

DE PARTIJENCONFIGURATIE IN BURGERLIJKE RECHTSZAKEN IN EERSTE AANLEG

1. De theorie van Galanter over «one shotters» en «repeat players»

De rechtssociologische theorie inzake procesvoering heeft zich de laatste dertig jaar uitvoerig beziggehouden met de rechterlijke besluitvorming en vooral met de rol van de individuele rechter. Verschillen in besluitvorming tussen rechters werden empirisch getoetst. Eventuele differentiaties relateerde men aan een aantal kenmerken van de rechters, zoals afkomst, leeftijd, opvattingen, attitudes, enz. Vooral de Amerikaanse en de Duitse rechtssociologische literatuur hebben een veelheid van dergelijke onderzoeken opgeleverd. Hun voornaamste bijdrage bestaat erin dat zij het adagium «Allen gelijk voor de wet» hebben doorgeprikt.

Het is de grote verdienste van de Amerikaanse rechtssocioloog Marc Galanter geweest dat hij in één ophefmakend artikel van 1974 «Why the haves come out ahead – Speculations on the limits of legal change» in *Law and Society Review* (Vol. 9, art. 1, 95-160) de rechterlijke besluitvorming uit een andere hoek heeft bekeken. Hij stelt nl. de partijen die bij een conflict betrokken zijn, centraal.

Meestal gaat men na welke invloed de rechtsregels op de partijen hebben. Het lijkt echter vruchtbaarder om uit te gaan van de verschillende soorten partijen en te zien welke gevolgen dit heeft op de wijze waarop het juridisch systeem werkt (Galanter, 1974, 97).

Het staat immers buiten kijf dat er grote verschillen tussen de partijen kunnen optreden en dat de «gelijkheid» van deze partijen dikwijls een fictie is. Volgens de burgerlijke ideologie staan de rechtbanken ten dienste van alle burgers om hun conflicten te helpen oplossen. De rechter is een onpartijdige derde die de gelijkheid van de partijen bij de behandeling van het geding waarborgt. Men neemt daarbij impliciet aan dat bij de meeste conflicten twee burgers tegenover elkaar staan. Rechtssociologisch onderzoek wijst echter uit dat ook organisaties meer en meer een beroep doen op de rechtbank (bv. Wanner, 1974, 1975).

In een rechtsgeding kunnen grote verschillen optreden tussen de partijen: verschillen in grootte, in middelen, in ervaring, in belangrijkheid van de eis enz. Daarnaast lijkt ook het onderscheid tussen de positie van aanlegger en verweerder essentieel.

Ideaaltypisch, zo stelt Galanter (1974, 98), kan men de partijen opdelen in twee soorten: «one shotters» (afgekort OS) en «repeat players» (afgekort RP). De eerste groep bevat partijen die slechts eenmalig of zeer accidenteel hun toevlucht (moeten) nemen tot een rechtbank. De tweede categorie bestaat uit diegenen die in de loop van de tijd betrokken zijn (geweest) bij verschillende soortgelijke processen. Bij one shotters denkt men bijna automatisch aan natuurlijke personen; bij repeat players veeleer aan organisaties, zoals bedrijven, verzekeringsmaatschappijen, de overheid, enzovoort. Dit beeld gaat nochtans niet volledig op. Hoewel de meeste partijen duidelijk rond de uiteinden van dit continuüm clusteren, bestaan er ook tussenliggende

vormen. Daarom moet men het onderscheid tussen OS en RP eerder bekijken als een continuüm en niet als een dichotomie.

Zet men de voornaamste kenmerken van een OS op een rijtje, dan blijkt dat one shotters kleinere eenheden zijn. Daarenboven ligt bij hen de relatieve waarde van de zaak hoger dan bij een RP, zoals bij een verkeersongeval of een opzeggingsvergoeding. Voor een OS is de waarde hiervan belangrijk, ja soms zelfs existentieel, terwijl het voor de verzekeringsmaatschappij of de grote werkgever slechts een prikje betekent gerelateerd aan de omzet.

De RP kan men definiëren als die eenheid die reeds eerder processen heeft gevoerd en die op herhaalde procesvoering anticipeert. Hij heeft een vrij klein belang in de afloop van iedere zaak en voert een lange-termijnstrategie. Het is dan ook niet verwonderlijk vast te stellen dat de RP over een reeks voordelen beschikt in vergelijking met de OS. Men kan de OS immers definiëren als die eenheid wiens eisen te groot of te klein zijn om ze routinematig en rationeel te behandelen.

Daarom zal de RP het spel anders spelen. Galanter haalt in dit verband een negental redenen aan:

1° RP's hebben het spel reeds vroeger gespeeld. Ze kunnen dus de volgende transacties structureren. Zo is het bijvoorbeeld de RP die het (standaard) contract opstelt.

2° RP's ontwikkelen deskundigheid en maken gebruik van specialisten. Verder genieten ze schaalvoordelen.

3° RP's kunnen informele relaties met de institutionele bekleders opbouwen.

4° De RP's moeten bij processen enige geloofwaardigheid ontwikkelen en behouden. Dit geldt eveneens voor onderhandelingen. Voor een OS is dit veel moeilijker.

5° RP's kunnen een lange-termijnstrategie ontwikkelen. Dit impliceert dat zij in bepaalde gevallen het risico van maximaal verlies kunnen lopen om een maximale winst te boeken over het geheel der zaken (Verwoerd, 1988, 132).

6° RP's kunnen door hun relaties met politici de wijziging van bepaalde rechtsregels trachten te krijgen.

7° RP's zijn bovendien in staat een processtrategie te ontwikkelen, wat voor een one shotter praktisch onmogelijk is. Zo kunnen ze zaken waarin ze een ongunstige uitspraak verwachten, buiten de rechtbanken om beslechten. Dit is mogelijk omdat de rechtbanken passief zijn.

8° Door hun ervaring kunnen RP's uitmaken welke vonnissen belangrijke precedents scheppen en welke beperkt blijven tot symbolische uitspraken.

9° Ten slotte zijn RP's beter in staat om de penetratie van voor hen gunstige regels te verzekeren (Galanter, 1974, 98-103).

Deze analyse suggereert niet dat men de RP gelijk moet stellen met de «haves» en de OS met de «have-nots». Wel beklemtont ze dat er een gradueel verschil bestaat tussen beide types, een verschil in middelen, in rijkdom, in grootte en in macht. Dit is een van de wegen waarlangs een juridisch systeem – formeel neutraal tussen haves en have-nots (alle

partijen gelijk voor de wet!) – de voordelen van de eerste groep kan bestendigen en vergroten.

Dit artikel toetst deze theoretische opvattingen over «one shotters» en «repeat players» aan door ons verzamelde Belgische gegevens over burgerlijke rechtszaken in eerste aanleg. Appellzaken laten wij buiten beschouwing. Wij beperken ons onderzoek tot de volgende drie terreinen.

a) De mobilisatie van de rechtbank

Galanter stelt dat repeat players gemakkelijker het gerechtelijk apparaat inschakelen om hun recht te doen gelden. Het grote probleem hierbij is dat wij momenteel nauwelijks informatie hebben over het verloop van de conflicten en over de mate waarin de verschillende types partijen geneigd zijn een rechtbank in te schakelen. In de loop van 1989 startten wij met een onderzoek bij een representatieve steekproef van personen, waarin de «legal iceberg» van conflictbehandeling bestudeerd wordt. Voorlopig moeten we ons dus nog baseren op het aantal geschillen dat door de rechtbank behandeld wordt.

Uitgaande van de dichotomie OS-RP zijn er vier combinaties mogelijk afhankelijk van de positie van aanlegger of verweerder (figuur 1).

Figuur 1: Geschillen tussen verschillende types partijen

		AANLEGGER	
		OS	RP
VERWEERDER	OS	I OS tegen OS	II RP tegen OS
	RP	III OS tegen RP	IV RP tegen RP

Cel I: OS tegen OS

Deze cel bevat voornamelijk geschillen tussen partijen die een nauwe band met elkaar hebben (echtgenoten, burens). Rechtbanken worden meestal slechts ingeschakeld wanneer een bestaande relatie verbroken wordt. Galanter tekent nog aan dat het voor een (groot) gedeelte over pseudo-litigation zou gaan. Dit wil zeggen dat de eigenlijke regeling wordt uitgewerkt door de partijen en dat de rechtbank deze ratificeert in de zin van procesbeslechting (adjudication). Echtscheiding bij wederzijdse toestemming vormt hiervan een voorbeeld.

Cel II: RP tegen OS

Het merendeel van de procesvoering valt volgens Galanter in deze categorie. Het formuleren van dergelijke claims behoort tot een geregelde activiteit van de RP. Vaak nemen deze zaken de vorm aan van stereotiepe «mass processing».

Incasso's vormen hiervan een goed voorbeeld.

Cel III: OS tegen RP

Dit is het spiegelbeeld van cel II, dat echter – in Galanters opvatting – minder frequent zou voorkomen. Een belangrijk deel hiervan bestaat uit schadeclaims bij auto-ongevallen. Met uitzondering hiervan is dit soort procesvoering in deze cel echter geenszins routinematig. Het gaat vaak om de poging van een OS om hulp van buitenaf in te roepen in zijn betwisting met een organisatie waarmee hij op het punt van scheiding staat. Hierbij denken we bijvoorbeeld aan de ontslagen werknemer.

Cel IV: RP tegen RP

Dergelijke confrontaties zouden weinig voorkomen. Men kan stellen dat hoe meer RP's met elkaar omgaan, hoe meer informele bilaterale controles ontstaan. Daarenboven gaan dergelijke partijen in de regel zelden naar rechtbanken voor de oplossing van hun conflicten. Ze hebben een uitgesproken voorkeur voor conflictsystemen die losstaan van de officiële en die eerder interne regels dan wel officiële toepassen, zoals arbitrage. Op deze regel zijn er echter uitzonderingen.

Wij proberen na te gaan in hoeverre deze vier cellen inderdaad kwantitatief verschillend bezet zijn. Zitten de conflicten inderdaad in cel II (en eventueel in cel I) geconcentreerd?

b) De vertegenwoordiging van de partijen

Het zojuist geschetste beeld van de partijenconfiguratie in een juridisch geschil is in feite onvolledig. Een belangrijk element dat ontbreekt, is de eventuele vertegenwoordiging van de partijen. In de meeste gevallen gaat het hierbij om een advocaat. Voor de arbeidsrechtbank mogen soms afgevaardigden van vakbonden, werkgevers of verenigingen van minder-validen optreden.

Wat de vertegenwoordiging van de partijen betreft, stelt Galanter dat zij die over deskundige hulp beschikken, er beter van afkomen. Dit zou vooral spelen in de positie van verweerder en wanneer de tegenpartij in persoon optreedt.

Juristen zijn immers zelf RP's. De vraag is of hun aanwezigheid de partijen meer gelijkenschakelt of integendeel de balans nog meer in het voordeel van een bepaalde partij doet overhellen. Volgens Galanter kunnen wij dit laatste aannemen. RP's beschikken over advocaten van betere kwaliteit. Ze gaan met meer continuïteit te werk, houden hun dossiers beter bij en treden meer preventief op. De specialist is een functioneel equivalent van de RP.

c) Het succes

De kans op succes in een rechtsgeding hangt niet alleen af van inhoudelijke elementen eigen aan het geschil, maar ook van de aard der partijen en hun vertegenwoordiging. Repeat players zouden de beste resultaten behalen. Vertegenwoordigde partijen zouden meer succes boeken dan niet vertegenwoordigde.

Deze drie hypothesen toetsen wij in paragraaf 3 aan de hand van empirisch materiaal, verzameld in burgerlijke rechtscollages en dit voor zaken in eerste aanleg. Allereerst gaan wij in op enkele methodologische aspecten van het onderzoek.

2. Methodologie van de studie

2.1. Dataverzameling

De statistieken over de burgerlijke rechtbanken bevatten, buiten het aantal behandelde zaken, nauwelijks informatie over hun belangrijkste karakteristieken. Daarom dienden wij de nodige gegevens zelf ter plaatse op te zoeken. Om organisatorische redenen viel onze keuze hierbij op de rechtbanken van het gerechtelijk arrondissement Antwerpen.

Wij analyseerden allereerst vier vrederechten. Vrederechten kennen aanzienlijk verschillen naar urbanisatiegraad en sociale structuur. Onze hypothese is dat dit een weerslag kan hebben op hun activiteiten. Daarom opteerden wij voor een onderzoek bij de vrederechten van het vierde kanton Antwerpen, het zesde kanton Antwerpen, Merksem en Zandhoven. Het zesde kanton Antwerpen is typisch stedelijk. Het vierde kanton Antwerpen omvat enkele volkswijken, het havengebied en strekt zich verder uit tot Berendrecht en Zandvliet. Merksem staat model voor een randgemeente met voornamelijk een woonfunctie. Zandhoven ten slotte is het meest landelijke kanton, maar vrij heterogeen van samenstelling. Wij hebben in dit artikel de bevindingen bij deze vier vrederechten gezamenlijk geanalyseerd.

Daarnaast onderzochten wij de rechtbank van eerste aanleg, de arbeidsrechtbank en de rechtbank van koophandel.

In principe opteerden wij voor de jaren 1970, 1975, 1980 en 1984. Onze opzet was een dynamisch beeld op te hangen van mogelijke verschuivingen tussen 1970 en 1984. Bij de vrederechten verkozen wij het jaar 1971 omdat de vrederechter in 1970 nog een aantal bevoegdheden had, die vanaf 1971 werden toevertrouwd aan de arbeidsrechtbank. Deze keuze werd voornamelijk ingegeven met het oog op vergelijkbaarheid. Voor de arbeidsrechtbank vangt de analyse eerst aan in 1975. De jaren 1980 en 1984 gelden voor alle rechtbanken.

Het was materieel onmogelijk – en bovendien onnodig – om alle zaken, die gedurende de voormelde jaren ingeleid werden, te onderzoeken. Bij de vrederechten beperkten wij ons tot een steekproef van één zaak op drie. Wij bestudeerden de zaken die voorkwamen op de algemene rol en de rol der verzoekschriften. Korte gedingen kent de vrederechter nauwelijks. Naast de «conflictuele» rechtsmacht is de vrederechter ook belast met een «willige» rechtsmacht, die voornamelijk bestaat uit het voorzitten van familieraden, het afleveren van akten van bekendheid en adopties. Kwantitatief neemt de willige rechtsmacht een aanzienlijk aantal zaken in beslag. Wij gaan hier niet verder op in, wegens hun vrij stereotiep karakter.

Wat de rechtbanken van eerste aanleg, van koophandel en de arbeidsrechtbank betreft, opteerden wij voor een representatieve steekproef van één zaak op tien. De informatie over de rechtbank van eerste aanleg en de rechtbank van koophandel werd zowel uit de algemene rol geput als uit de rol van verzoekschriften en de korte gedingen.

Wij beperkten ons bij de arbeidsrechtbank tot de algemene rol. Het aantal verzoekschriften en korte gedingen is immers te gering om zinvol verwerkt te worden in een kwantitatief geïnspireerd onderzoek.

Strikt genomen reiken de conclusies van deze studie niet verder dan het gerechtelijk arrondissement Antwerpen. Het valt echter niet te verwachten dat de activiteiten van de andere rechtbanken hiervan sterk zullen afwijken. Maar hierover is aanvullende studie nodig.

2.2. Operationalisering

a) *One shotters en repeat players*

In theorie is het onderscheid tussen «one shotters» en «repeat players» eenvoudig te maken. Veel moeilijker is het concrete partijen tot een van deze beide ideaaltypes terug te brengen. Om dit op bevredigende wijze te kunnen doen, moet men beschikken over allerlei aanvullende informatie, zoals de vroegere proceservaring, de grootte en de middelen van elke partij.

Het label «repeat player» mag men slechts toekennen aan partijen die een jarenlange proceservaring hebben. Deze ervaring is daarenboven niet beperkt tot een bepaalde rechtbank, maar kan zich tot verschillende domeinen uitstrekken. Het is dus moeilijk om op basis van de beschikbare informatie een nauwkeurige indeling «one shotter» versus «repeat player» te maken. Toch kan men tot een zinvolle benadering komen, namelijk het onderscheid tussen natuurlijke persoon en rechtspersoon.

Men kan namelijk stellen dat een rechtspersoon het ideaalbeeld van een RP benadert, terwijl een natuurlijke persoon nauw aansluit bij de definitie van een OS. De gemiddelde rechtspersoon beschikt over meer middelen, heeft meer proceservaring en stelt belangrijker eisen dan een natuurlijke persoon, voor wie het verschijnen voor een rechtbank een meer eenmalig karakter bezit.

b) *Successcore*

De vertegenwoordiging van de partijen levert weinig problemen op al is deze informatie veelal beperkt tot de eiser. Bij de berekening van de successcores gaan we als volgt te werk. In een individuele zaak kan de successcore variëren tussen 0 en 100. Ze bedraagt 0 indien de eis wordt afgewezen en 100 indien hij volledig wordt ingewilligd. Is een eis gedeeltelijk gegrond, dan geven wij de successcore 50. De niet in geld uit te drukken eisen resulteren in 0 of 100. De resultaten die verder besproken worden, slaan alleen op de hoofdeis.

3. Resultaten

3.1. De partijenconfiguratie

In deze paragraaf toetsen wij Galanters stelling over de partijenconfiguratie in de verschillende rechtbanken en – indien mogelijk – voor verschillende conflicttypen. Het is immers mogelijk dat de resultaten verschillen voor incasso's, huurgeschillen, schadegevallen, enz. Allereerst maken wij een schatting van de partijenconfiguratie van alle zaken in

eerste aanleg in alle rechtbanken samen. Nadien bekijken wij deze afzonderlijk per rechtbank.

3.1.1. De partijenconfiguratie bij alle zaken in eerste aanleg

Zoals blijkt uit tabel 1, stelt – in overeenstemming met de theorie van Galanter – de meest voorkomende conflict-configuratie een RP als aanlegger tegenover een OS als verweerder. Het aandeel hiervan is nochtans licht dalend (van 47% in 1970 tot 41% in 1984). De tweede kwantitatief belangrijkste soort betwistingen gaat tussen OS partijen onderling. Hier stelt men eveneens een daling vast (32% in 1970 tegenover 23% in 1984). Conflicten waarin een OS de rechtbank mobiliseert tegen een RP in de positie van verweerder nemen toe (9% in 1970 en 15% in 1984). Men kan zich hierbij afvragen of de natuurlijke personen, die het leeuwedeel van de OS uitmaken, mondiger geworden zijn. Ook de RP-RP geschillen zijn talrijker geworden. Van 12% in 1970 bereikt hun aantal 21% in 1984. Dit gaat wel in tegen de stelling dat repeat players hun geschillen bij voorkeur buiten de rechtbanken zouden uitvechten.

Tot zover het algemene beeld. We herhalen deze oefening voor de afzonderlijke rechtbanken en rechtsterreinen, waarbij wij vooral oog hebben voor eventuele verschillen.

Tabel 1: Partijenconfiguratie voor alle burgerlijke rechtbanken samengenomen (in %)

VERWEERDER						
1970°				1975		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A						
N OS	32	9	41	24	14	38
L						
E RP	47	12	59	43	19	62
G						
G TOT	79	21	100	67	33	100
E						
R		(N=3082)			(N=4298)	
1980				1984		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A						
N OS	21	16	37	23	15	38
L						
E ERP	41	22	63	41	21	62
G						
G TOT	62	38	100	64	36	100
E						
R		(N=5493)			(N=5853)	

° 1971 voor de vrederechten.

