie en rechtsdogmatiek liggen. Hierdoor is het verband met het penale aspect niet altijd even duidelijk, zodat de strafrechtspracticus in dit boek minder aan zijn trekken zal komen. Op theoretisch gebied is het werk echter grondig en goed gedocumenteerd. Voor wie een diepgaander inzicht in enkele basisbegrippen van het kinderstrafrecht wil verwerven is de lectuur ervan zeker aanbevolen.

Dirk Merckx

Le Procès de Nuremberg. Conséquences et actualisation, Actes du Colloque international U.L.B. Bruxelles le 27 mars 1987, Brussel, Eds. Bruylant en Eds. de l'U.L.B., 1988, 181 p.

Dit recent verschenen werk vormt een uitermate boeiend boek voor wie interesse heeft voor het oorlogsrecht. Toch biedt de verzameling van teksten opgenomen in dit werk ook een breder historisch en juridisch perspectief.

Met name wordt de rol en de invloed onderzocht van het Nürnbergproces, waarin op 30 november 1946 de uitspraak geveld werd. Op oorlogsrechtelijk vlak speelde dit arrest een innoverende rol, daar, naast de misdaden tegen de vrede en naast de oorlogsmisdaden, voor het eerst ook misdaden tegen de mensheid strafbaar werden gesteld. Ook andere aspecten van dit proces bevatten interessante strafrechtelijke aspecten, bijvoorbeeld de strafrechtelijke verordening van organisaties op zichzelf.

Vanzelfsprekend ligt het grootste belang van dit proces op het gebied van het internationaal strafrecht. Diverse problemen worden hierbij besproken. Zo wordt onder andere aandacht besteed aan de toepassing van het beginsel *nulla poena sine lege*, de niet-retroactiviteit van de strafwet en de samenstelling van een internationale rechtbank. Dit alles wordt telkens gesitueerd in de politieke en historische context.

De twee juridische bijdragen die de kern vormen van dit boek zijn van de hand van P. Mertens en E. David. De eerste auteur bespreekt de onverjaarbaarheid van misdaden tegen de mensheid, aan de hand van de werkzaamheden van de Raad van Europa en de V.N. De uitgebreide studie van E. David heeft als onderwerp de juridische actualiteit van Nürnberg. Hierin wordt de ontwikkeling sedert 1945 geschetst. Voorts worden onder andere besproken: oorlogsmisdaden, de misdaden tegen de vrede en tegen de mensheid, de strafrechtelijke verantwoordelijkheid, mededaders en medeplichtigen, de immuniteit, de niet-retroactiviteit van strafwetten en het gegeven bevel.

Dirk Merckx

MEDEDELINGEN

Nieuwe vormen van risicofinanciering voor groeiende ondernemingen

Op vrijdag 17 maart 1989 organiseert de Vlerick School voor Management in het Internationaal Congrescentrum te Gent hierover een studiedag.

Inlichtingen: mevr. Katrien Schelstraete, De Vlerick School voor Management, St.-Pietersnieuwstraat 184, 9000 Gent (telefoon 091/23.06.09 – telefax 091/25.14.20).

Colloquium Christoffel Plantijn

In het raam van de herdenking van de vierhonderdste verjaardag van het overlijden van Christoffel Plantijn organiseert de Vereniging der Antwerpsche Bibliophielen in samenwerking met het Museum Plantin-Moretus en de Stad Antwerpen op maandag 20 maart 1989 het colloquium: «Christoffel Plantijn (Saint Avertin ca 1520 – Antwerpen 1 juli 1589)».

Inlichtingen: Museum Plantin-Moretus (dr. Francine De Nave), Vrijdagmarkt 22, 2000 Antwerpen (tel. 03/232.24.55 en 233.02.94).

Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen – Lunchcauserie

De maandelijkse lunchcauserie van de Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen wordt gehouden op 21 maart 1989 in het hotel Ramada, Steenweg op Charleroi 38, 1050 Brussel.