3.1.2. De partijenconfiguratie in de vrederechten

In overeenstemming met het algemene beeld en met Galanters theorie worden de vrederechten vooral gemobiliseerd door RP partijen als aanlegger tegen OS in de positie van verweerder (51 à 60%) (tabel 2). Zowat 70% van alle eisen is afkomstig van een RP terwijl in 30% een OS het vre-

degerecht mobiliseert. De OS doet dit meestal voor een betwisting met een andere OS (25 à 30%) en nauwelijks tegen een RP (5 à 7%).

Tabel 2: Partijenconfiguratie in de vrederechten (alle zaken, in %)

VERWEERDER						
1971				1975		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A						
N OS	25	7	32	30	5	35
L						
E RP	60	8	68	54	11	65
G						
G TOT	85	15	100	84	16	100
E						
R		(N=2074)			(N=2100)	
1980				1984		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A						
N OS	27	6	33	25	5	30
L						
E RP	51	16	67	57	13	70
G						
G TOT	78	22	100	82	18	100
E						
R		(N=2839)			(N=2367)	

Is de RP voornamelijk aanlegger, dan bekleedt de OS nog meer uitgesproken de positie van verweerder. De cijfers schommelen tussen 78% en 85%, maar een duidelijke trend in de tijd tekent zich niet af. Wel stelt een hoger dan verwacht aantal betwistingen twee RP-partijen tegenover elkaar (8 à 16%). Een mogelijke verklaring is dat de vrederechten ook bevoegd zijn voor «kleine» handelszaken.

Het loont de moeite na te gaan welke partijenconfiguraties overwegen bij de voornaamste types eisen. Voor het familierecht is dit eenvoudig. Uit de aard der zaak gaan deze betwistingen tussen natuurlijke personen, OS-partijen dus. Wij behandelen de drie meest voorkomende rechtsterreinen: contractuele aansprakelijkheid (incasso's), buitencontractuele aansprakelijkheid (verkeersongevallen) en huurkwesties.

Vergelijkt men deze drie rechtsterreinen, dan stelt men vast dat bij de *huurzaken* de overgrote meerderheid conflicten zich afspeelt tussen one shotters (tabel 3). Vooral in de positie van verweerder is het aandeel van de OS overweldigend (88 à 95%). Ook huurgeschillen tussen RP als eiser en OS als verweerder zijn nog enigszins belangrijk. Vaak gaat het hierbij om betwistingen ingeleid door sociale huisvestingsmaatschappijen. Andere huurbetwistingen zijn zeldzaam.

One shotters maken 80 tot 90% van de verweerders uit bij de *contractuele aansprakelijkheid* (hoofdzakelijk incasso's). Bij de eisers vormt OS een kleine minderheid (10 à 17%). Het meest voorkomende type is een conflict waarbij een RP een OS dagvaardt. Een duidelijke ontwikkeling in de tijd valt echter niet waar te nemen. Het aantal daalt eerst,

maar stijgt opnieuw in 1984. RP's worden slechts in 1 tot 3% door een OS gedaagd.

Alleen bij geschillen over *buitencontractuele aansprakelijkheid* (meestal verkeersongevallen) staat een OS als aanlegger vrij frequent tegenover een RP als verweerder (20 à 29%). Bij verbintenissen- en huurgeschillen was dit type betwisting in overeenstemming met de theorie schaars. Een

kleine helft verloopt tussen OS onderling (45% à 49%) terwijl RP aanlegger is in zowat een derde van alle zaken (25 à 35%) met gelijk gespreid OS en RP als verweerder. Overigens mag men niet vergeten dat door het bestaan van rechtsbijstandsverzekeringen (zelfs al wordt de procedure gevoerd in naam van een natuurlijke persoon), de verzekering in feite de procedure leidt.

Tabel 3: *Vrederechten: partijenconfiguratie naar rechtsterrein*

VERWEERDER												
Contractuele aansprakelijkheid												
	1970			1975			1980			1984		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A OS	10	2	12	14	3	17	11	2	13	9	1	10
N RP	78	10	88	69	14	83	67	20	87	75	15	90
L TOT	88	12	100	83	17	100	78	22	100	84	16	100
	(N = 1468)			(N = 1459)			(N = 1966)			(N = 1648)		
Buitencontractuele aansprakelijkheid												
	1970			1975			1980			1984		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A OS	45	20	65	47	25	72	46	29	75	49	22	71
N RP	18	17	35	15	13	28	12	13	25	14	15	29
L TOT	63	37	100	62	38	100	58	42	100	63	37	100
	(N = 282)			(N = 207)			(N = 305)			(N = 202)		
Huurzaken												
	1970			1975			1980			1984		
A	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
A OS	76	10	86	70	4	74	73	7	80	62	7	69
N RP	12	2	14	25	1	26	19	1	20	27	4	31
L TOT	88	12	100	95	5	100	92	8	100	89	11	100
	(N = 162)			(N = 234)			(N = 269)			(N = 301)		

Gobaal genomen kan men Galanters stelling dus niet verwerpen bij de vrederechten. Dit is vooral te wijten aan het groot aantal incasso-zaken bij de vrederechter (meer dan twee derde van alle zaken), waarbij veel RP's een geschil aanhangig maken tegen een OS. Bij huurzaken en betwistingen over buitencontractuele aansprakelijkheid vindt de theorie van Galanter echter geen bevestiging.

3.1.3. De partijenconfiguratie in de rechtbank van eerste aanleg

De rechtbank van eerste aanleg vormt in zekere zin de tegenpool der vrederechten, zeker indien men de zaak beschouwt vanuit de positie van de aanlegger. Bij de vrederechten was de verhouding OS-RP immers 30/70. Hier geldt het omgekeerde. Een OS mobiliseert de rechtbank van eerste aanleg dus in 7 gevallen op 10, terwijl een RP dit slechts in 3 op 10 van de gevallen doet. Dit hangt samen met het grote aantal familiezaken dat door deze rechtbank behandeld wordt (meer dan een derde).

Tabel 4: *Rechtbank van eerste aanleg: positie van aanlegger en verweerder (alle zaken, in %)*

VERWEERDER												
	1970			1975			1980			1984		
E	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
I OS	63	8	70	58	10	68	52	13	65	63	10	73
S RP	22	6	30	27	5	32	28	7	35	21	6	27
E TOT	85	15	100	85	15	100	80	20	100	84	16	100
R	(N = 450)			(N = 542)			(N = 663)			(N = 1573)		

In de positie van verweerder daarentegen is de situatie identiek met die van de vrederechten. Meer dan 80% der verweerders zijn OS (80 à 85%). Het complement bestaat uit RP-partijen. Door het grote aantal OS-aanleggers worden de vier cellen anders opgevuld dan bij de vrederechten. In een goede zestig procent (52 à 63%) van de gevallen beslecht de rechtbank van eerste aanleg betwistingen tussen natuurlijke personen. De tweede meest voorkomende configuratie stelt een RP als aanlegger tegenover een OS als verweerder. Dit soort conflict komt voor in een kwart van

alle gevallen (21 à 28%). In zowat 10% formuleert een OS een eis tegen een RP (8 à 13%), terwijl het aantal RP-RP betwistingen andermaal vrij beperkt blijft (5 à 7%).

Zoals bij de vrederechten lijkt het interessant de partijenconfiguratie voor de belangrijkste rechtsterreinen na te gaan. Omdat de vrederechter bevoegd is voor alle huurzaken in eerste aanleg beperken wij ons tot de contractuele en de buitencontractuele aansprakelijkheid. Het familierecht verloopt immers per definitie tussen natuurlijke personen.

Tabel 5: Rechtbank van eerste aanleg: partijenconfiguratie naar rechtsterrein (in%)

VERWEERDER												
Contractuele aansprakelijkheid												
	1970			1975			1980			1984		
E	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
I OS	43	3	46	28	7	36	31	6	37	25	7	32
S RP	47	7	54	62	3	64	56	7	63	62	6	68
E TOT	90	10	100	90	10	100	87	13	100	87	13	100
R	(N=136)			(N= 274)			(N=256)			(N=300)		

Buitencontractuele aansprakelijkheid												
	1970			1975			1980			1984		
E	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
I OS	47	18	65	48	18	66	50	23	73	44	26	70
S RP	20	15	35	23	11	34	20	7	27	20	10	30
E TOT	67	33	100	71	29	100	70	30	100	64	36	100
R	(N=72)			(N=182)			(N=71)			(N=123)		

De cijfers van tabel 5 zijn erg vergelijkbaar met de partijenconfiguratie bij de vrederechten voor de buitencontractuele aansprakelijkheid. Daarentegen bestaan er redelijke verschillen bij de *contractuele aansprakelijkheid*. De verschillen liggen echter niet zozeer aan verweerszijde, want ook bij de vrederechten vindt men hier 80% of meer OS. Maar, terwijl bij de vrederechten OS slechts in 10 à 15% de zaak inleiden, schommelt het percentage hier tussen 32 en 46%. Het verschil is bijna uitsluitend terug te brengen tot een toename van de onderlinge OS-betwistingen. De RP-OS constellatie komt hier heel wat minder frequent voor dan bij de vrederechten. Hetzelfde geldt voor RP-RP conflicten. Daarentegen worden in de rechtbank van eerste aanleg relatief meer zaken ingeleid waar een OS-partij een RP-verweerder daagt.

Bij de *buitencontractuele aansprakelijkheid*, waarmee vooral de verkeersongevallen bedoeld worden, is de partijencon-

figuratie perfect vergelijkbaar met die van de vrederechten. In beide gevallen behoort iets meer dan twee derde van zowel aanleggers als verweerders tot de OS-groep. We vermelden echter nogmaals dat door het bestaan van rechtsbijstandsverzekeringen de verzekeringsmaatschappijen eigenlijk de procedure leiden.

3.1.4. De partijenconfiguratie in de arbeidsrechtbank

Een eerste vaststelling is dat aan de zijde van de aanlegger slechts beperkte verschuivingen in de tijd optreden (tabel 6). RP mobiliseren de arbeidsrechtbank iets meer dan OS (55 tegen 45% in 1984). Een duidelijke ontwikkeling merkt men in de positie van de verweerder. Het aandeel van RP stijgt immers van 57% in 1975 tot 66% in 1984, terwijl dat der OS-verweerders afneemt van 43% tot 34%.

Tabel 6: Partijenconfiguratie voor de arbeidsrechtbank (in%)

VERWEERDER									
1975				1980			1984		
E	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
I OS	4	39	43	1	43	44	2	43	45
S RP	39	18	57	37	19	56	32	23	55
E TOT	43	57	100	38	62	100	34	66	100
R	(N=878)			(N=1135)			(N=1084)		

In een relatieve meerderheid der gevallen daagt een OS een RP (39 à 43%). Een dalend belang kenmerkt daarentegen de RP-OS geschillen. Deze verminderen van 39% in 1975 tot 32% in 1984. Betwistingen tussen RP onderling nemen enigszins toe van 18% in 1975 tot 23% in 1984. Gedingen tussen OS onderling komen nauwelijks voor. Ze stellen een zelfstandige of kleine werkgever tegen een werknemer. Het heeft weinig zin een verdere onderverdeling te maken naar rechtsterreinen toe omdat de meeste geprestructureerd zijn. Zo staan bij invorderingen de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, de Rijksdienst voor Sociale Verzekering der Zelfstandigen of een kas voor zelfstandigen steeds in de positie van aanlegger. De geschillen over werkloosheid nemen eveneens slechts één vorm aan, die van een OS in de positie van aanlegger tegen de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening als verweerder. Een zelfde structuur vindt men terug bij betwistingen over de werknemerspensioenen. Ook hier vindt men uitsluitend natuurlijke personen als aanlegger tegen de Rijksdienst voor Werknemerspensioenen of de Rijksdienst voor Rust- en Overlevingspensioenen in de positie van verweerder. Iets minder stereotiep is de partijenconfiguratie bij geschillen over de arbeidsovereenkomst, waaraan veelal een opzegging ten grondslag ligt. Zowel bij de arbeiders als bij de bedienden staan natuurlijke personen voor het leeuwedeel in de positie van aanlegger (93 à 97%). Het aantal RP-partijen dat aanlegger is, bedraagt slechts 3 à 7%. In een redelijk aantal gevallen merkt men een OS-OS constellatie (12 à 23%). Het betreft hier conflicten tussen een werknemer en een kleine werkgever, die geen juridisch statuut heeft en daarom ook tot de OS behoort.

3.1.5. De partijenconfiguratie in de rechtbank van koophandel

De rechtbank van koophandel beslecht in principe conflicten tussen handelaars. Deze hoeven geen bepaald juridisch statuut te bezitten. Men vindt onder de partijen zowel BVBA's, NV's als gewone zelfstandigen. Zoals reeds eerder gesteld, kan men deze niet zonder meer gelijkschakelen. Een multinational beschikt over veel meer middelen dan een kleine zelfstandige. Daarom is het onderscheid tussen OS en RP zinvol zelfs op het niveau van de rechtbank van koophandel.

Tabel 7 leert ons dat het belang van de OS terugloopt zowel in de positie van aanlegger als van verweerder. Zij zijn aanlegger in 25% van de gevallen in 1971 tegenover 19% in 1984 en verweerder in 47% van de zaken in 1971 tegen 30% in 1984. Allicht hangt deze vermindering samen met het feit dat er meer en meer vennootschappen worden opgericht en het aantal individuele zelfstandigen terugloopt.

Overigens is het aantal betwistingen tussen OS onderling vrij beperkt (14% in 1971 tegen 7% in 1984) en worden one-shotters vooral gedaagd door RP (33% in 1971 tegen 23% in 1984). De partijconstellatie OS-RP kent minder schommelingen want per saldo komt men in 1984 uit op een vergelijkbaar percentage met dat van 1971, nl. 12%. De meeste betwistingen gaan tussen RP-partijen. Hun aandeel neemt trouwens toe van 42% naar 58% in 1984.

Tabel 7: Partijenconfiguratie voor de rechtbank van koophandel (in%)

	1971			1975			1980			1984		
	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT	OS	RP	TOT
E I OS	14	11	25	9	10	19	6	9	15	7	12	19
S RP	33	42	75	32	49	81	28	57	85	23	58	81
E TOT	47	53	100	41	59	100	34	66	100	30	70	100
R	(N = 558)			(N = 778)			(N = 856)			(N = 829)		

Wanneer wij voorlopig deze bevindingen even samenvatten, blijken de beschikbare gegevens niet onverdeeld de — op Amerikaanse leest geschoeide — hypothesen van Galanter te onderschrijven. Wanneer alle zaken van alle rechtbanken worden samengenomen, volgt de partijenconfiguratie wel het vooropgestelde patroon. Dit is eveneens het geval voor alle zaken behandeld door de vrederechten, maar eigenlijk gaat de hypothese enkel op voor incasso-zaken en niet voor huur-, schade- of familiebetwistingen. Ook bij de arbeidsrechtbank en de rechtbank van eerste aanleg ver-

loopt het mobilisatiepatroon niet zoals vooropgesteld. Ten slotte volgt het voorbeeld van de rechtbank van koophandel, waar veel RP's onderling procederen, evenmin dit stramien.

3.2. Vertegenwoordiging van de eiser

Volgens de theorie van Galanter doen RP-partijen meer een beroep op advocaten dan OS-partijen.

De resultaten bij de vrederechten (tabel 8) ondersteunen Galanters stelling duidelijk.

Tabel 8: Aanleggers in persoon bij OS en RP voor de vrederechten (in %)

	1971		1975		1980		1984	
	%	N	%	N	%	N	%	N
OS	16	(637)	17	(729)	17	(975)	14	(712)
RP	3	(1469)	2	(1369)	2	(1898)	1	(1758)

RP's treden nauwelijks in persoon op. Wij tellen 3% in 1971, maar dit cijfer daalt nog tot 1% in 1984. Uiteraard maakt ook een meerderheid OS gebruik van de diensten van een advocaat maar gemiddeld meer dan 15% treedt als aanlegger in persoon op. Dit percentage schommelt wel naar gelang van het vredegerrecht. Heeft dit iets te maken met de «local legal culture» van ieder vredegerrecht? Hiermee bedoelen wij dat het optreden in persoon (al dan niet bewust) aangemoedigd of ontmoedigd wordt.

Slechts 1% aanleggers treedt in persoon op voor de rechtbanken van eerste aanleg of van koophandel. Het heeft dus weinig zin dit in tabelvorm weer te geven. We willen er wel op wijzen dat ook hier de hypothese van Galanter wordt bevestigd en OS-aanleggers meer in persoon optreden. Hetzelfde gaat op bij de arbeidsrechtbank al zijn de verschillen daar meer uitgesproken.

Tabel 9: Aanleggers in persoon bij de vredegerichten naar de voornaamste rechtsterreinen (in %)

	1971		1975		1980		1984	
	%	N	%	N	%	N	%	N
familierecht	41	(37)	28	(88)	26	(148)	26	(117)
huurzaken	24	(144)	23	(238)	29	(273)	20	(301)
contractuele aansprakelijkheid	4	(1204)	5	(1460)	2	(1966)	2	(1647)
buitencontractuele aansprakelijkheid	3	(261)	1	(207)	1	(305)	1	(208)

De gegevens van tabel 9 hebben betrekking op alle aanleggers zonder onderscheid van hun hoedanigheid RP of OS. De cijfers spreken voor zichzelf en bevestigen de boven gemaakte assumptie. Vooral het verschil tussen incasso's en schadezaken aan de ene kant en familierecht en huurzaken aan de andere kant is sprekend. Bij de buitencontractuele aansprakelijkheid treden nauwelijks partijen in persoon op (gemiddeld slechts zowat 1 op 100). Dit percentage ligt iets hoger bij de incasso's met 2 à 5%, maar ook hier is er sprake van een afnemende trend. Het aantal aanleggers in persoon ligt zoals verwacht duidelijk hoger bij familie- en huurzaken. Meer dan één aanlegger op vier treedt in persoon op bij familiezaken, en ten minste één op vijf in huurzaken. In beide gevallen lijkt de tendens eerder dalend. Het is in elk geval zo dat de meerderheid der aanleggers ook voor deze rechtsmateries een beroep doet op een deskundige. Dit leidt ons tot de conclusie, dat de meeste conflicten reeds «verreacht» zijn voor ze bij het vredegerrecht belanden.

3.3. De successcores

Het derde terrein waarop wij Galanters ideeën toetsen, vormt het behaalde succes. Of de hoedanigheid van de partijen een invloed heeft op de successcores, kunnen wij jammer genoeg enkel nagaan bij de vredegerichten en de rechtbanken van eerste aanleg. Bij deze laatste beschikken wij bovendien enkel over de totale gegevens van 1975. Laten wij daarom eerst de vredegerichten bekijken, uitgesplitst naar ratione materiae. Wegens de kleine aantallen maken wij geen uitsplitsing naar jaartal, maar geven we U een gemiddelde voor de vier bestudeerde jaren.

De contractuele aansprakelijkheid vormt een goede illustratie van de stelling van Galanter dat de «sterkere» par-

Een laatste punt dat de moeite waard lijkt om uit te diepen, is de vraag voor welke rechtsmateries de partijen al dan niet in persoon optreden. Als hypothese kunnen wij stellen dat dit bij de terreinen die het meest traditioneel of anders gesteld «verreacht» zijn, het minst zal gebeuren. Hierbij denken wij aan incasso's en verkeersongevallen. Bij deze laatste zaken speelt nog supplementair het bestaan van de rechtsbijstandsverzekeringen, waardoor de betrokkenen vrijwel gratis kunnen procederen. Wij verwachten dus meer aanleggers in persoon bij huurzaken en familiezaken, omdat beide materies niet zo onmiddellijk in juridische termen gedefinieerd worden. Mogelijk doet zich wel het probleem voor dat m.b.t. familiezaken een beroep op de rechtbank zo ongewoon is dat er bijna onvermijdelijk advocaten bij te pas komen. We beschikken alleen over gegevens bij de vredegerichten.

tijen meer succes boeken. Wordt een OS als eiser geconfronteerd met een andere OS in de positie van verweerder, dan bedraagt zijn successcore 88. Is de verweerder een RP dan daalt het succes aanzienlijk tot 53. Een RP als aanlegger behaalt een successcore van 94 tegen een OS als verweerder en 88 tegen een andere RP. Bij huurzaken en schadeconflicten treffen wij een onduidelijke tendens aan. RP behalen niet systematisch betere resultaten dan OS. Voor schadezaken is dit verklaarbaar omdat het veelal verzekeringsmaatschappijen zijn die tegen elkaar procederen, ook al gebeurt dit officieel onder de naam van een natuurlijke persoon. Een andere mogelijke verklaring is dat RP-partijen het onderste uit de kan proberen te halen en daardoor ook vaker niet alles toegekend krijgen.

Zoals vermeld beschikken wij bij de rechtbanken van eerste aanleg enkel over totale gegevens voor het jaar 1975. De cijfers bevestigen ditmaal opnieuw de gestelde hypothese. Een OS als eiser behaalt een score van 68 tegen een andere OS als verweerder, maar slechts 46 tegen een RP. Een RP-eiser scoort 79 tegen een OS-verweerder en 50 tegen een RP-verweerder.

Ook partijen die over een advocaat beschikken, brengen het er in het vredegerrecht beter van af dan zij die het op eigen houtje proberen. In elk geval vormen aanleggers die het zonder advocaat proberen, slechts een kleine minderheid. Hoewel de onderlinge verschillen beperkt zijn, scoren aanleggers die een advocaat hebben, bij incasso-zaken steeds hoger dan zij die in persoon optreden (tabel 10). Een uitzondering hierop vormt 1971 waar dit weer niet het geval is voor huurzaken. In schadezaken beschikt praktisch elke eiser over een advocaat, zodat een verdere toetsing weinig zin heeft.

Tabel 10: Successcore naar vertegenwoordiging van de aanlegger bij contractuele aansprakelijkheid (vredegerechten)

	1971	1975	1980	1984
in persoon	89	78	85	75
advocaat	93	92	90	93

4. Samenvatting en besluit

Dit artikel vormt de neerslag van een aantal studies over burgerlijke rechtbanken. In deze afzonderlijke onderzoeken testten wij telkens enkele elementen van de theorie van de Amerikaanse rechtssocioloog Galanter. Omdat deze theorie pretendeert geldigheid te bezitten voor het *juridisch systeem als geheel*, past het deze verspreide gegevens in één totaliserend artikel onder de loupe te nemen.

Galanter heeft in zekere zin een «Copernicaanse revolutie» doorgevoerd. Vroeger was het rechtssociologisch onderzoek geconcentreerd op de *rechter*. Eventuele verschillen in besluitvorming trachtte men te verklaren via een aantal kenmerken van de rechters. Galanter stelt echter de partijen centraal, waarbij hij een onderscheid maakt tussen «one shotters» (OS) en «repeat players» (RP). Dit zijn twee ideaaltypische soorten partijen. «One shotters» zijn partijen die slechts eenmalig met een rechtbank in aanraking komen. «Repeat players» daarentegen zijn regelmatig betrokken bij soortgelijke processen. De meeste natuurlijke personen zijn one shotters. Tot de repeat players behoren veelal organisaties, zoals bedrijven, verzekeringsmaatschappijen, banken, parastatalen, enz.

Tussen beide categorieën bestaat een verschil in grootte, in middelen en in macht. Daarom kan men verwachten dat repeat players het spel anders zullen spelen.

Daarnaast is de positie van aanlegger of verweerder belangrijk. Hier zijn vier combinaties mogelijk: OS tegen OS, OS tegen RP, RP tegen OS en RP versus RP. Galanter beweert dat de meeste processen een RP als aanlegger tegen een OS als verweerder stellen.

Niet alleen de hoedanigheid van de partijen is belangrijk, maar ook hun *vertegenwoordiging*. Advocaten zijn immers zelf repeat players. De cruciale vraag is of hun aanwezigheid de partijen gelijkschakelt dan wel de balans nog meer in het voordeel van een bepaalde partij doet overhellen. Galanter verwacht het laatste.

Al deze factoren zouden een invloed uitoefenen op het succes dat de verschillende types partijen boeken. Zo voorspelt de theorie dat repeat players en partijen met een advocaat er beter van af komen.

Omdat de gerechtelijke statistieken nauwelijks bruikbare gegevens bieden, verzamelden wij zelf de nodige data in de rechtbanken van het gerechtelijk arrondissement Antwerpen: vier vredegerichten, de rechtbank van eerste aanleg, de rechtbank van koophandel en de arbeidsrechtbank. In principe opteerden wij voor zaken ingeleid in de jaren 1970, 1975, 1980 en 1984.

Theoretisch is het eenvoudig een onderscheid te maken tussen «one shotters» en «repeat players». In de praktijk levert dit meer moeilijkheden op. Als benadering hanteerden wij het onderscheid natuurlijke persoon - rechtspersoon.

Welke zijn de resultaten van het onderzoek? Laten wij allereerst met de partijenconfiguratie beginnen. Voegen wij

alle nieuwe zaken in eerste aanleg samen, dan is inderdaad de confrontatie RP als aanlegger tegen een OS als verweerder het meest voorkomend (45%). Daarnaast gaat het vooral om betwistingen tussen OS onderling tegen (ca. 25%). Hun aantal kent echter een daling. Daarentegen nemen OS meer de handschoen op tegen RP (9% in 1970, 15% in 1984). Kunnen wij dit verklaren vanuit een grotere mondigheid? Ten slotte nemen ook de conflicten tussen RP toe (12% in 1970, 21% in 1984).

Bij de *vredegerechten* afzonderlijk vinden wij dezelfde krachtlijnen terug. Er springen nochtans enkele accentverschillen uit. Zo bedraagt het aandeel van de RP-OS betwistingen meer dan de helft, terwijl OS-RP confrontaties slechts 5% van het totaal uitmaken.

Indien men echter de belangrijkste rechtsterreinen belicht, springen andere tendensen in het oog. De overgrote meerderheid der huurzaken speelt zich af tussen OS. Dit is ook het geval bij de buitencontractuele schade (verkeersongevallen), al zijn het heel vaak de verzekeringsmaatschappijen die hier de procedure sturen. Alleen bij contractuele aansprakelijkheid (incasso's) hebben RP voor ca. 75% de touwtjes in handen.

De *rechtbank van eerste aanleg* levert een geheel ander beeld op. Globaal genomen zijn betwistingen tussen natuurlijke personen in de meerderheid (60%). In tweede positie volgen RP-OS conflicten (ca. 25%). Het spiegelbeeld (OS-RP) is goed voor 10%, terwijl RP-RP betwistingen met een aandeel van 5% de rij sluiten. De voornaamste reden van deze ontwikkeling is de dominerende plaats die het familierecht inneemt binnen het takenpakket van deze rechtbank.

Specificeert men naar de voornaamste rechtsterreinen, dan stelt men weinig verschillen vast met de situatie bij de vredegerichten.

Voor de *arbeidsrechtbank* zijn de verschuivingen in de tijd beperkt. Twee patronen overwegen, OS-RP met ca. 40% en RP-OS met ca. 35%. Toch zijn de meeste conflicten geprestructureerd. Zo nemen de betwistingen over werkloosheid steeds de richting OS-RP aan. Het grote aantal RP-RP zaken is dan weer een gevolg van invorderingen voor de sociale zekerheid tegen bedrijven die met achterstallige betalingen kampen.

De *rechtbank van koophandel* beslecht conflicten tussen handelaars. Deze hoeven geen bepaald juridisch statuut te bezitten. De gewone zelfstandigen kenden wij het predikaat «one shotter» toe. Dit maakt dat ook deze rechtbank OS-OS zaken kent, maar deze dalen van 14% in 1971 naar 7% in 1984. De meeste conflicten brengen zoals verwacht RP's tegen elkaar in het getouw (42% in 1971, 58% in 1984). De RP-OS cel kent een dalend belang (33% in 1971, 23% in 1984). Ook bij de rechtbank van koophandel vormen schuldinvorderingen de hoofdmoot.

In overeenstemming met de theorie van Galanter over de *vertegenwoordiging* van de partijen, doen RP's meer een beroep op de diensten van een advocaat dan OS-partijen. Overigens valt de enorme «Verrechtlichung» van de rechtbanken op. Slechts één procent der eisers laat zich niet vertegenwoordigen voor de rechtbank van eerste aanleg of koophandel. Verder stelt men vast dat advocaten niet weg te denken zijn op de meest traditionele rechtsterreinen, zoals contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid.

Over de successcores ten slotte, hebben wij slechts informatie voor de vredegerichten en de rechtbank van eerste

aanleg. Toch blijkt duidelijk dat advocaten betere succescores boeken dan partijen die in persoon optreden.

Buitenlands onderzoek is er haast niet. Een vergelijking van de resultaten is bijzonder moeilijk omdat de structuur van de gerechtelijke organisatie en de bevoegdheidsverdeling soms ver uit elkaar liggen. Empirisch vergelijkbaar materiaal vinden we in een onderzoek van Jettinghoff (1983) in Nederland. Dit is echter beperkt tot de mobilisatie van de rechtbanken en het succes. De conclusie is dat Galanter's theorie «seems to have some validity in civil non-familial cases, but that is only a part of the court's business. In our data Galanter's conclusion has more validity for the lower courts ('kantongerechten') than for the higher courts ('rechtbanken').»

Deze resultaten liggen in de lijn van onze – meer gedetailleerde – bevindingen. In zijn algemeenheid kan men de theorie van Galanter i.v.m. het mobiliseren van de rechtbanken zeker niet onderschrijven. Eigenlijk gaat ze bijna uitsluitend op voor incassozaken. De partijenconfiguratie bij de andere soorten geschillen hangt in sterke mate van het soort zaak af. Galanters opvattingen over de vertegenwoordiging van de partijen en de behaalde successcores worden daarentegen niet gefalsificeerd. Dit was overigens ook niet het geval in onze eerdere studie over de werkrechtshraden (Jettinghoff en Langerwerf, 1982, 28-29).

De resultaten van ons onderzoek worden natuurlijk in belangrijke mate mede bepaald door de operationalisering van de partijen als one shotters of repeat players. Verdere verfijning is wellicht noodzakelijk. Alle natuurlijke personen als OS aanmerken en alle rechtspersonen als RP is niet altijd correct. Daartoe hebben we echter meer gedetailleerde informatie over de partijen in kwestie nodig.

Ten slotte moeten wij erop wijzen dat onze bevindingen strikt genomen alleen gelden voor het gerechtelijk arrondissement Antwerpen. Er is echter geen enkele reden waarom de algemene tendens niet zou opgaan voor de andere Belgische rechtbanken.

F. VAN LOON
E. LANGERWERF
Y. WOUTERS

Bibliografie

- Blankenburg, E.,
1980 «Mobilisierung vom Recht», *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, nr. 1, 33-64.
1988 e.a., *Mobilisierung vom Recht*. Amsterdam, 217 blz.
Galanter, M.
1974 «Why the 'haves' come out ahead. Speculations on the limits of legal change», *Law and Society Review*, vol. 9, 95-160.
1983 «Reading the landscape of disputes», *UCLA Law Review*, nr. 1, 4-74.
1986 «Adjudication, litigation and related phenomena», in Lipson, L. & S. Wheeler (red.), *Law and the social sciences*, Russell Sage, New York, 151-257.
Jettinghoff, A.,
1983 «Clients of the courts. Some data on parties in civil litigation in the Netherlands», *Nieuwsbrief voor nederlandstalige rechts-sociologen*, 4, 2, 283-295.
Jettinghoff, A., Langerwerf, E.,
1982 «Over rechters en rechtbanken», in A.J. Hoekema en J. Van Houtte, *De rechtssociologische werkkamer*, Kluwer, Deventer, 15-40.
Langerwerf, E., Van Loon, F.,
1984 «De rechtbanken in de jaren zeventig: een explosie van zaken», in *Rechtskundig Weekblad*, 48, 6, 369-386.
1985 «Het profiel van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. Evolutie tussen 1970 en 1980», in *Rechtskundig Weekblad*, 48, 35, 2369-2382.
1987a «Het profiel van de arbeidsrechtbank te Antwerpen. Evolutie tussen 1975 en 1984», in *Arbeidsblad*, jan.-febr., 35-56.
1987b «Het profiel van enkele vrederechters in het gerechtelijk arrondissement Antwerpen», in *Rechtskundig Weekblad*, 50, 24, 1585-1602.
Langerwerf, E., Van Loon, F., Van Houtte, J.,
1986 *(Beter) gerechtelijke statistieken en (efficiënter) beheer van de rechtbank*, Antwerpen, Kluwer, Rechtswetenschappen.
Langerwerf, E., Van Loon, F., Wouters, Y.,
1989 «De afhandeling van huurgeschillen door de vrederechter», *Tijdschrift voor Privaatrecht*, 26, 1, 1-23.
Van Loon, F., Langerwerf, E.,
1987 *Burgerlijke rechtbanken: wie, wat, hoe?*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen.
Verwoerd, J.,
1988 *Beroep op de rechter als laatste remedie?*, Arnhem, Gouda Quint, 185 p.
Wanner, C.,
1974 *The public ordering of private relations. Part 1: Initiating civil cases in urban trial courts*, vol. 8, 421-440.
1975 *The public ordering of private relations. Part 2: Winning civil court cases*, vol. 9, 293-307.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 6 APRIL 1990

Voorzitter-rapporteur: de h. Soetaert
Openbaar ministerie: de h. D'Hoore
Advocaat: mr. De Gryse

Burgerlijke rechtspleging – Verdeling en veiling van onverdeelde goederen – Gerechtelijke verdeling – Bewerijnen en zwaarigheden

De artt. 1209 tot 1223 Ger. W. moeten aldus worden gelezen dat slechts de betwistingen en zwaarigheden uitgedrukt in, of voortvloeiend uit, de beweringen en zwaarigheden opgenomen overeenkomstig art. 1218 in het proces-verbaal van de boedelnotaris, door de neerlegging ter griffie van de uitgifte van dit proces-verbaal bij de rechtbank aanhangig worden gemaakt.

H. t/ V.

Conclusie van de advocaat-generaal G. D'Hoore

Uit de processtukken van de onderhavige zaak blijkt dat verweerster voor de aangewezen boedelnotaris, die belast

was met de vereffening en verdeling van de huwelijksgemeenschap na echtscheiding, zwaarigheden heeft gemaakt tegen de door die notaris opgemaakte staat van vereffening en dat zij voor de rechtbank nieuwe zwaarigheden heeft aangevoerd.

De eerste rechter was van oordeel dat die nieuwe zwaarigheden, die voor het eerst geformuleerd werden bij conclusie, laattijdig en derhalve niet ontvankelijk waren.

Hij motiveerde zijn beslissing als volgt:

«Artikel 1219, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt immers dat ingeval partijen het niet eens zijn, de boedelnotaris een proces-verbaal van de beweringen en zwaarigheden van partijen in minuut opmaakt. Binnen de maand legt de notaris dan ter griffie een uitgifte van dit proces-verbaal en van de staat van vereffening neer. Door die neerlegging wordt de zaak aanhangig bij de rechtbank.

Dat blijkens de termen van artikel 1219, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek partijen dan ook alleenlijk aan de boedelnotaris hun bemerkingen nopens de staat van vereffening kunnen kenbaar maken en dat deze laatste alsdan tot verplichting heeft de beweringen en zwaarigheden van partijen in verband met de door hem opgemaakte staat van vereffening te acteren onder de vorm van een door hem in minuut opgesteld proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden.

Dat blijkens bovenstaande de beweringen en zwaarigheden die aan het oordeel van de Rechtbank worden onderworpen dan ook alleen diegene kunnen betreffen die conform artikel 1219, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek opgenomen werden door de boedelnotaris in het door hem in minuut opgemaakte proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden.

Dat alle naderhand, dit is na het opmaken van het proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden, geformuleerde zwaarigheden en beweringen dan ook niet conform artikel 1219, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek bij de Rechtbank aangebracht worden en dienvolgens wegens hun laattijdigheid door de Rechtbank niet ontvangen kunnen worden.»

De appelrechter besliste dat de eerste rechter ten onrechte de zwaarigheden die verweerster voor het eerst voor de rechtbank had opgeworpen, niet toelaatbaar had verklaard.

Hij deed dit op grond van de volgende overwegingen:

«Artikel 1223 van het Gerechtelijk Wetboek stelt dat de rechtbank de geschillen beslecht. Geen enkele wettelijke tekst laat toe, tenware partijen het eens zijn met de staat van vereffening, geen zwaarigheden doen voor de notaris, of uitdrukkelijk hebben verklaard hun zwaarigheden te beperken tot die welke zij voor de notaris hebben opgeworpen, te besluiten dat partijen geen andere of bijkomende zwaarigheden mogen aanvoeren voor de rechtbank. Dergelijke bezwaren kunnen, onder voormelde beperking, principieel worden aangevoerd zolang de vereffening niet is beëindigd. Alhier vormen zij het voorwerp van een tegensprekelijk debat. Nergens is er sprake van een vervaltermijn en/of termijn op straffe van nietigheid voorgeschreven. Door de neerlegging van het proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden wordt de betwisting omtrent de staat van vereffening aan het oordeel van de rechtbank onderworpen, zonder dat enige wetsbepaling partijen verbiedt de geschillen omtrent die staat uit te breiden en/of aan te vullen.

De eerste rechter heeft ten onrechte de zwaarigheden die appellante voor het eerst voor de rechtbank opwierp niet toelaatbaar verklaard.»

In het eerste middel wordt betoogd dat die nieuwe zwaarigheden inderdaad niet toelaatbaar waren, nu verweerster ze niet voor de boedelnotaris gemaakt had; dat zwaarigheden tegen de staat van vereffening die voor het eerst bij conclusie worden geformuleerd, d.w.z. na sluiting van het proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden, laattijdig zijn; dat artikel 1223 van het Gerechtelijk Wetboek dergelijke laattijdige tegenwerpingen in principe niet toestaat en dat de artikelen 1209 en 1218 Ger. W. een stelsel organiseren volgens hetwelk de notaris de gerechtelijke verdeling leidt, welk stelsel uiteraard miskend wordt indien zwaarigheden omtrent de voorgestelde verdeling niet aan de notaris voorgelegd moeten worden.

In zijn recente studie «Notariële en procesrechtelijke aspecten van de vereffeningverdeling», schetst prof. Ch. Sluyts vier stellingen die met betrekking tot de in het middel gestelde problematiek in de rechtsleer gangbaar zijn en in de rechtspraak weerklink hebben gevonden¹.

Volgens een eerste stelling kunnen de partijen hun zwaarigheden nog altijd voor de rechtbank laten gelden tot bij de sluiting van de debatten, tenzij zij rechtsgeldig met de staat van vereffening hebben ingestemd dan wel van nieuwe zwaarigheden afgezien hebben².