G. Vandersanden, professor aan het Instituut voor Europese Studies en het Europacollege te Brugge, zal een uiteenzetting geven over: «Het vrije verkeer van goederen: een nieuwe gemeenschappelijke aanpak».

Inschrijving bij de heer D. Pissoort, tel. 02/234.06.11).

Het milieubeleid in het hoofdstedelijk gewest

De Belgische Vereniging voor Milieurecht organiseert op vrijdag 3 maart 1989, te 17 u. een voordracht met als thema «Het milieubeleid in het Brusselse hoofdstedelijk Gewest – huidige stand en toekomstige perspectieven». Spreker is prof. dr. ir. A. Buekens, kabinetschef van dr. Valkeniers, Staatssecretaris voor het Brusselse Gewest.

Deze voordracht vindt plaats in het Auditorium van de Kredietbank, Arenbergstraat 13, 1000 Brussel.

Ambulante leerstoel rond 1992

Jura Falconis, juridisch-wetenschappelijk studententijdschrift van de K.U.L., organiseert in de eerste week van maart een ambulante leerstoel rond 1992.

De verschillende bijeenkomsten vinden plaats in de Leuvense Grote Aula en in lokaal 03.18 van het Mgr. Sencie-Instituut, respectievelijk gelegen in de St. Michielstraat en in de Ravenstraat (achter de Centrale bibliotheek), te Leuven.

De toegang tot alle voordrachten is gratis.

Programma:

Woensdag, 1 maart

9.00 u-10.30 u Het Europa der burgers, door prof. Stuyck, in de Grote aula

EG. handelspartner of fortress?, door prof. Van Houtte, in de Grote Aula

Donderdag, 2 maart

10.00 u-11.00 u Het Europees ondernemerslandschap, door prof. Steenbergen, in MSI

Dinsdag, 7 maart

14.00 u-15.00 u Het sociale Europa, door prof. Blanpain, in de Grote aula

Woensdag, 8 maart

10.00 u-10.45 u Ontwikkelingen in de EG-verzekeringmarkt, door prof. Cousy, in MSI

11.00 u-12.00 u Liberalisering van het kapitaalverkeer, door prof. Snoy, in MSI

14.00 u-16.00 Fiscale knelpunten, door prof. Vanistendael, in de Grote Aula.

Het 24e Landelijk Notarieel Studentencongres

Het 24e Landelijk Notarieel Studentencongres vindt plaats op 7 april 1989 te Nijmegen met als thema: *Grensgevallen*. De functie van het notariaat bij grensoverschrijdende samenwerking van ondernemingen.

Sprekers zullen zijn:

– Dr. W.M. van den Goorbergh, directeur Merchant Banking Rabobank Nl.: De historische en economische achtergronden van de internationale samenwerking.

– Mr. H.J.M.N. Honée, juridisch adviseur Unilever N.V., voormalig hoogleraar Rechtspersonen- en vennootschapsrecht K.U.N.

– Mr. P.J. Dortmund, notaris bij de maatschap de Brauw en Westbroek te Rotterdam: Internationale fusie en de rechtsvorm van de Europese Economische Samenwerkingsverbanden.

– Dr. P. Gotzen, advocaat en procureur bij de maatschap Scholz, Kraatz, Dittmann und Partner te Düsseldorf: Algemene inleiding in het duitse vennootschapsrecht; de voor- en nadelen verbonden aan de keuze van duitse vennootschapsvormen door buitenlandse ondernemingen.

– Dr. W. Vogel, notaris te Düsseldorf: De functie van de notaris in de BRD m.b.t. het (internationale) vennootschapsrecht; is een notaris bevoegd in een andere EG-lidstaat zijn ambt uit te oefenen en welke voor- en nadelen zijn verbonden aan deze exterritoriale ambtsbediening?»