Luidens een tweede stelling kunnen de zwaarigheden enkel voor de boedelnotaris worden opgeworpen en nooit rechtstreeks bij de rechtbank aanhangig gemaakt worden³.

Tussen die extreme standpunten in, worden nog tussenoplossingen voorgesteld: zo zouden nieuwe zwaarigheden die voor de rechtbank worden aangevoerd, toelaatbaar zijn als er reeds bij de boedelnotaris zwaarigheden werden ingediend, of zouden de nieuwe zwaarigheden slechts toelaatbaar zijn als ze uitgaan van een belanghebbende die reeds voor de boedelnotaris zwaarigheden heeft gemaakt. Daaraan worden dan nog beperkingen gesteld: met name moeten de nieuwe zwaarigheden betrekking hebben op rechtskwesties; wanneer het feitelijke aangelegenheden betreft, kan er mogelijk verval door de rechter vastgesteld worden.

Die aldus geschetste twistvraag was reeds het voorwerp van discussies in de rechtsleer en van een uiteenlopende en tegenstrijdige rechtspraak toen de «tegenzeggingen» nog geregeld werden door de artt. 837 van het Burgerlijk Wetboek en 977 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtspleging.

En het Gerechtelijk Wetboek heeft vooralsnog niet de gerechtelijke vrede gebracht.

Dat Gerechtelijk Wetboek maakt een onderscheid tussen de minnelijke verdeling en de gerechtelijke verdeling.

¹ W. PINTENS (red), *Vereffening-verdeling van de huwelijksgemeenschap*, 1987, Maklu, blz. 126, nr. 188.

² Aan de door prof. Sluyts genoemde rechtsleer en rechtspraak kan worden toegevoegd voor die stelling: Luik, 24 okt. 1986, *J.T.*, 1988, 7, en *Rev. Not.*, 1987, 144; R. WATELET, «Une exégèse de l'article 1219 du Code judiciaire», *Rev. Not.*, 1987, 70; R. BOURSEAU, «Aspects, spécifiquement judiciaires», in A. DELIÈGE en M. FURNE-MONT (red.), *La pratique du partage judiciaire*, 1987, 212-214.

³ Aan de door prof. Sluyts genoemde rechtsleer en rechtspraak kan worden toegevoegd voor die stelling: M. PUELINCKX-COENE en J. VERSTRAETE, «Ervenissen (1978-1987)», *T.P.R.*, 1988, 1006, nr. 115, en geciteerde referenties; Antwerpen, 23 december 1987, *T. Not.*, 1989, 91; J. DE VROE, «Partage Judiciaire. Les contredits - L'homologation - Le notaire représentant des défaillants», *Rev. Not.*, 1988, 239.

Minnelijke verdeling kan plaatsvinden wanneer alle medeëigenaars meerderjarig, tegenwoordig of behoorlijk vertegenwoordigd zijn (art. 1205).

Minnelijke verdeling kan ook nog plaatsvinden wanneer minderjarigen, onbekwaamverklaarden, krankzinnigen, geïnterneerden of afwezigen er belangen in hebben (artt. 1206 en 1225).

Die verdeling moet dan geschieden met goedkeuring van de vrederechter.

Bij gebreke van goedkeuring door de vrederechter kan de verdeling niet worden voortgezet dan in de vorm van een gerechtelijke verdeling (art. 1206).

Gerechtelijke verdeling heeft plaats wanneer de gerechtigden het oneens zijn alsmede wanneer een minnelijke verdeling waarin minderjarigen of in art. 1225 opgesomde personen betrokken zijn, niet is kunnen doorgaan bij gebreke van goedkeuring door de vrederechter of na hoger beroep door de rechtbank.

Artikel 1223 Ger. W., waarop het middel zich beroept, bepaalt dat in de gerechtelijke verdeling de rechtbank de geschillen beslecht, zonder meer de staat van vereffening homologeert of deze «aan» de aangewezen notaris «verzendt» om een aanvullende staat van vereffening of een staat van vereffening overeenkomstig de door de rechter gegeven richtlijnen op te maken.

Het kan bezwaarlijk ontkend worden dat de opstellers van het Gerechtelijk Wetboek het beginsel van openbare orde volgens hetwelk niemand gedwongen kan worden in onverdeeldheid te blijven en dat neergelegd is in artikel 815 van het Burgerlijk Wetboek, ten volle recht hebben laten wedervaren.

De onverdeeldheid kan slechts ophouden door de verdeling en die is onderworpen aan bepaalde regels.

De gerechtelijke verdeling werd in het Gerechtelijk Wetboek volledig en nauwkeurig geregeld.

De rechtbank is van de aanvang af van de procedure toegankelijk voor het beslechten van de geschillen.

De notaris treedt op de voorgrond als medewerker van het gerecht om met bekwaame spoed de vereffening-verdeling te bewerkstelligen.

Maatregelen zijn getroffen om de passiviteit of de weerstand van deelgenoten te overwinnen.

De rechtbank homologeert de staat van vereffening-verdeling. Zij geeft er haar goedkeuring aan.

Vóór het Gerechtelijk Wetboek bestond er twijfel omtrent de vraag of een betwisting in het kader van de vereffening-verdeling kon worden beslecht bij de inleiding van de procedure.

Het Gerechtelijk Wetboek laat dit toe. Art. 1209, eerste lid, bepaalt dat de rechtbank beslist over alle geschillen die bij haar aanhangig worden gemaakt, met dien verstande evenwel dat zij de oplossing kan uitstellen tot aan de homologatie.

Die bepaling geeft de deelgenoten de kans belangrijke geschilpunten waarvan de oplossing bepalend is voor de werkzaamheden van de vereffening-verdeling, vooraf te laten beslechten door de rechtbank.

Zulke geschillen kunnen met name betrekking hebben op de mogelijkheid door de artt. 1446 en 1447 B.W. aan ieder van de echtgenoten geboden om bij voorrang toegewezen te krijgen:

1) één van de onroerende goederen die tot gezinswoning dient, samen met het aldaar aanwezig huisraad;

2) het onroerend goed dat dient voor de uitoefening van zijn beroep, samen met de onroerende zaken die aldaar aanwezig zijn voor beroepsdoeleinden.

Dezelfde bedoeling heeft kennelijk voorgezeten bij de bepaling van art. 1211 Ger. W., volgens welke de rechtbank, bij haar uitspraak over de vordering, de verkoop beveelt van de goederen die niet gevoeglijk kunnen worden verdeeld.

In dezelfde gedachtengang dienen de bepalingen van de artt. 1215 en 1216 Ger. W., overeenkomstig welke de rechtbank een deskundigenonderzoek en de schatting beveelt van de onroerende goederen en roerende goederen waarvan de verkoop of de toewijzing niet is beslist.

Indien het deskundigenverslag uitwijst dat de verkaveling in natura onmogelijk is, en de partijen het niet eens worden over de besluiten van dat verslag, wordt de zaak op verzoek van de meest gereede partij teruggebracht naar de zitting.

Stelt de rechtbank vast dat de verkaveling onmogelijk is, dan beveelt zij de verkoop ten overstaan van de aangewezen notaris (art. 1220).

Daaruit moge blijken dat, als de vordering tot gerechtelijke verdeling eenmaal is ingeleid, de rechtbank toegankelijk is en blijft om de geschillen af te doen die kunnen rijzen en waarvan de oplossing nuttig of nodig is om met de werkzaamheden van vereffening-verdeling voort te gaan.

De eigenlijke aan de boedelnotaris opgedragen werkzaamheden van de vereffening-verdeling verlopen volgens een schema en op een wijze die het toezicht en de inspraak van de belanghebbende ruimschoots waarborgen.

Bij de aanvang van zijn werkzaamheden dient de aangewezen notaris overeenkomstig art. 1213 de belanghebbenden aan te manen tegenwoordig te zijn bij het opmaken van het proces-verbaal van de opening der werkzaamheden om de inlichtingen te verschaffen die voor het vervullen van zijn opdracht nuttig zijn en, in voorkomend geval, te voorzien in het ontbreken van een boedelbeschrijving of deze aan te vullen naarmate er zich nieuwe gebeurtenissen voordoen. De aanmaning geschiedt bij deurwaardersexploot of bij een ter post aangetekende brief.

De krachtens art. 1217 Ger. W. opgemaakte staat van de inbrengen en vooruitnemingen die elk van de belanghebbende partijen vóór de verdeling moet verrichten, wordt aan hun beoordeling onderworpen; de boedelnotaris is belast met het opmaken van een proces-verbaal van de beweringen en zwarigheden die in dit verband worden gemaakt.

Wanneer goederen verkocht dienen te worden, maant de boedelnotaris bij deurwaardersexploot of bij ter post aange tekende brief de partijen ertoe aan de werkzaamheden van de verkoop bij te wonen (art. 1222).

Nadat de roerende en onroerende goederen geschat of verkocht zijn, maakt de notaris het ontwerp van verdeling op.

Het ontwerp van de staat van vereffening beschrijft de te verdelen massa, de baten en lasten, de rekeningen van de terugnemingen en vergoedingen, de eventuele inbrengen; dit zijn evenveel bestanddelen van de vereffening-verdeling waarvan meerdere voorheen reeds aan de inspraak en het toezicht van de deelgenoten werden onderworpen.

Het ontwerp van vereffening bepaalt ten slotte de rechten van de partijen en de samenstelling van de kavels.

Om die vast te stellen houdt de notaris rekening met de inlichtingen uit het proces-verbaal van opening der werk-

zaamheden, het deskundigenverslag en de boedelbeschrijving.

Tevens houdt hij rekening met de richtlijnen door de rechtbank gegeven, indien bepaalde geschillen reeds beslecht werden in de loop van zijn werkzaamheden.

Dat die fase van de rechtspleging alsdan wordt afgesloten, kan de deelgenoten bezwaarlijk ontgaan.

Overeenkomstig art. 1218 Ger. W. maant de notaris de belanghebbenden ertoe aan inzage te nemen van de staat van vereffening; ze worden gewaarschuwd dat de loting zowel in hun afwezigheid als in hun aanwezigheid zal geschieden of dat bij gebreke van overeenstemming een proces-verbaal van de beweringen en de zwaarigheden zal worden gemaakt.

Ook hier gebeurt de aanmaning bij deurwaardersexploot of bij ter post aangetekende brief. De notaris aangewezen om de niet-verschijnende of weigerende partijen te vertegenwoordigen, wordt eveneens opgeroepen.

De termijn van ten minste een maand tussen de aanmaning en het opmaken van het proces-verbaal kan door de rechtbank verlengd worden indien daartoe gegronde redenen bestaan.

Na die aanmaning zijn er twee mogelijkheden door de wetgever voorzien. Ofwel wordt de staat van vereffening goedgekeurd en door de aanwezige partijen getekend. Ofwel wordt de staat van vereffening niet goedgekeurd en maakt de boedelnotaris een proces-verbaal op van de beweringen en zwaarigheden⁴.

Op die eerste mogelijkheid is toepasselijk de bepaling van art. 1219, § 1, luidens welke, in geval van overeenstemming en indien alle partijen meerderjarig en bekwaam zijn, de notaris de kavels bij loting laat toewijzen, waarbij de niet verschenen personen vertegenwoordigd worden door de notaris die te dien einde in het vonnis is aangewezen. Zijn er minderjarigen onder de deelgenoten, dan heeft de loting plaats in het bijzijn van de vrederechter.

De akte van verdeling is dan definitief als minnelijke verdeling, onverminderd de toepassing van de twee laatste leden van art. 1206 indien er minderjarigen zijn.

Op de tweede mogelijkheid die ik zoëven heb vermeld, is toepasselijk de bepaling van art. 1219, § 2, luidens welke, in geval de partijen het niet eens zijn, de notaris in minuut een proces-verbaal opmaakt van de beweringen en zwaarigheden en binnen een maand ter griffie een uitgifte van dat proces-verbaal en van de staat van vereffening neerlegt. Door die neerlegging wordt de zaak aanhangig bij de rechtbank die binnen een maand ambtshalve de dag en het uur van de zitting bepaalt; de partijen worden opgeroepen door de griffier bij gerechtsbrief.

Voor de rechtbank kunnen zich andermaal twee mogelijkheden voordoen. Ofwel homologeert de rechtbank de staat van vereffening, ofwel verwijst de rechtbank de partijen terug naar de notaris tot aanvulling of wijziging van die staat (art. 1223).

Aan de hand van dit overzicht van de voormelde bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek kunnen we zekere vaststellingen doen.

De deelgenoten krijgen in de loop van de procedure van gerechtelijke verdeling ruimschoots de gelegenheid tot in-

spraak in en toezicht op de werkzaamheden geleid door de boedelnotaris. Ze worden zelfs herhaaldelijk in de door het wetboek bepaalde omstandigheden bij wijze van aanmaning aangespoord van die gelegenheid gebruik te maken.

De rechtbank kan in die fase van de procedure de geschillen die in staat zijn reeds beslechten. Ze kan die ook uitstellen. In dat geval zullen die geschilpunten, indien ze ondertussen niet werden opgelost, terug te vinden zijn in het proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden.

Het opmaken van de staat van vereffening-verdeling behoort tot de uitsluitende bevoegdheid van de boedelnotaris en die staat is het sluitstuk van al de verrichtingen en werkzaamheden door hem uitgevoerd.

De vaststellingen leiden tot de opvatting dat door de neerlegging van die staat van vereffening en van het proces-verbaal van de beweringen en zwaarigheden de zaak aanhangig gemaakt wordt in de staat waarin ze zich bevindt, en dit geen andere betekenis kan hebben dan dat slechts de nog overblijvende betwistingen die uitgedrukt zijn in en voortvloeien uit de beweringen en zwaarigheden opgenomen in het proces-verbaal van de boedelnotaris bij de rechtbank aanhangig worden gemaakt.

Die opvatting vindt ook in bepalingen van de besproken artikelen bevestiging.

Is het proces-verbaal van de boedelnotaris eenmaal neergelegd ter griffie, dan bepaalt de rechtbank ambtshalve de dag en het uur van de zitting (art. 1219, § 2, laatste lid). De partijen hoeven daar niet om te vragen noch in tussen te komen. De rechtbank kent de nog hangende betwistingen en zij beschikt ook over de persoonlijke opmerkingen die de boedelnotaris doorgaans aan de gemaakte beweringen en zwaarigheden in zijn proces-verbaal wijdt. De grenzen van het homologatiedebat zijn aldus getrokken.

Wanneer de beweringen en zwaarigheden ongegrond verklaard worden, zal de rechtbank de staat van vereffening homologeren.

Indien zij geheel of gedeeltelijk gegrond bevonden worden zal de rechtbank niet zelf de staat opmaken maar de staat terug verwijzen naar de boedelnotaris om een aanvullende staat op te maken, dan wel een staat van vereffening overeenkomstig de richtlijnen die ze geeft. Die richtlijnen strekkend tot inhoudelijke wijziging van de oorspronkelijke staat van vereffening kunnen niet anders dan voortvloeien uit de oplossing die de rechtbank aan de geschillen uitgedrukt in de beweringen en zwaarigheden heeft gegeven⁵.

Het besluit waartoe voormelde bepalingen m.i. moeten leiden, strookt met de opzet die de opstellers ervan bezielde.

In het Verslag van de Koninklijke Commissaris Ch. Van Reepinghen over de Gerechtelijke hervorming, wordt des-aangaande vooropgesteld:

«Indien de deskundigen besluiten dat de verdeling in natura mogelijk is (art. 1218), maakt de notaris een ontwerp van verdeling op en verwittigt de partijen ervan dat zij over een maand beschikken om hun tegenwerpingen te laten gelden. Deze worden in het proces-verbaal van beweringen en moeilijkheden opgenomen. Geen enkele tegenspraak is nog ontvankelijk na de sluiting van gezegd proces-verbaal, tenzij

⁴ J.L. RENS, *Handboek voor Gerechtelijk Recht*, deel V, *Bijzondere Rechtsplegingen*, blz. 207.

⁵ L. DE WILDE, «De vlag en de lading — Over homologaties», *R.W.*, 1984-85, 931 e.v.

de rechtbank een verlenging van termijn toekent, indien gerechtvaardigde redenen worden ingeroepen»⁶.

In het verslag wordt verwezen naar een gerechtelijke beslissing van het Hof van Beroep te Brussel van 21 november 1936 en naar de publikatie van dit arrest in de *Revue pratique du Notariat belge* van 1936 op bladzijde 718. Het arrest wordt er besproken in een noot J.B., waarin uiteengezet wordt dat het om een betwiste kwestie gaat.

Dat hij door zijn formeel standpunt stelling nam in een omstreden kwestie, zal derhalve aan de Koninklijke Commissaris niet zijn ontgaan.

De tegenstanders van de opvatting van de Koninklijke Commissaris voeren – mijns inziens ten onrechte – aan dat die opvatting niet in de wet tot uitdrukking komt.

Welke betwistingen bij de rechtbank aanhangig worden gemaakt, blijkt duidelijk uit het geheel van de artt. 1209 tot 1223 Ger. W. en uit de bepaling van art. 1219, § 2, tweede lid, in het bijzonder.

De opstellers van het wetboek hoefden niet bovendien nog uitdrukkelijk te voorzien in een verval van het recht andere betwistingen bij de rechtbank aanhangig te maken.

Een andere opwerping, die bij de vorige aansluit, is dat de in art. 1218, tweede lid, gestelde termijn niet is bepaald op straffe van verval.

Het is evenwel geen louter probleem van termijnen. De beweringen en zwaarigheden die voor het eerst voor de rechtbank ingediend worden, zijn niet toelaatbaar omdat ze nieuw zijn, d.w.z. omdat ze niet te gepasten tijde aan de boedelnotaris werden voorgelegd om opgenomen te worden in zijn proces-verbaal dat de zaak bij de rechtbank aanhangig maakt.

Dat de termijn van ten minste een maand die de notaris in acht dient te nemen tussen de aanmaning aan de belanghebbenden om inzage te nemen van het verslag en van de staat van vereffening en de dag waarop hij zijn proces-verbaal van de beweringen en de zwaarigheden zal opmaken, door de rechtbank kan worden verlengd indien daarvoor gegronde redenen worden aangevoerd, wijst er trouwens op dat er voor latere nieuwe beweringen en zwaarigheden in de homologatieprocedure geen plaats meer is.

Welke zin zou die bepaling van art. 1218, tweede lid, in fine, hebben indien de partij die niet te gepasten tijde verlenging van de termijn aanvroeg, zonder beperking haar beweringen en zwaarigheden nog zou kunnen laten gelden voor de rechtbank, terwijl de partij die tijdig de verlenging aanvroeg, die slechts zou kunnen verkrijgen mits ze gegronde redenen aanvoert?

In dit verband ben ik zo vrij te verwijzen naar de leer van uw arrest van 8 februari 1979⁷.

In een recente bespreking ervan vat J. Englebert die leer samen als volgt: «Naast het absolute verval, waarover artikel 860 handelt, bestaat nog een relatief verval, dat als sanctie geldt voor alle andere bespoedigende termijnen. Het wetboek voorziet niet uitdrukkelijk in dat verval, maar men kan het afleiden door de artikelen 863, 1°, en 51 van het wetboek samen te lezen. Het bestaan van dit soort verval is verklaarbaar door het feit dat het begrip 'verval' besloten ligt in het begrip 'termijn'. Het verval is de bestaansreden van de toe-

kenning van een termijn. Maar niet alle termijnen zijn zodanig belangrijk dat in alle gevallen in een absoluut verval moet voorzien worden.

Het wetboek bepaalde bijgevolg de termijnen die onderworpen zijn aan het absolute verval. De andere kunnen overschreden worden door de partijen, zo zij het daarover onderling eens zijn, of verlengd worden door de rechter overeenkomstig de bepalingen van artikel 51 Ger. W.»⁸.

De regels die het Gerechtelijk Wetboek voorschrijft met betrekking tot de gerechtelijke vereffening-verdeling zijn bindend voor de rechter. De deelgenoten zelf kunnen weliswaar van bepaalde van die voorschriften afwijken, maar dan enkel in zoverre er daarover onder hen rechtsgeldig overeenstemming is tot stand gekomen.

Het bestreden arrest stelt niet vast dat partijen het eens waren om nieuwe zwaarigheden aan de rechter voor te leggen.

Veeleer het tegendeel blijkt uit de appelconclusie van eiser waarin de niet-toelaatbaarheid van de nieuwe bezwaren uitdrukkelijk werd opgeworpen.

De tegenstanders van de regel van de niet-toelaatbaarheid van nieuwe bezwaren ontfermen zich nog over een soort deelgenoten die ik geneigd zou zijn als verwaarloosbaar te bestempelen: het zijn de deelgenoten die weliswaar verschijnen voor de boedelnotaris, geen beweringen of zwaarigheden maken, maar weigeren het proces-verbaal te tekenen zonder voor die weigering enige reden op te geven.

Overeenkomstig art. 1218 Ger. W. kan ieder deelgenoot zijn bezwaren tegen de vorming der kavel inbrengen vooraleer die bij loting worden toegewezen.

Daartoe maant de notaris de belanghebbenden aan inzaag te nemen van het verslag en van de staat van vereffening en bij de werkzaamheden tegenwoordig te zijn. Tevens waarschuwt de notaris de belanghebbenden dat de loting zowel in hun afwezigheid als in hun aanwezigheid zal geschieden of dat bij gebreke van overeenstemming een proces-verbaal van de beweringen en de zwaarigheden zal worden opgemaakt.

Die waarschuwing doet duidelijk uitkomen wat de wetgever van de deelgenoten in dat stadium van de rechtspleging verwacht: dat zij ofwel de staat van vereffening goedkeuren ofwel hun bezwaren alsdan kenbaar maken.

De deelgenoot die de staat niet goedkeurt maar alsdan evenmin zijn bezwaren kenbaar maakt, verbeurt aldus zijn recht nog beweringen en zwaarigheden tegen de staat in te dienen voor de rechtbank⁹.

⁸ J. ENGLEBERT, «La théorie des déchéances (Réflexions sur l'article 51 du Code judiciaire)», *Tijdschr. Belg. Burg. Recht*, 1989, 181.

⁹ Over de rol van de notaris die belast is met de vertegenwoordiging van de niet-verschijnende of weigerende partijen, bestaat onenigheid in de rechtsleer. Zie desaangaande J. DEVROE, «Gerechtelijke verdeling, Taak van de notaris aangesteld om niet verschijnende of weigerende partijen te vertegenwoordigen – Overbodigheid van homologatie», *Tijds. Not.*, 1975, 81; R. RENS, «Pouvoirs et obligations du notaire commis pour représenter les défaillants et récalcitrants au partage judiciaire depuis l'entrée en vigueur du Code judiciaire», *Rev. Not.*, 1971, 410; A. DELIÈGE en M. FURNEMONT, *La pratique du partage judiciaire*, «Le notaire commis pour représenter les absents: pouvoirs et devoirs», nr. 27, p. 183 e.v.; P. WATELET, «Une exégèse de l'article 1219 du Code judiciaire», *Rev. Not.*, 1987, 70.

⁶ I, blz. 463.

⁷ *Arr. Cass.*, 1978-79, 673.

Onder de gelding van artikel 981 van het Wetboek van Rechtspleging werd reeds aangenomen dat de partij die verschijnt, doch weigert te tekenen, gelijkgesteld dient te worden met een partij die niet verschijnt. Garsonnet en César Bru drukten dit kernachtig uit als volgt: «Le refus de signer équivaut au refus de comparaître car il entraîne les mêmes conséquences»¹⁰.

Dat die gelijkstelling ook behouden bleef in verband met de gerechtelijke verdeling, zoals die geregeld werd door het Gerechtelijk Wetboek, komt in de artikelen 1218 en 1219 van dat wetboek duidelijk tot uitdrukking.

Ze verklaart waarom in § 1 van dit laatste artikel alleen nog gewag gemaakt wordt van de vertegenwoordiging van de niet verschenen personen door de notaris die daartoe door de rechtbank aangewezen werd, dit is de notaris die overeenkomstig artikel 1209 ermee belast werd de niet-verschijnende of weigerende partijen te vertegenwoordigen.

Ze maakt het tevens mogelijk te verklaren hoe het komt dat in artikel 1219 als alternatief slechts overblijft: ofwel het geval van overeenstemming, d.i. als er geen beweringen of zwaarigheden worden geformuleerd, ofwel het gebrek aan overeenstemming, d.i. als er beweringen of zwaarigheden worden ingebracht door een of meer deelgenoten die het proces-verbaal tekenen dat daarvan door de boedelnotaris wordt opgemaakt.

De opstellers van het Gerechtelijk Wetboek beoogden de procedure van de gerechtelijke verdeling te vereenvoudigen, vlotter te laten verlopen – onder meer door de uitschakeling van de rechter-commissaris – en het verloop van de rechtspleging te bespoedigen.

In het onderhavige geval werd de echtscheiding tussen partijen uitgesproken en de vereffening en verdeling bevolen bij een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge op 24 februari 1978.

Notaris P. van Tieghem de Ten Berghe legde zijn staat en het proces-verbaal van de tegenzeggingen met zijn beoordeling neer ter griffie op 23 juli 1980.

Dat die staat nog steeds niet gehomologeerd is, illustreert ten overvloede de noodzaak de kwestie van de nieuwe beweringen en zwaarigheden voor goed op te lossen door de strikte naleving van de voorgeschreven regels.

Conclusie: vernietiging.

Arrest

Gelet op het bestreden arrest, op 27 januari 1989 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het eerste middel: schending van de artikelen 1209, 1218 en 1223 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, het vonnis van de eerste rechter wijzigend, de bezwaren van verweerster die niet vervat zijn in het proces-verbaal van zwaarigheden van 7 juli 1980 onverklaard verklaart en gegrond, en bijgevolg voor recht zegt dat de posten 232.000 frank en 150.000 frank uit het actief van de gemeenschap moeten verdwijnen, op grond van de volgende overwegingen: «Artikel 1223 van het Gerechtelijk Wetboek stelt dat de rechtbank de geschillen beslecht; geen enkele wettekst laat toe, tenware partijen het eens zijn met de staat van vereffening, geen zwaarigheden doen voor de no-

taris of uitdrukkelijk hebben verklaard hun zwaarigheden te beperken tot die welke zij voor de notaris hebben opgeworpen, te besluiten dat partijen geen andere of bijkomende zwaarigheden mogen aanvoeren voor de rechtbank; dergelijke bezwaren kunnen, onder voormelde beperking, principieel worden aangevoerd zolang de vereffening niet is beëindigd; alhier vormen zij het voorwerp van een tegensprekelijk debat, nergens is er sprake van een vervalltermijn en/of termijn op straffe van nietigheid voorgeschreven; door de neerlegging van het proces-verbaal van beweringen en zwaarigheden wordt de betwisting omtrent de staat van vereffening aan het oordeel van de rechtbank onderworpen, zonder dat enige wetsbepaling partijen verbiedt de geschillen omtrent die staat uit te breiden en/of aan te vullen; de eerste rechter heeft ten onrechte de zwaarigheden die (verweerster) voor het eerst voor de rechtbank opwierp niet toelaatbaar verklaard; haar betwistingen inzake bezettingsvergoeding en seizoenverhuring (232.000 frank en 150.000 frank) zijn gegrond; het arrest van 30 juni 1976 houdt voor de vermindering van het onderhoudsgeld van 5.000 frank tot 2.000 frank per maand uitdrukkelijk rekening met de bewoning van het echtelijk huis door (verweerster) en tevens met de seizoenverhuring; deze voordelen steunen dus op de hulpverplichting tussen de echtgenoten; die voordelen mogen alzo niet verrekend worden bij de vereffening».

terwijl de conform artikel 1209 van het Gerechtelijk Wetboek aangewezen notaris belast met de werkzaamheden van een gerechtelijke verdeling eventueel, conform artikel 1218 van het Gerechtelijk Wetboek, een ontwerp van verdeling opmaakt, de partijen ervan verwittigt dat zij over (minstens) een maand beschikken om hun tegenwerpingen te laten gelden, tegenwerpingen die in een proces-verbaal van beweringen en moeilijkheden worden opgenomen met een beoordeling ervan door de notaris; deze organisatie van de gerechtelijke verdeling onder leiding en toezicht van de notaris tot gevolg heeft dat geen enkele tegenspraak of zwaarigheid nog ontvankelijk is na de sluiting van gezegd proces-verbaal, tenzij (wat in casu niet is gebeurd) de rechtbank een verlenging van termijn toekent, indien gerechtvaardigde redenen worden ingeroepen; zodat het arrest door op basis van, minstens onder verwijzing naar artikel 1223 van het Gerechtelijk Wetboek, toe te staan dat zwaarigheden en bemerkingen tegen een ontwerp van staat van vereffening voor het eerst bij conclusie worden geformuleerd, dit is na de sluiting van het proces-verbaal van beweringen en moeilijkheden (zonder toekenning om gerechtvaardigd bevonden redenen van een verlenging van de termijn die door de notaris was toegekend om tegenwerpingen te laten gelden op het ontwerp van vereffening-verdeling), artikel 1223 van het Gerechtelijk Wetboek, dat een dergelijke laattijdige formulering van tegenwerpingen in principe niet toestaat, schendt en, voor zover nodig, eveneens de artikelen 1209 en 1218 van het Gerechtelijk Wetboek schendt, deze artikelen immers een stelsel organiseren volgens hetwelk de notaris de gerechtelijke verdeling leidt, stelsel dat uiteraard miskend wordt indien zwaarigheden omtrent de voorgestelde verdeling niet aan de notaris hoeven te worden voorgelegd, zoals door het arrest ten onrechte wordt aangenomen;

Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat verweerster voor de aangewezen boedelnotaris, belast met de vereffening en verdeling van de huwelijksgemeenschap na echt-

¹⁰ T. VII, nr. 314 en noot 6.

scheiding, zwaarigheden heeft gemaakt tegen de staat van vereffening, opgemaakt door de notaris, en dat zij voor de rechtbank nieuwe zwaarigheden heeft ingebracht;

Overwegende dat het middel betoogt dat die nieuwe zwaarigheden niet toelaatbaar waren, nu verweerster ze binnen de gestelde termijn niet had gemaakt voor de boedelnotaris;

Overwegende dat uit de artikelen 1209 tot 1223 van het Gerechtelijk Wetboek en uit de toelichting daarbij in het verslag van de Koninklijke Commissaris volgt dat die wetsbepalingen aldus moeten worden gelezen dat slechts de betwistingen uitgedrukt in of voortvloeiend uit de beweringen en zwaarigheden opgenomen overeenkomstig artikel 1218 in het proces-verbaal van de boedelnotaris, door de neerlegging ter griffie van de uitgifte van dit proces-verbaal bij de rechtbank aanhangig worden gemaakt;

Dat het arrest niet vaststelt dat de partijen akkoord gingen om andere betwistingen aan de rechter voor te leggen;

Dat het tegendeel blijkt uit de appelconclusie van eiser;

Dat het middel gegrond is;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 9 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Caenepeel

Rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Simont en Delahaye

Werkloosheid – Recht op uitkeringen – Samenwonen met zelfstandige – Aangifte – Hulp aan zelfstandige – Onjuiste aangifte – Verlies van aanspraak op uitkeringen – Aanvang

De werkloze die met een zelfstandige samenwoont, verliest zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering vanaf de aanvraag of vanaf de aanvang van het samenwonen, wanneer hij in de aangifte van het samenwonen de vraag of hij denkt de zelfstandige tijdens zijn werkloosheid te helpen, in strijd met de waarheid ontkennend beantwoordt.

R.V.A. t/ V.

Gelet op het bestreden arrest, op 1 juni 1988 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

...

Overwegende dat krachtens de bepalingen van artikel 128, § 1, eerste lid, 1°, van het Werkloosheidsbesluit, de werkloze die met een zelfstandige samenwoont, zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering niet behoudt, wanneer hij in de aangifte van het samenwonen de vraag of hij denkt de zelfstandige tijdens zijn werkloosheid te helpen, in strijd met de waarheid ontkennend beantwoordt;

Dat in zodanig geval de werkloze zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering verliest vanaf de aanvraag om uitkering of vanaf de aanvang van het samenwonen;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerder zijn echtgenote, zelfstandige tuinbouwster, op 4 maart 1985 heeft geholpen, hoewel hij bij zijn aanvraag om uitkeringen

op 1 april 1983 verklaard had haar niet behulpzaam te zijn; dat het arrest oordeelt dat eiser ten onrechte besliste verweerder vanaf 1 april 1983 van de werkloosheidsuitkeringen uit te sluiten en de uitkeringen terug te vorderen die hij vanaf 1 april 1983 genoten had, en beslist dat verweerder alleen de werkloosheidsuitkering die hij voor 4 maart 1985 ontving, moest terugbetalen;

Dat het arrest zodoende de voormelde bepaling schendt;

...

NOOT – Zie in dit nummer een ander arrest van dezelfde datum over hetzelfde onderwerp. Zie ook Cass., 7 februari 1983, *R.W.*, 1983-84, 233, en Cass., 26 april 1983, *A.C.*, 1982-83, nr. 471; in verband met de te verstrekken inlichtingen: Cass., 8 maart 1982, *R.W.*, 1982-83, 1725, en Cass., 18 maart 1985, *J.T.T.*, 1986, 357, noot Ph. G.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 9 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Caenepeel

Rapporteur: de h. Marchal

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts

Advocaat: mr. Simont

Werkloosheid – Recht op uitkeringen – Samenwonen met zelfstandige – Aangifte – Hulp aan zelfstandige – Verlies van aanspraak op uitkeringen – Aanvang

De werkloze die met een zelfstandige samenwoont en deze helpt, verliest zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering vanaf de aanvraag of vanaf de aanvang van het samenwonen, wanneer hij daarvan geen aangifte doet.

R.V.A. t/ D.

Gelet op het bestreden arrest, op 26 mei 1988 door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, gewezen;

...

Overwegende dat uit artikel 128, § 1, eerste lid, 1°, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 volgt dat de werkloze die met een zelfstandige samenwoont en deze helpt zonder daarvan aangifte te hebben gedaan, zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering verliest vanaf de aanvraag om uitkering of vanaf de aanvang van het samenwonen;

Overwegende dat het bepaalde in artikel 128, § 2, van dat koninklijk besluit alleen toepassing vindt bij het beoordelen van de verklaringen die de werkloze overeenkomstig § 1 heeft afgelegd; dat die bepaling geen toepassing kan vinden bij het beoordelen van het recht op werkloosheidsuitkering wanneer is vastgesteld dat de werkloze de vereiste aangifte niet heeft gedaan;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser de zelfstandige met wie hij samenwoont geholpen heeft, hoewel hij verklaard had zulks niet te doen; dat het arrest oordeelt dat verweerder, behoudens voor de dag waarop die hulp werd vastgesteld, zijn aanspraak op werkloosheidsuitkering heeft behouden bij ontstentenis van vermoedens als bedoeld in artikel 128, § 2;

Dat het arrest zodoende de voormelde bepalingen schendt;

...

NOOT – Zie in dit nummer een ander arrest van dezelfde datum over hetzelfde onderwerp.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 20 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Caenepeel

Rapporteur: de h. Rauws

Openbaar ministerie: de h. du Jardin

Advocaat: mr. Delahaye

Inkomstenbelastingen – 1. Ontheffing – Dubbele belasting – 2. Vennootschap in vereffening – Bijzondere aanslag

1. *Er is dubbele belasting in de zin van art. 277, § 1, W.I.B., wanneer ten aanzien van dezelfde inkomsten verscheidene aanslagen worden vastgesteld, terwijl zulks wettelijk uitgesloten is.*

2. *Een vennootschap in vereffening die geen vastgoedvennootschap is en waarvan de exploitatie beëindigd is, is niet meer aan de gewone vennootschapsbelasting onderworpen maar alleen nog aan de bij art. 118 W.I.B. bedoelde bijzondere aanslag.*

Belgische Staat t/ N.V. P.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 juni 1988 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel: schending van artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, inzonderheid van het begrip «overbelasting voortvloeiende uit dubbele belasting»;

doordat het arrest beslist dat er een dubbele belasting in de zin van artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bestaat tussen enerzijds de gewone aanslag in de vennootschapsbelasting (aanslagjaar 1980, artikel 08399252), de aanslag in de solidariteitsbijdrage (aanslagjaar 1980, artikel 09428856), die beide gebaseerd zijn op het aangegeven resultaat van het boekjaar 1979, en anderzijds de bijzondere aanslag (aanslagjaar 1981, artikel 3847635) vastgesteld ten gevolge van de in 1980 verrichte verdeling onder de aandeelhouders van een gedeelte van het maatschappelijk vermogen van de vennootschap en, oordelend dat de gewone aanslag in de vennootschapsbelasting en de aanslag in de solidariteitsbijdrage ten onrechte werden vastgesteld, de ontheffing wegens dubbele belasting beveelt van de beide laatstvermelde aanslagen,

terwijl zowel de heffing in de vennootschapsbelasting en in de solidariteitsbijdrage, die slaan op de door een vennootschap gerealiseerde winst, als de bijzondere aanslag ingeval het maatschappelijk vermogen achteraf wordt verdeeld, aanslagen zijn die door de fiscale wet expliciet zijn gewild, derwijze dat, ongeacht de onderliggende feiten, er geen door de fiscale wet uitgesloten belastingheffing aanwezig is, zodat één van de hoofdvereisten om een overbelasting wegens dubbele zetting te kunnen rechtzetten, namelijk het bestaan

van een wettelijk uitgesloten dubbele belasting, in casu niet vervuld is:

...