Na afloop van de inleidende besprekingen zal er een forumdiscussie plaatsvinden o.l.v. prof. mr. M.J.A. van Mourik, buitengewoon hoogleraar Notarieel recht aan de K.U.N.

Inschrijving: geschiedt door aanmelding bij het congressecretariaat onder gelijktijdige overmaking van het inschrijfgeld.

Congressecretariaat: Faculteit der Rechtsgeleerdheid KUN, kamer 6.01.32, Postbus 9049, 6500 KK Nijmegen. Tel.: 080 - 512454.

Hoger strafmaxima voor ernstige milieudelicten in Nederland

In Nederland is op 1 maart 1989 in werking getreden de Wet van 19 januari 1989 (Stb. 7) tot aanvulling van het Wetboek van Strafrecht met enige bepalingen ter bescherming van de algemene veiligheid van personen tegen ernstige verontreinigingen van het milieu. Deze wet maakt het mogelijk ernstige milieudelicten aanzienlijk zwaarder te bestraffen dan voorheen. Voorts verlengt deze wet de verjaringstermijn voor deze delicten en is een gevolg van de zwaardere strafbedreiging van deze delicten dat, als aan de overige voorwaarden uit het Wetboek van Strafvordering is voldaan, het aantal dwangmiddelen wordt uitgebreid.

De wet heeft geen terugwerkende kracht ingevolge de bepalingen van de Grondwet.

In het Wetboek van Strafrecht worden de strafbepalingen die in algemene zin betrekking hebben op het in het gevaar brengen van personen of goederen aangevuld met enige bepalingen ter bescherming van de algemene veiligheid van personen tegen ernstige verontreinigingen van het milieu. Ingevolge deze nieuwe bepalingen wordt hij die opzettelijk en wederrechtelijk een stof op of in de bodem, in de lucht of in het oppervlaktewater brengt, gestraft met ten hoogste 12 jaar gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie ([FF] 100.000,- voor rechtspersonen [FF] 1.000.000,-) als hij weet of ernstige redenen heeft om te vermoeden dat daarvan gevaar voor de openbare gezondheid of levensgevaar voor een ander te duchten is.

Als het feit iemands dood ten gevolge heeft kan hij worden gestraft met een gevangenisstraf van maximaal vijftien jaar (art. 173a Sr.).

Indien het aan iemands schuld te wijten is dat een stof in de bodem, in de lucht of in het oppervlaktewater wordt gebracht, kan gevangenisstraf of hechtenis van ten hoogste een jaar of geldboete van de vierde categorie ([FF] 25.000,- voor rechtspersonen [FF] 100.000,-) worden opgelegd, indien daarvan gevaar te duchten is voor de openbare gezondheid of levensgevaar voor een ander. Indien het feit bovendien de dood van een ander ten gevolge heeft, is de straf maximaal twee jaar of geldboete van de vierde categorie (artikel 173b Sr.).

In het wetboek zijn overeenkomstige strafbepalingen opgenomen op het punt van de verontreiniging van de drinkwatervoorziening en waterleiding (artikelen 172 en 173 Sr.). Verder zijn de bestaande bepalingen aangepast. (De huidige wet spreekt nog van put, pomp, bron en drinkwaterinrichting).

Als gevolg van de hoge straffen die kunnen worden opgelegd, wordt de termijn waarin het recht tot strafvervolgung ten aanzien van de opzettelijke gepleegde milieudelicten verjaart, verlengd. De nieuwe termijn bedraagt 15 jaar (art. 70 Sr.). Voor de nieuwe milieudelicten geldt dat de verjaringstermijn aanvangt op de dag na die waarop het delict door een opsporingsambtenaar is ontdekt (art. 71 Sr.). Daarmee wordt het probleem ondervangen dat het recht tot strafvervolgung al is verjaard op het moment dat het delict wordt ontdekt. In het verleden is meermalen gebleken dat op het moment dat bijvoorbeeld de bodemverontreiniging werd ontdekt, het recht tot strafvervolgung al was verjaard.