Overwegende dat dubbele belasting in de zin van artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen aanwezig is, wanneer ten aanzien van dezelfde inkomsten verscheidene aanslagen worden vastgesteld, terwijl zulks wettelijk uitgesloten is;

Overwegende dat het arrest aanneemt: dat verweerster per 1 januari 1979 werd ontbonden en dat de exploitatie vanaf die datum beëindigd is; dat de litigieuze som van 7.735.400 frank, die in 1979 als gereserveerde winst werd aangegeven, in werkelijkheid een niet uitgekeerd vereffeningresultaat was, namelijk een verwezenlijkte meerwaarde van een actief bestanddeel van het maatschappelijk vermogen; dat die meerwaarde, in het aanslagjaar 1980, als winst in de gewone vennootschapsbelasting werd aangeslagen en als zodanig aan de solidariteitsbijdrage onderworpen, terwijl zij, in het aanslagjaar 1981, als element van de in de loop van 1980 verrichte gedeeltelijke verdeling van het maatschappelijk vermogen onder de vennoten ten belope van 20.065.504 frank, de bijzondere liquidatieaanslag onderging;

Overwegende dat uit de in onderlinge samenhang gelezen bepalingen van de artikelen 94, 118 en 125 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen volgt dat een vennootschap in vereffening die geen vastgoedvennootschap is en waarvan de exploitatie beëindigd is, niet meer aan de gewone vennootschapsbelasting maar alleen nog aan de bij voormeld artikel 118 bedoelde bijzondere aanslag onderworpen is;

Dat het arrest derhalve artikel 277 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet schendt door, op grond van de bovenvermelde gegevens, te beslissen dat de onderwerping van de litigieuze meerwaarde aan de bijzondere liquidatieaanslag te dezen de toepassing van de gewone vennootschapsbelasting en de ermee samenhangende solidariteitsbijdrage uitsluit, zodat ze ten onrechte dubbel werd belast;

Dat het middel faalt naar recht;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 30 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Châtel, eerste voorzitter

Rapporteur: de h. Rauws

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Nelissen Grade en Simont

1. Sluiting van ondernemingen – Sluitingsfondswet 1967 – Sluitingsfonds – Willekeurig ontslag – Vergoeding – Maximumbedrag – 2. Burgerlijke rechtspleging – Arbeidsgerechten – Gerechtskosten – Vorderingen ingeleid bij verzoekschrift – Dagvaarding

1. *De aan een werknemer toekomende vergoeding wegens willekeurig ontslag is een bij art. 2, § 1, eerste lid, 2°, Sluitingsfondswet 1967 bedoelde, krachtens de wet verschuldigde vergoeding die het Sluitingsfonds moet betalen, wanneer de werkgever, bij sluiting van de onderneming, zijn geldelijke verplichtingen ter*

zake niet nakomt. Het koninklijk besluit dat een maximumbedrag voor de betalingen van het Sluifingsfonds kan vaststellen, stelt geen maximumbedrag vast voor de betaling van een krachtens de wet verschuldigde vergoeding wegens willekeurig ontslag.

2. Krachtens de artt. 1017, tweede lid, en 580, 2°, Ger. W. moet het Sluifingsfonds in de kosten worden verwezen van de vorderingen die de gerechtigden instellen betreffende de rechten die voor hen voortvloeien uit de Sluifingsfondswetten, behalve wanneer het geding roekeloos of tergend is. Die bepaling geldt ook ten aanzien van de kosten van dagvaarding, wanneer de vordering bij verzoekschrift of bij aangetekend schrijven kan worden ingeleid, maar door de gerechtigde bij dagvaarding is ingeleid.

M. t/ Sluifingsfonds

Gelet op het bestreden arrest, op 5 juni 1989 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het eerste middel: schending van de wet van 30 juni 1967 tot verruiming van de opdracht van het Fonds tot Vergoeding van de in geval van Sluiting van Ondernemingen Ontslagen Werknemers, inzonderheid de artikelen 2, § 1, 2°, en 6, en het koninklijk besluit van 6 juli 1967 ter uitvoering van artikel 6 van de wet van 30 juni 1967 tot verruiming van de opdracht van het Fonds tot Vergoeding van de in geval van Sluiting van Ondernemingen Ontslagen Werknemers, inzonderheid artikel 7, als gewijzigd door artikel 1 van het koninklijk besluit van 3 december 1975,

doordat het arrest verweerder veroordeelt tot betaling van de vergoeding wegens willekeurig ontslag op grond dat «de vergoeding wegens willekeurig ontslag (wordt) toegekend overeenkomstig artikel 63 van de wet betreffende de arbeids-overeenkomsten van 3 juli 1978, zodat het als een 'vergoeding en voordeel krachtens de wet verschuldigd' moet aangemerkt worden als bepaald in artikel 2, § 1, 2° van de wet van 30 juni 1967», doch anderzijds de op verweerder verhaalde vergoeding beperkt en het bedrag ervan vermindert tot 40.000 frank, op grond dat «deze vergoeding echter (dient) te worden beperkt tot 40.000 frank, daar de vergoeding wegens willekeurige afdanking een forfaitaire vergoeding is»,

terwijl, (...)

Overwegende dat het arrest oordeelt dat de aan eiser toegekende vergoeding wegens willekeurig ontslag een bij artikel 2, § 1, eerste lid, 2°, van de wet van 30 juni 1967 bedoelde, krachtens de wet verschuldigde vergoeding is die verweerder moet betalen, wanneer de werkgever, bij sluiting van de onderneming, zijn verplichtingen ter zake niet nakomt;

Overwegende dat de Koning, krachtens artikel 6 van voormelde wet, een maximumbedrag voor de betalingen van verweerder kan vaststellen; dat de te dezen toepasselijke tekst van artikel 7 van het koninklijk besluit van 6 juli 1967, als gewijzigd bij koninklijk besluit van 3 december 1975, geen maximumbedrag vaststelt voor de betaling van een krachtens de wet verschuldigde vergoeding wegens willekeurig ontslag;

Dat het arrest door, op grond van de in het middel aangehaalde motivering, het tegendeel te beslissen, de in het middel aangewezen wettelijke bepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

...

Over het derde middel: schending van de artikelen 580, inzonderheid 1° en 2°, 1017, 1018 en 1024 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest verweerder veroordeelt «in de kosten van beide instanties» en eiser veroordeelt in «de kosten van dagvaarding in eerste aanleg, vereffend op 2.157 frank; en in hoger beroep op 60 frank voor uitgifte van het vonnis en 2.777 frank betekeningkosten van het vonnis», op grond dat eiser de kosten dient te dragen «van de oorspronkelijke dagvaarding in eerste aanleg en de in hoger beroep gevorderde kosten voor de uitgifte van het vonnis en de betekeningkosten van het vonnis, daar aan (verweerder) geen meerdere kosten dienen te worden opgelegd dan die welke hij reeds te dragen heeft»,

terwijl, (...)

Overwegende dat verweerder, krachtens de artikelen 1017, tweede lid, en 580, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, in de kosten moet worden verwezen van de vorderingen die de gerechtigden instellen betreffende de rechten die voor hen voortvloeien uit de wetten inzake de sluiting van ondernemingen, behalve wanneer het geding roekeloos of tergend is;

Dat die bepaling toepasselijk is telkens als ter zake van zulke vorderingen over de kosten uitspraak wordt gedaan; dat zij ook geldt ten aanzien van de kosten van dagvaarding, wanneer de vordering die, krachtens artikel 704, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, wordt ingeleid bij verzoekschrift of bij aangetekende brief, door de gerechtigde bij dagvaarding is ingeleid;

Dat het arrest derhalve de beslissing tot veroordeling van eiser in een deel van de kosten niet naar recht verantwoordt, op grond van de enkele overweging «dat (verweerder) geen meerdere kosten dienen te worden opgelegd dan die welke hij reeds gedragen heeft»;

...

HOF VAN BEROEP TE GENT

1e KAMER 14 OKTOBER 1987

Voorzitter: de h. Roose

Raadsheren: de hh. Snoeck en Wauters

Advocaten: mrs. Danneels en Tillekaerts

Aanneming van werk – Vrijtekeningsbeding voor alle schade die zich bij de uitvoering van het werk mocht voordoen – Geldigheid

Het beding in een aannemingsovereenkomst krachtens hetwelk, behalve in geval van opzettelijke fout van de organen van de opdrachtgever, de aannemer instaat voor alle schadelijke gevolgen die zich naar aanleiding van de aanneming mochten voordoen, is niet strijdig met de openbare orde en evenmin met artikel 1147 B.W.

Faillissement N.V. M. t/ N.M.B.S.

1. Door de N.V. M. werd tijdig en regelmatig hoger beroep ingesteld tegen het vonnis, dat op 10 mei 1983 op tegenspraak werd gewezen tussen haar en geïntimeerde, door de derde kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent en waarvan geen betekenisexploot voorligt.

Hangende het hoger beroep werd de N.V. M. failliet verklaard en haar geding rechtsgeldig hervat door de curatoren over het faillissement.

2. In 1977 kreeg de N.V. M. het werk toegewezen om voor rekening van de N.M.B.S. een nieuw stationsgebouw met een onderdoorgang voor reizigers en voetgangers op te richten te De Pinte.

Het werk omvatte tevens de afbraak van bestaande gebouwen; die afbraak werd in onderaanneming toevertrouwd aan de P.V.B.A. O. voor de prijs van 150.000 frank; tijdens die afbraak werden twee ondergrondse telefoonkabels van de N.M.B.S. beschadigd; volgens de inleidende dagvaarding gebeurde het ongeval op 4 juni 1980, volgens een latere conclusie evenwel op 23 september 1980.

In 1981 hield geïntimeerde de kosten van herstelling van haar kabels, namelijk 132.570 frank, af van het saldo van de door haar aan de N.V. M. verschuldigde aannemingsom.

3. Met exploit van 4 november 1981 dagvaardde de N.V. M. de N.M.B.S. tot betaling van genoemd bedrag van 132.570 frank met de interest sinds 4 juni 1981 en de kosten van het geding.

Met het bestreden vonnis werd de eis afgewezen als niet gegrond. De eerste rechter was van oordeel dat de N.V. M. contractueel tot vergoeding van de schade gehouden was.

...

4. De aanbesteding gebeurde zonder verwijzing naar het bijzonder lastenboek nr. 39/752 van 26 juli 1977, dat op zijn beurt verwijst naar het Algemeen Lastenboek voor de Overeenkomsten betreffende de Aannemingen van Werken en Leveringen aan de N.M.B.S. Dit laatste vermeldt onder zijn art. 119bis betreffende de verantwoordelijkheid van de aannemer:

«Tenzij bij een opzettelijke fout, te wijten aan de organen van de N.M.B.S., draagt alleen de aannemer, tot volle ontlasting van de N.M.B.S. die hij tegen alle eventueel verhaal vrijwaart, alle onverschillig welke schadelijke gevolgen voortvloeiende uit de ongevallen of bij elke andere oorzaak, die naar aanleiding van de aanneming mocht overkomen: (...) aan de N.M.B.S. zowel inzake de goederen die haar toebehoren als die waarvan zij het genot heeft.»

Het was in dat artikel dat de eerste rechter de aanwijzing vond dat de N.V. M. contractueel gehouden was tot vergoeding van de kabelbeschadiging in kwestie.

...

5.2. Ten onrechte stellen appellanten dat genoemd art. 119bis dubbelzinnig is en onvoldoende uitdrukkelijk en in detail de aansprakelijkheid van de aannemer aanduidt en specificeert.

Genoemd art. 119bis hoefde niet uitdrukkelijker of meer in detail de aansprakelijkheid van de aannemer te bepalen met betrekking tot kabelbeschadiging.

Het beding van niet-aansprakelijkheid vervat in genoemd artikel 119bis is niet strijdig met de openbare orde of met art. 1147 B.W. (verg. Cass., 29 september 1972, *Tijdschrift voor Aannemingsrecht*, 1975, 8, met noot).

Dat beding is er evenmin twijfelachtig geformuleerd zodat er geen aanleiding is tot een uitlegging als bedoeld in art. 1162 B.W.

De vergelijking die appellanten maken met de foutloze aansprakelijkheid voor schade, die het gevolg is van een verbreken van het evenwicht tussen naburige eigendommen (art. 544 B.W.) is niet dienend.

De tekst van genoemd artikel 119bis maakt deel uit van de aannemingsovereenkomst ter zake. De N.V. M. die een aanzienlijk aannemersbedrijf was, kan bezwaarlijk stellen door inlassing van die tekst, die bij werken voor de N.M.B.S. zeer gebruikelijk was, verrast te zijn geweest. Die tekst maakt het mogelijk de nadelige gevolgen van de kabelbeschadiging in kwestie ten laste te leggen van de N.V. M. ook al had deze laatste ter zake geen enkele fout begaan maar dan alleen op voorwaarde dat er geen opzettelijke fout was vanwege geïntimeerde.

5.3. Ten onrechte stellen appellanten, zij het subsidiair, dat er ter zake «opzettelijke fout, te wijten aan de organen van de N.M.B.S.» voorhanden is door aan de N.V. M. niets te hebben meegedeeld niettegenstaande de N.M.B.S. of haar aangestelden wisten dat er onder het af te breken gebouw een kabel liep die niet was aangeduid op de door de N.M.B.S. aan de N.V. M. meegedeelde plans.

Het wordt niet betwist dat de door de N.M.B.S. aan de N.V. M. meegedeelde plans geen melding maakten van de kabels in kwestie; de partijen zijn het er trouwens over eens dat die kabels slechts werden gelegd na de aanbesteding en tijdens de uitvoering van het aan de N.V. M. toevertrouwde werk.

Zelfs indien men zou aannemen dat het fout was vanwege de N.M.B.S. niet de aandacht te vestigen op de aldus intussen gelegde kabels, dan nog is het daarbij vereiste opzet om te schaden niet aanwezig of is de fout niet zo zwaar dat ze met opzet gelijk te stellen is.

Zelfs indien men zou aannemen dat het fout was van een aangestelde van de N.M.B.S. te beweren dat er geen kabels waren (voor zover een dergelijke bewering bewezen zou zijn), dan nog is ook hier het vereiste opzet om te schaden niet bewezen of is de fout niet zo zwaar dat ze met opzet gelijk te stellen is.

...

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

8e KAMER – 14 JUNI 1989

Voorzitter: de h. Londers

Raadsheren: de hh. Mahieu en Vanderwegen

Openbaar ministerie: de h. Huenens

Advocaten: mrs. Parijs en Ketsman

Burgerlijke rechtspleging – Materiële bevoegdheid – Faillissement – Rechtbank van Koophandel – CAO 32bis

De rechtbank van koophandel is uitsluitend bevoegd om uitspraak te doen over een geschil m.b.t. de opneming van een schuldvordering in het passief van het faillissement, al bevinden zich de gegevens voor de oplossing van het geschil in de CAO nr. 32bis van 7 juni 1985.

Faillissement N.V. A. t/ G.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van appellant ertoe strekte te horen zeggen voor recht dat de verbrekingsvergoeding en de sluitingspremie die door geïntimeerde als gewezen werknemer van de N.V. A. ten laste van het faillissement van deze onderneming wordt gevorderd, uit het passief zou worden geschrapt; dat de eerste rechter zich principieel bevoegd verklaarde om van het geschil kennis te nemen om vervolgens het deelaspect betreffende de sluitingspremie naar de bijzondere rol te verwijzen en de vraag met betrekking tot het recht op de verbrekingsvergoeding te verwijzen naar de arbeidsrechtbank;

Overwegende dat appellant hoger beroep aantekende tegen die beslissing, oordelend dat ook de vraag met betrekking tot het recht op de verbrekingsvergoeding behoort tot de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel;

Overwegende dat partijen ter zitting van 3 mei 1989 uitdrukkelijk hebben verklaard het geschil dat aan het hof wordt voorgelegd, voorlopig te beperken tot het bevoegdheidsprobleem; dat de feitelijke gegevens van het geschil dan ook niet nader dienen te worden toegelicht met het oog op een beslechting ten gronde, temeer daar beide partijen bij conclusie vooropstellen dat de vraag omtrent het eventuele recht van geïntimeerde op een verbrekingsvergoeding uitsluitend dient te worden beoordeeld overeenkomstig de voorschriften van de C.A.O. 32bis (B.S., 9 augustus 1985);

Overwegende dat, hoewel beide partijen zich met betrekking tot het bevoegdheidsprobleem beroepen op art. 574, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, appellant concludeert tot de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel, terwijl geïntimeerde van oordeel is dat uitsluitend de arbeidsrechtbank bevoegd is; dat geïntimeerde ook al voor de eerste rechter bij conclusie stelde dat volgens hem de Arbeidsrechtbank te Brussel bevoegd was om te statueren omtrent het recht op verbrekingsvergoeding; dat in het bestreden vonnis voor recht is gezegd dat er «aanleiding is om een prejudicieel geschil ter berechting voor te leggen aan de Arbeidsrechtbank te Brussel...» waarna de zaak ten dien einde en in zoverre werd verwezen naar die rechtbank;

Overwegende dat de volstreekte bevoegdheid bepaald wordt door het voorwerp van de vordering zoals dit door de partijen is bepaald; dat in casu het voorwerp van de vordering de weglating betreft uit het passief van het faillissement van de N.V. A. van de schuldvordering nr. 161, ingediend door geïntimeerde, met dien verstande dat partijen, enerzijds, niet betwisten dat de curator het recht heeft vooralsnog de weglating uit het passief te vorderen en, anderzijds, het erover eens zijn dat het antwoord op de vraag of geïntimeerde aanspraak kan maken op een verbrekingsvergoeding dient te worden gezocht in de bepalingen van de C.A.O. nr. 32bis van 7 juni 1985, algemeen bindend verklaard bij K.B. van 25 juli 1985;

Overwegende dat krachtens artikel 574, 2°, Ger. W., de rechtbank van koophandel bevoegd is om kennis te nemen van vorderingen en geschillen rechtstreeks ontstaan uit het faillissement, het akkoord en de opschorting van betaling overeenkomstig de voorschriften van het Wetboek van Koophandel en de wetten op het gerechtelijk akkoord en waarvan de gegevens voor de oplossing zich bevinden in het bijzonder recht dat het stelsel van het faillissement, het akkoord en de opschorting van betaling beheerst;

Overwegende dat de vordering zoals hiervoor omschreven, ongetwijfeld haar oorsprong vindt in het faillissement van de N.V. A., nu ze zonder genoemd faillissement, dat aanleiding heeft gegeven tot de opname in het passief van een schuldvordering, niet zou zijn ontstaan, zodat aan de eerste voorwaarde van artikel 574, 2°, Ger. W. is voldaan;

Overwegende dat, wanneer artikel 574, 2°, Ger. W. daarbij aansluitend vereist dat de gegevens voor de oplossing van het geschil of de vordering zich moeten bevinden «in het bijzonder recht dat het stelsel, van het faillissement beheerst», hiermee geenszins uitsluitend bedoeld worden de bepalingen van boek III van het Wetboek van Koophandel (zie conclusie van advocaat-generaal Du Jardin voor Cass., 7 maart 1986, R.W., 1985-86, 2706, nr. 11) en evenmin bedoeld wordt dat alle gegevens voor de oplossing van het geschil zich in dat bijzonder recht van het faillissement moeten bevinden (zie Verougstraete, I., *Le manuel du curateur de faillite*, 1987, nr. 445);

Overwegende dat de partijen, zoals hiervoor reeds gezegd, het erover eens zijn dat de gegevens voor de oplossing van hun geschil, meer bepaald de vraag of geïntimeerde over een schuldvordering ten laste van de boedel beschikt, zich bevinden in de C.A.O. nr. 32bis; dat de toepasselijke bepalingen meer in het bijzonder die zijn van hoofdstuk II van die C.A.O., getiteld «De rechten van de werknemers die overgenomen worden in geval van overname van activa na faillissement of gerechtelijk akkoord door boedelfailliet»;

Dat meer bepaald uit de tekst zelf van C.A.O. 32bis, alsmede uit de daaraan toegevoegde commentaar, die de neerslag is van de besprekingen in de Nationale Arbeidsraad, blijkt dat voor de toepassing ervan een beroep wordt gedaan op elementen die rechtstreeks verband houden met het bijzonder recht van het faillissement, o.m. met betrekking tot de bepaling van de datum van het faillissement, de gevolgen hiervan op de lopende arbeidsovereenkomsten, de bevoegdheden van de curator i.v.m. de lopende arbeidsovereenkomsten, de voortzetting van de activiteit van de gefailleerde onderneming en de overname van haar activa, alsmede het toezicht hierop door de rechtbank van koophandel; dat in die omstandigheden de gegevens voor de oplossing van het concrete geschil zich onder meer bevinden in het bijzonder recht dat het stelsel van het faillissement beheerst;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de eerste rechter ten onrechte heeft geoordeeld dat hij niet bevoegd was om kennis te nemen van de vraag of geïntimeerde al dan niet een schuldvordering heeft ten laste van het faillissement; dat, nu het bestreden vonnis op dit punt dient te worden vernietigd, het hof, krachtens de devolutieve kracht van het hoger beroep, gehouden is van over de grond van de zaak uitspraak te doen;

...

ARBEIDSHOF TE GENT

3e KAMER – 25 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Ampe

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Nimmegeers en Van der Haegen

Openbaar ministerie: de h. Dhayer

Advocaten: mrs. De Vos loco De Lathauwer en Lemmens loco Batsleer

Arbeidsovereenkomst – Beëindiging door werknemer – Opzeggingsvergoeding – Berekeningsgrondslag

De werknemer die de arbeidsovereenkomst beëindigt zonder dringende reden of zonder inachtneming van een opzeggingstermijn, is aan zijn werkgever een vergoeding verschuldigd die moet worden berekend op het brutoloon, verhoogd met de krachtens de overeenkomst verkregen voordelen.

W. t/ B.V.B.A. C.

Appellante voert aan dat de schadevergoeding die zij dient te betalen enkel te begroten is op grond van een enkelvoudig maandloon, zonder incalculatie van de voordelen door de werknemer verworven ingevolge zijn dienstbetrekking. Verder vordert zij deze vergoeding te begroten op basis van het nettoloon. Aldus bedraagt de verschuldigde contractbreukvergoeding niet 61.280 fr. in hoofdsom, maar slechts 26.370 fr. nettomaandloon x 1,5 = 39.555 fr., met de interesten vanaf 25 augustus 1988, bedrag inmiddels door haar voldaan.

...

Ter zake gaat het om de beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd door de werknemer.

Artikel 39, § 1, eerste lid, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten bepaalt: «Is de overeenkomst voor onbepaalde tijd gesloten, dan is de partij die de overeenkomst beëindigt zonder dringende reden of zonder inachtneming van de opzeggingstermijn vastgesteld in de artikelen (...) 82 (...) gehouden de andere partij een vergoeding te betalen die gelijk is aan het lopend loon dat overeenstemt (...) met de duur van de opzeggingstermijn;»

Artikel 39, § 1, tweede lid, van dezelfde wet voegt eraan toe: «De opzeggingsvergoeding behelst niet alleen het lopend loon, maar ook de voordelen verworven krachtens de overeenkomst.»

Uit deze bepaling blijkt dat er geen onderscheid gemaakt wordt naargelang het de werkgever of de werknemer is die verbreekt: de tekst maakt gewag van «*de partij* die de overeenkomst beëindigt» in algemene bewoordingen. Tevens kan er niet uit worden afgeleid dat met lopend loon iets anders bedoeld wordt naargelang de overeenkomst beëindigd wordt door de werknemer dan door de werkgever.

Ook de rechtsleer aanvaardt deze zienswijze: niets in de wet maakt het mogelijk te stellen dat de opzeggingsvergoeding een andere berekeningsbasis heeft naargelang de beëindiging uitgaat van de werkgever dan wel van de werknemer (W. Van Eeckhoutte e.a., «Overzicht van rechtspraak arbeidsovereenkomsten», *T.P.R.*, 1989, 812, nr. 355; Blondiau P. e.a., «La rupture du contrat de travail. Chronique de jurisprudence 1985-87», *J.T.T.*, 1989, 233, nr. 2.2.1); de regels inzake opzeggingsvergoeding gelden ongeacht wie de arbeidsovereenkomst beëindigt, de werkgever of de werknemer (Cox, G., *Arbeidsovereenkomstengids*, nr. 460).

Uit de tekst kan eveneens worden afgeleid dat de verbrekingsvergoeding een forfaitair karakter heeft: zij is verschuldigd onverschillig of er al dan niet schade is.

Luidens de rechtspraak van het Hof van Cassatie die het Hof beaamt, zijn jaareindepremies die aan de werknemers worden toegekend wegens ter uitvoering van hun arbeids-

overeenkomst verrichte arbeid, loon (Cass., 3 april 1978, *J.T.T.*, 1978, 173).

Zoals hierboven gezegd, behelst het lopende loon, waarmee niets anders wordt bedoeld naargelang de overeenkomst wordt beëindigd door de werkgever of door de werknemer, eveneens de voordelen verworven krachtens de overeenkomst. Als voordeel komt in aanmerking het dubbel vakantiegeld (Cass., 2 februari 1981, *J.T.T.*, 1981, 202; Cass., 10 mei 1982, *J.T.T.*, 1983, 94). Terecht heeft de eerste rechter dus de jaareindepremie en het dubbel vakantiegeld in aanmerking genomen bij de berekening van de verbrekingsvergoeding ten voordele van de werkgever.

Uit de tekst van artikel 39, § 1, W.A.O. kan niet worden afgeleid dat onder het lopende loon het nettoloon van de werknemer moet worden verstaan. Tevens zou dit in strijd zijn met het forfaitair karakter van deze vergoeding.

Uit het arrest van het Hof van Cassatie van 10 maart 1986, (A.C., 1986, 956) kan appellante geen argument putten. Het is niet omdat een deel van het loon van de werknemer als bedrijfsvoorheffing aan de fiscus moet worden betaald en een ander deel van zijn loon als sociale-zekerheidsbijdragen aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, en hij dientengevolge van zijn werkgever slechts het saldo kan opeisen – waarop, bij laattijdige betaling, interest verschuldigd is – dat daaruit volgt dat de forfaitaire vergoeding die aan de werkgever verschuldigd is, die bedrijfsvoorheffing en sociale-zekerheidsbijdrage niet omvat. Beide «afhoudingen» maken deel uit van het loon van de werknemer en behoren tot zijn lopend loon.

Ook de werkgever die een opzeggingsvergoeding krijgt, zal erop belastingen moeten betalen en, indien hij een zelfstandige is, zullen zijn sociale bijdragen erop berekend worden. In tegenstelling met de werknemer zal hij de belastingen en bijdragen slechts later betalen, rechtstreeks aan de fiscus en eventueel aan zijn sociale-verzekeringskas, zonder afhouding aan de bron door een wettelijk daarmee belaste persoon.

Er is geen reden om de vergoeding te berekenen op het nettoloon.

JEUGDRECHTBANK TE ANTWERPEN

18 JANUARI 1989

Rechter: mevr. De Wit

Openbaar ministerie: mevr. Charbon

Minderjarige – Verlatenverklaring – Aanwijzing van voogd – Duur

Bij de verlatenverklaring van een minderjarige wijst de jeugdrechtbank te dezen de verzoeker als voogd aan totdat de procedure van adoptie definitief geworden zal zijn.

K. t/ X en Y

Gelet op het inleidend hieraangehecht verzoekschrift, op 22 september 1987 door verzoeker aan de jeugdrechtbank aangeboden, strekkend tot het horen verlaten verklaren van de minderjarige C.E.F., geboren te Antwerpen op (...) 1975; ...

Overwegende dat het minderjarig kind C.E.F. sedert de geboorte opgenomen werd in het kinderziekenhuis Good-Engels te Antwerpen;

dat het op (...) 1975 werd opgenomen in de crèche Good-Engels te Antwerpen en op (...) 1976 werd toevertrouwd aan de echtelieden X-Y te Antwerpen-Berchem;

Overwegende dat de wettige ouders van het kind praktisch sedert zijn geboorte niet meer naar hem hebben omgezien;

Overwegende dat het verzoek gegrond voorkomt;

Overwegende dat de jeugdrechtbank, wanneer zij een kind verlaten verklaart, een voogd dient aan te wijzen die met de uitoefening van het ouderlijk gezag wordt belast;

Om die redenen,
de jeugdrechtbank,
(...)

Verklaart het kind C.E.F., geboren te Antwerpen op (...) 1975, van onbepaalde nationaliteit, verblijvende te Antwerpen (...), verlaten;

Wijst de heer K., voorzitter van het Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn te Antwerpen, aan als voogd die met de uitoefening van het ouderlijk gezag wordt belast en die tevens moet toezien op de adoptie van het kind tot de procedure van adoptie definitief geworden is.

NOOT – Verlatenverklaring en aanwijzing van voogd

1. Het hierboven gepubliceerde vonnis van de Jeugdrechtbank te Antwerpen behandelt het verzoek tot uitspraak van de verlatenverklaring van een kind dat is toevertrouwd aan een pleeggezin, na vanaf de geboorte verbleven te hebben in achtereenvolgens een kinderziekenhuis en een crèche. Het vonnis preciseert niet of de opname bij de pleegouders al dan niet, en zo ja op welke wijze, juridisch georganiseerd is. Dit is trouwens niet relevant voor de mogelijkheid van toepassing van art. 370bis B.W. (voorstel van wet m.b.t. de verklaring van adopteerbaarheid, verslag namens de commissie voor de Justitie van mevr. Delruelle-Ghobert (hierna verkort geciteerd: verslag-Delruelle-Ghobert), *Gedr. St., Senaat*, 1985-86, nr. 80/2, 38; wetsontwerp betreffende de verlating van minderjarigen, verslag namens de bijzondere commissie belast met het onderzoek van het wetsontwerp tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming en de adoptie van mevr. Merckx-Van Goey (hierna verkort geciteerd: verslag-Merckx-Van Goey), *Gedr. St., Kamer*, 1986-87, nr. 583/2, 5; *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1386).

2. Deze uitspraak verklaart het kind verlaten op vordering van de voorzitter van het OCMW en wijst de verzoeker aan als voogd «tot de procedure van adoptie definitief geworden is». Wat dit laatste punt betreft, is het vonnis merkwaardig en illustreert het de problematiek van de duur van de verlatenverklaring en de voogdij-opdracht. De vragen die zich omtrent deze duur kunnen voordoen, vloeien voort uit de juridische aard van de rechtsfiguur 'verlatenverklaring', die op haar beurt kan worden afgeleid uit de inhoud van de voogdij-opdracht.

3. Bij de uitspraak van de verlatenverklaring wijst de jeugdrechtbank een voogd *sui generis* aan, die enerzijds belast wordt met de uitoefening van de ouderlijke plichten en prerogatieven over het kind (zie omtrent de aard en draagwijdte van deze – ten onrechte zo genoemde – «voogdij»-

opdracht: Willemaers, M.-C., «De verlatenverklaring van minderjarigen en de overdracht van het ouderlijk gezag aan een familielid», in *Adoptie – verlatenverklaring van minderjarigen*, Senaave, P. (red.), Leuven/Amersfoort, Acco, 1990, 313-314, nrs. 422-424), en anderzijds dient toe te zien op zijn toekomstige adoptie. In deze latere adoptieprocedure is de voogd gerechtigd om in de adoptie van het kind toe te stemmen (artt. 370bis, § 3, tweede lid, en 370quater B.W.). Dit prerogatief van de voogd omvat m.i. de toestemming zowel tot volle adoptie als tot gewone adoptie, en evenzeer de machtigende toestemming door de ouder(s) aan het minderjarige kind (art. 348, § 1, B.W.) als de contractuele ouderlijke toestemming *namens* het kind van minder dan vijftien jaar en zijn vertegenwoordiging in de homologatieprocedure (artt. 349, tweede lid, en 350, § 2, derde lid, B.W.) (zie hieromtrent Willemaers, M.-C., *o.c.*, 314-315, nr. 426).

De zorg voor de adoptie van het kind is een *essentieel* onderdeel van de voogdij-opdracht (*Hand., Senaat*, 1985-86, 24 juli 1986, 2009). De voogd heeft derhalve de verplichting de adoptie te bewerkstelligen, met name door actief een aspirant-adoptant op te sporen of door zelf als aspirant-adoptant zonder verwijl de adoptieakte te laten verlijden.

Daarin ligt het essentiële verschil met de plichten van de verwant die wordt aangesteld met toepassing van art. 370ter B.W.; het familielid aan wie een kind wordt toevertrouwd, heeft niet de dwingende taak de adoptie van dit kind te verwezenlijken (verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 43 en 53; *Hand., Senaat*, 1985-86, 24 juli 1986, 2009).

4. Uit het voorgaande volgt dat de verlatenverklaring een onmiskenbaar preadoptief karakter heeft. De verlatenverklaring is geen instelling *sui generis*, maar vormt slechts de eerste stap naar de noodzakelijke verwezenlijking van de latere adoptie van het kind. Het is derhalve duidelijk dat de gerechtelijke overdracht van het ouderlijk gezag op zich niet de finaliteit van de verlatenverklaring is.

De procedure tot toevertrouwing van een kind aan een familielid overeenkomstig art. 370ter B.W. daarentegen, is niet noodzakelijk gericht op een toekomstige adoptie, zodat de gerechtelijke gezagsoverdracht op zich het autonome doel kan uitmaken van de toepassing van deze rechtsfiguur.

5. De voogd dient een natuurlijke persoon te zijn (verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 8; *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1387). Slechts één enkele persoon kan als voogd worden aangewezen; de aanstelling van bv. twee echtgenoten is uitgesloten (verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 8: vrees voor feitelijke scheiding of echtscheiding). In de praktijk wordt meestal de enige verzoeker of een van de verzoekers als voogd aangewezen, hetgeen evenwel niet verplicht is (verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 52). Meestal is dit een van de pleegouders die beogen het kind zelf te adopteren, de voorzitter van een OCMW of een leider van een adoptiewerk.

6. Hoewel tijdens de voorbereidende werkzaamheden soms op een verwarrende wijze gesproken wordt van een loutere mogelijkheid (verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 44; *contra*: verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 8), legt de wet zelf de rechtbank op om de voogd voor een zekere *duur* aan te wijzen (art. 370bis, § 3, tweede lid, B.W.). Een beperking in de tijd van de aanstelling van de voogd is bijgevolg verplicht.

7. Volgens welke modaliteiten dient die duur gepreciseerd te worden en welke termijn dient bij voorkeur tegestaan te worden? De wet biedt geen antwoord op die vra-

gen. Ter zake dient rekening te worden gehouden zowel met de preadoptieve aard van de verlatenverklaring (zie boven, nr. 4), als met de juridische situatie die in de persoon van de ouder(s) aan de verlatenverklaring beantwoordt.

8. Door de verlatenverklaring verliezen de ouders tijdelijk het recht van uitoefening van de ouderlijke prerogatieven over hun kind, en worden hun ouderlijke plichten tijdelijk *geschorst* (Lammerant, I., «La réforme de l'adoption en droit interne», *J.T.*, 1987, (509), 517, nr. 63). Zij worden bijgevolg, indien bij het verstrijken van de gerechtelijk bepaalde termijn nog geen adoptie is verwezenlijkt, *van rechtswege* in het ouderlijk gezag hersteld. Een verzoek hieromtrent tot de rechter is dan ook overbodig (in die zin: Casman, H., «La réforme de l'adoption», *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1988, (9), 30, nr. 64; Lammerant, I., *o.c.*, *J.T.*, 1987, 517, nr. 68; Senaev, P., *Compendium van het personen- en familierecht*, 2, Leuven/Amersfoort, Acco, 1989, nr. 1190; *contra*, ten onrechte: verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 44; verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 6; *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1387; Van Slycken, L., «Het nieuwe afstammings- en adoptierecht: een evolutie of een revolutie?», *R.W.*, 1987-88, (345), 355, die zonder verantwoording stelt dat het niet tijdig geadopteerde kind onder het ouderlijk gezag van de voogd blijft).

Vóór het einde van de door de rechtbank bepaalde duur is een verzoek door de ouder(s) tot herstel in het ouderlijk gezag op basis van art. 60, tweede lid, van de wet van 8 april 1965, m.i. onmogelijk, daar dit artikel geen toepassing vindt in louter burgerrechtelijke aangelegenheden (in die zin: Lammerant, I., *o.c.*, *J.T.*, 1987, 517, nr. 65, voetnoot 123; *contra*: verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 44; Casman, H., «Adoptie, volle adoptie, verklaring van adopteerbaarheid», in *Afstamming en adoptie*, Baeteman, G. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1987, 324, nr. 474; Traest, G., «Verlating van minderjarigen», *R.W.*, 1986-87, (2609), 2618 en 2622).

9. In het licht van het voorgaande dient de hierboven gepubliceerde uitspraak begrepen te worden. Door de voogd aan te stellen «tot de procedure van adoptie definitief geworden is», worden de ongewenste gevolgen van het uitblijven van die adoptie bij voorbaat uitgeschakeld. Deze rechtspraak waarborgt immers op een sluitende wijze dat het verlatenverklarde kind, ingeval geen adoptie verwezenlijkt is bij het einde van de termijn van de voogdij, niet automatisch terugkomt onder het gezag van zijn ouder(s).

Wellicht is deze werkwijze niet onverzoenbaar met de vage bewoordingen van de wettekst op dit punt. De wet vereist niet uitdrukkelijk een welbepaalde termijn, noodzakelijk uitgedrukt in een aantal jaren.

Toch is het vonnis m.i. niet in overeenstemming met de *strekking* van de wet van 20 mei 1987. Gezien de wezenlijke gerichtheid van de verlatenverklaring op de latere adoptie van het kind (zie boven, nr. 4), is het duidelijk dat de wetgever niet heeft beoogd om via deze rechtsfiguur indirect een vorm van blijvende gerechtelijke overdracht van het ouderlijk gezag aan een derde in te voeren in het Belgische familierecht. Het verbinden van het verstrijken van de duur van de gezagsoverdracht met de effectieve totstandkoming van een adoptie, zou evenwel precies tot dat resultaat kunnen leiden. Niets waarborgt immers dat de voogd de adoptie werkelijk zal bewerkstelligen. Het is m.i. dan ook niet ondenkbaar dat, indien de door de Jeugdrechtbank te Antwerpen toegepaste methode navolging vindt, de verlatenverklaring zou kunnen verworden tot een verkapte vorm van ont-

zetting van het ouderlijk gezag, buiten de toepassingsvoorwaarden van art. 32 van de wet van 8 april 1965. Het gevaar bestaat bijgevolg dat aldus de verlatenverklaring van haar finaliteit wordt afgewend en haar essentieel preadoptief karakter dode letter wordt.

Om dezelfde reden meen ik dat de aanstelling van de voogd bv. tot aan de meerderjarigheid van het verlaten kind, evenmin kan worden aanvaard.

10. Het voorgaande geldt echter niet onverkort bij toepassing van art. 370ter B.W. Weliswaar dient de rechtbank, zoals bij de verlatenverklaring, de gezagsoverdracht aan een familielid evenzeer verplicht in de tijd te beperken (art. 370ter, eerste lid, B.W.). Deze vorm van tijdelijke toekenning van het ouderlijk gezag aan een derde is echter niet noodzakelijk een tussenstadium naar een latere adoptie (zie boven, nrs. 3-4). De *ratio* van deze rechtsfiguur verzet er zich bijgevolg niet tegen om, na een eerste geslaagde (proef)periode van bv. één jaar, de familiale gezagsoverdracht te verlengen voor de tijdsspanne tot aan de meerderjarigheid van het kind (in die zin: Casman, H., *o.c.*, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1988, 30, nr. 64; Lammerant, I., *o.c.*, *J.T.*, 1987, 517, nr. 67).

De continuïteit van het statuut van de minderjarige wordt op die wijze verzekerd. Alzo zou in ons familierecht indirect een vorm van blijvende, gerechtelijk opgelegde overdracht van het ouderlijk gezag aan een derde worden ingebracht, zij het met een beperkte reikwijdte, gelet op het vereiste van bloed- of aanverwantschap minstens in de vierde graad (art. 370ter, tweede lid, B.W.).

11. Nu de uitspraak van de Jeugdrechtbank te Antwerpen in het kader van art. 370bis B.W. m.i. geen navolging verdient, blijft het probleem gesteld van de automatische terugkeer van het verlaten kind onder het gezag van zijn ouder(s), in geval van verstrijken van de termijn van de voogdij-opdracht vóór de verwezenlijking van een adoptie. Hoe kan die (meestal ongewenste) breuk in de continuïteit van het statuut van het verlaten kind worden vermeden?

12. Allereerst dient te worden gesteld dat te allen tijde kan worden teruggegrepen op het *gemene recht* in deze materie, en met name naar art. 36, tweede lid, van de wet van 8 april 1965 (in afwachting van de vervanging van deze bepaling door het decreet van de Vlaamse Raad van 28 maart 1990).

Ook kan een *verlenging* van de duur van de gezagsoverdracht, vooraleer de initieel bepaalde termijn verstreken is, door de jeugdrechtbank worden toegestaan (*Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1401). De voogd die vaststelt dat, ondanks zijn inspanningen, geen adoptie kan worden bereikt binnen de toegestane tijdsspanne, dient dan tijdig een verzoek tot verlenging in te stellen, zo hij wil vermijden dat het kind door zijn ouder(s) wordt teruggevraagd of dat de procedure van art. 370bis B.W. herbegonnen dient te worden.

De jeugdrechtbank kan tevens de *vervanging* van de aangestelde voogd door een nieuwe voogd uitspreken, ofwel op verzoek van de eerste voogd, ofwel omdat deze in gebreke blijft een adoptie na te streven, bv. uit nalatigheid of wegens ziekte (*Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1401). Hetzelfde geldt zo de voogd overlijdt vóór het verlopen van de gerechtelijk bepaalde duur; ten gevolge van het overlijden neemt enkel de opdracht van een welbepaalde voogd een einde, maar niet de verlatenverklaring en de gezagsoverdracht op zich.

Zowel de verlenging van de termijn als de vervanging van de voogd onderstellen echter een initiatief hiertoe van de voogd, of – in het tweede geval – van de procureur des Konings; dit laatste vergt evenwel een toezicht van de jeugdrechtbank of het parket op de wijze waarop de voogd zich van zijn taak kwijt. Hoewel de voorbereidende werkzaamheden terloops gewag maken van zulk een recht van toezicht door de jeugdrechtbank (verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 8; *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1401), wordt dit niet georganiseerd. Het openbaar ministerie en de jeugdrechtbank kunnen bijgevolg wellicht enkel ingrijpen (voorlopig nog) op basis van de wet betreffende de jeugdbescherming.

13. Het is dan ook aangewezen om voor zover mogelijk reeds bij de uitspraak van de verlatenverklaring te anticiperen op eventuele probleemsituaties bij het einde van de gerechtelijk vastgestelde termijn. Het gevaar van het uitblijven van een initiatief tot verlenging van de voogdij-opdracht of vervanging van de voogd, wordt het best *bij voorbaat* onderzocht.

14. Allereerst laat de wet aan de jeugdrechtbank de volledige vrijheid om de duur van de gezagsoverdracht te bepalen volgens de concrete gegevens van iedere zaak.

De termijn wordt m.i. het best vastgelegd met inachtneming van de hoedanigheid en de persoonlijke aspiraties van de voogd: één jaar bv. voor de voogd die tevens aspirant-adoptant is, twee of meer jaren voor de voogd die niet van zins is zelf het kind te adopteren. In dit laatste geval wordt het best ook rekening gehouden met de eigenheid van het verlaten kind (bv. inzake leeftijd, verleden, herkomst...), die in grote mate zijn toegankelijkheid tot de zogenaamde «adoptiemarkt» determineert.

In de praktijk varieert de duur van de voogdij-opdracht van één en twee jaar – hetgeen het meest gebruikelijke is – tot de vrij uitzonderlijke termijn van drie en zelfs vijf jaar. Een te lange periode biedt echter weerom het nadeel dat de *ratio legis* – een spoedige adoptie van vooral jonge kinderen – op de helling kan komen te staan.

15. Een andere mogelijkheid om een herleving van het ouderlijk gezag in de persoon van de ouder(s) aan het einde van de termijn en vóór een adoptie, preventief te vermijden, bestaat uit een nogal restrictieve interpretatie van het bevoegdheidscriterium van art. 370bis, § 3, eerste lid, B.W.

Op basis van dat artikel is tot het inleiden van een vordering tot uitspraak van de verlatenverklaring een ieder bevoegd die aantoonde de bescherming van de minderjarige te beogen.

Met die vage omschrijving opteerde de wetgever duidelijk voor een ruime toegang tot de rechter. In afwijking van de klassieke procedureregels van art. 17 Ger. W., is derhalve geen persoonlijk belang vereist. De voorbereidende werkzaamheden vermelden bij wijze van voorbeeld: het pleeggezin, de aspirant-adoptant(en), het openbaar ministerie, de instellingen voor jeugdbescherming, de particuliere adoptiewerken (die thans gereguleerd zijn door het decreet van de Vlaamse Raad houdende erkenning van adoptiediensten van 20 april 1989, *B.S.*, 12 augustus 1989) en de diensten voor maatschappelijke bijstand aan de kinderen (verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 32 en 45; verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 7; *Hand., Senaat*, 1985-86, 24 juli 1986, 2009; *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1387).

De grote groep van mogelijke gerechtigden laat toe dat een aspirant-adoptant het initiatief tot de verlatenverklaring

overlaat aan een derde (bv. een adoptiewerk), teneinde het rechtstreekse contact en een mogelijk conflict met de ouder(s) te vermijden (verslag-Delruelle-Ghobert, *o.c.*, 45; verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 7). Op die wijze kan de procedure van verlatenverklaring («gedwongen verklaring van adopteerbaarheid») aan de adoptant(en) dezelfde discretie bieden als de niet-nominaal bepaalde toestemming in het kader van een normale contractuele adoptieprocedure («vrijwillige verklaring van adopteerbaarheid», art. 349, vierde lid, B.W.) (zie hieromtrent Senaev, P., «De niet-nominaal bepaalde toestemming tot de adoptie», in *Adoptie – verlatenverklaring van minderjarigen*, Senaev, P. (red.), Leuven/Amersfoort, Acco, 1990, 199-223, nrs. 235-283).

Niettegenstaande de ruime omschrijving is de rechtbank op basis van art. 370bis, § 3, eerste lid, B.W. gehouden om nauwgezet te onderzoeken of de verzoeker wel degelijk de bescherming van de minderjarige beoogt (verslag-Merckx-Van Goey, *o.c.*, 7; *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1387).

Nu de gezagsoverdracht aan de voogd slechts gebeurt met het oog op een toekomstige adoptie (zie boven, nrs. 3-4), ligt het belang van het kind bij een verlatenverklaring uitsluitend in de kans op de totstandkoming van een adoptie.

De enkele wens het kind te onttrekken aan het gezag van zijn ouder(s) is derhalve een onvoldoende motief om initiatiegerechtigde te zijn in de zin van art. 370bis, § 3, eerste lid, B.W.

Om die reden, gebaseerd op de rechtsaard van de verlatenverklaring, en omdat in de praktijk meestal (één van) de verzoeker(s) ook zelf als voogd wordt aangesteld, is het verdedigbaar dat de rechtbank het bevoegdheidscriterium beperkend toepast. Dit zou inhouden dat alleen diegenen met ernstige persoonlijke adoptieplannen of met een dichte betrokkenheid op de adoptiemarkt (bv. een erkend adoptiewerk) geacht worden effectief de bescherming van de minderjarige in de context van deze wet te beogen (in die zin *Hand., Kamer*, 1986-87, 5 mei 1987, 1391; Dijon, X., «La mise en oeuvre de la loi relative à l'abandon d'enfants mineurs», *J.T.*, 1988, (1), 1-2, nrs. 6-10). Deze interpretatie betekent voor de rechtbank het vereiste van een onderzoek niet alleen naar de reële intentie van de verzoeker(s) en/of hun toegang tot de adoptiemarkt, maar ook naar de kansen van het betrokken kind op de verwezenlijking van een adoptie, gelet op zijn persoonlijk profiel. Deze voorafgaande toetsing van de ontvankelijkheid van de vordering kan m.i. een goede waarborg zijn opdat de verlatenverklaring niet anders wordt aangewend dan voor een snelle en vereenvoudigde adoptie van een minderjarig kind.

Tot op heden wordt in de rechtspraak de vervulling van het bevoegdheidscriterium meestal niet op die wijze uitdrukkelijk onderzocht. Zonder motivering wordt veelal impliciet aanvaard dat zowel een pleeggezin als een voorzitter van een OCMW of een verantwoordelijke van een adoptiewerk, door hun loutere hoedanigheid, de bescherming van de minderjarige nastreven, en dus ook *in se* alle waarborgen bieden voor het welslagen van een adoptieprocedure.

16. Volledigheidshalve verwijs ik in deze context naar een recent wetsvoorstel (voorstel van wet tot wijziging van artikel 370bis B.W. betreffende de verlating van minderjarigen, *Gedr. St., Senaat*, 1989-90, nr. 903/1), dat in art. 370bis, § 3 B.W. het volgende lid beoogt in te voegen: «De multidisciplinaire teams die door de Executieve van de Franse Gemeenschap zijn erkend bij het decreet van 29 april 1985 be-

treffende de bescherming van de mishandelde kinderen, worden geacht aangetoond te hebben de bescherming van de minderjarige te beogen.» Dit houdt in dat, wat deze multidisciplinaire teams betreft, die erkend zijn door het O.N.E. (Office de la naissance et de l'enfance; cf. in de Vlaamse Gemeenschap: Kind en Gezin), een onweerlegbaar vermoeden de rechterlijke appreciatiebevoegdheid van hun belang om op te treden, uitsluit. In het licht van hetgeen hierboven is uiteengezet, lijkt mij dit niet wenselijk.

Marie-Christine Willemaers
Instituut voor Familierecht
K.U. Leuven

BURGERLIJKE RECHTBANK TE DENDERMONDE

3e KAMER – 14 JUNI 1990

Voorzitter: de h. Van Goethem

Advocaten: mrs. Van Aken loco De Meerleer en Meert

Burgerlijke rechtspleging – Getuigenverhoor – Tegenbewijs – Getuigenlijst – Verwerkingstermijn

De door art. 922 Ger. W. opgelegde termijn voor het neerleggen van een getuigenlijst is een «verwerkingstermijn» waarvan de naleving een toelaatbaarheidsvereiste vormt voor de bewijsmaatregel waarvoor hij is voorgeschreven.

Uit het relatief karakter van die ontoelaatbaarheid volgt dat zij enkel in overeenstemming met de eisen van de goede trouw inzake procesvoering mag worden opgeworpen, wat impliceert dat zulks tijdig moet gebeuren, dat de inroeper van de ontoelaatbaarheid niet even nalatig geweest mag zijn, noch zelf zijn tegenpartij ertoe mag hebben gebracht, alsook dat degene die de verwerking opwerpt bij de naleving van de termijn een beschermingswaardig belang moet hebben.

De V. t/ A.

Overwegende dat Emile A. bij conclusie neergelegd ter zitting van 17 mei 1990 zich verzet tegen het horen van de zeven getuigen vermeld op de aanvullende getuigenlijst die Marleen De V. op 6 april 1990 ter griffie heeft neergelegd, aanvoerend dat deze tweede lijst te laat werd neergelegd, en een schending van zijn recht op verdediging uitmaakt nu hij de merites van deze te laat aangezegde getuigen niet voorafgaandelijk heeft kunnen nagaan;

Overwegende dat Emile A. dit verzet blijkens termen van pleidooien en zijn conclusie baseert op artikel 940 Ger. W., naar luid waarvan geen andere getuigen mogen worden gehoord dan diegenen die regelmatig en tijdig zijn aangezegd overeenkomstig art. 922 Ger. W.;

Overwegende dat Emile A. in de eerste plaats stelt dat Marleen De V. haar tweede getuigenlijst met vermelding van de identiteit van zeven getuigen op 6 april 1990 te laat, zonder dat toepassing werd gemaakt van art. 51 Ger. W., buiten de bij de artt. 922 en 923 Ger. W. bepaalde termijn van respectievelijk vijftien dagen en acht dagen heeft ingediend, en hij hieruit afleidt dat er in casu geen regelmatige aanzegging overeenkomstig art. 922 Ger. W. heeft plaatsge-

vonden, zodat het tegenverhoor van deze bijkomende zeven getuigen als ontoelaatbaar afgewezen moet worden;

Overwegende dat Marleen De V. daarentegen primair aanvoert, dat hoewel de wet bepaalt dat de getuigenlijst ten minste vijftien dagen vóór de zitting aan de griffier moet worden gezonden en dat de getuigen ten minste acht dagen vóór de dag van hun verhoor worden opgeroepen door de griffier, deze termijnen niet op straffe van nietigheid of verval zijn voorgeschreven, zodat de late neerlegging van de tweede getuigenlijst volgens haar ter zake niet kan worden gesanctioneerd;

Dat, voor zover toch een andere sanctionering mogelijk is, zij subsidiair stelt dat zulk een sanctionering te dezen niet aangewend mag worden, omdat het recht van verdediging van Emile A. ter zake geenszins is geschaad door ook de zeven te laat aangezegde getuigen op 8 november 1990 te verhoren;

Dat zij vervolgens nog meer subsidiair stelt, dat de termijnregeling voorgeschreven bij art. 923 Ger. W. enkel de bescherming beoogt van de belangen van de getuigen, en niet die van de partijen, en, steunend op art. 941 Ger. W., bij conclusie van 24 april 1990 «voor zover als nodig vordert, dat de tweede lijst van getuigen aan het getuigenverhoor zal worden toegevoegd en dat deze getuigen zullen worden opgeroepen voor de zitting van 8 november 1990»;

Overwegende dat derhalve de hoofdbetwisting met betrekking tot het tussen partijen tijdens het getuigenverhoor opgeworpen incident de vraag betreft naar de sanctie van de wettelijk in art. 922 Ger. W. bepaalde processuele maximumtermijn om de lijst der getuigen neer te leggen;

Overwegende dat de stelling van Marleen De V. kan worden beaamd dat deze door art. 922 Ger. W. opgelegde termijn voor het neerleggen van de getuigenlijst niet op straffe van nietigheid is voorgeschreven, en ook niet als een vervaltermijn te beschouwen is, waarvan de niet-naleving tot vervallenverklaring leidt (Fettweis, A., *Manuel de procédure civile*, Luik, 1985, 371, nr. 493, noot 5);

Dat Marleen De V. evenwel niet kan gevolgd worden, waar zij stelt dat deze termijn volkomen sanctievrij zou zijn, aangezien het hier zoals in de recente rechtsleer overtuigend is aangetoond een «verwerkingstermijn» betreft, die wel degelijk een toelaatbaarheidsvereiste vormt voor de bewijsmaatregel waarvoor hij is voorgeschreven, en die bij niet-naleving terdege tot ontoelaatbaarheid van de buiten die termijn gestelde handeling kan leiden, maar niet noodzakelijk in alle gevallen moet worden uitgesproken (Storme, M.E., «De goede trouw in het geding? De invloed van de goede trouw in het privaat proces- en bewijsrecht», *Congresbundel Vlaamse Juristenvereniging*, 1990, blz. 340-342, nr. 15, blz. 405-407, nr. 63; Rb. Namen, 16 juni 1989, *R.T.D.Fam.*, 1989, 79, noot Closset-Marchal, G. «La sanction de l'inobservation des délais de procédure autres que ceux prescrits à peine de nullité ou de déchéance»).

Dat immers de verwerking een «relatieve», dit is een door een van de partijen op te werpen ontoelaatbaarheid inhoudt, waarvan de partijen afstand kunnen doen, en die door de getroffen partij vermeden kan worden door tijdige verlen- gung te vragen overeenkomstig art. 51 Ger. W. (Englebert, J., «La théorie des déchéances – Réflexions sur l'article 51 du Code judiciaire», *T.B.B.R.*, 1989, 181 e.v.; bij analogie: Cass., 8 februari 1979, *J.T.*, 1979, 320, noot Fettweis, A.; Cass., 1 oktober 1982, *Pas.*, 1983, I, 154);

Overwegende dat evenwel uit het relatief karakter van deze ontoelaatbaarheid (verwerking) volgt dat zij enkel in overeenstemming met de eisen van de goede trouw inzake procesvoering mag worden opgeworpen, wat impliceert dat zulks tijdig moet gebeuren, dat de inroeper van de ontoelaatbaarheid niet even nalatig geweest mag zijn, noch zelf zijn tegenpartij ertoe mag hebben gebracht, alsook dat de gene die de verwerking opwerpt bij de naleving van de termijn een beschermenswaardig belang moet hebben (Storme, M.E., «De goede trouw in het geding? De invloed van de goede trouw in het privaatsproces- en bewijsrecht», *Congresbundel Vlaamse Juristenvereniging*, 1990, nr. 61, blz. 399);

Overwegende dat Emile A. in termen van pleidooi, steunend op art. 863, 1°, Ger. W., weliswaar aanvoert dat hij voor het opwerpen van de overschrijding van die bij art. 922 Ger. W. bepaalde maximumtermijn, zelfs wanneer die niet van openbare orde is, geen belangenschade hoeft aan te tonen, omdat die wettelijk wordt vermoed (Englebert, J., «La théorie des déchéances – Réflexions sur l'article 51 du Code judiciaire», *T.B.B.R.*, 1989, 192, nr. 34; Fettweis, A., *Manuel de procédure civile*, 1985, nr. 487, blz. 366; Closset-Marchal, G., «Le rôle du juge en matière d'enquête et d'expertise», *La preuve*, Colloque 12-13 maart 1987, UCL, blz. 5, nr. 8);

Dat dit wettelijk vermoeden evenwel weerlegbaar is, derwijze dat Marleen De V. gerechtigd is om aan te tonen dat de wederpartij Emile A. door de overschrijding van de bij art. 922 Ger. W. opgelegde termijn geen schade heeft geleden (Storme, M.E., «De goede trouw in het geding? De invloed van de goede trouw in het privaatsproces- en bewijsrecht», *Congresbundel Vlaamse Juristenvereniging*, 1990, blz. 401-402, nr. 61);

Overwegende dat ter zake dit tegenbewijs door Marleen De V. aan de hand van het procesverloop en de instemmen-de houding van Emile A. met betrekking tot de vraag tot voortzetting om de getuige Anne-Marie W. op 8 november 1990 te horen afdoend is geleverd;

Dat Emile A. blijkens het proces-verbaal van het getuigenverhoor van 17 oktober 1989 terdege heeft ingestemd met de vraag tot voortzetting van het tegenverhoor om Anne-Marie W. te kunnen dagvaarden, hetgeen afdoend aantoonde dat hijzelf geen bezwaar had tegen de vertraging van de rechtspleging en zelf de rechtspleging met betrekking tot het verhoor van de getuigen aangezegd voor het tegenverhoor bij de eerste lijst niet heeft vervolgd, derwijze dat zijn belangen geenszins worden geschaad indien op dezelfde datum ook de getuigen aangezegd bij de te laat neergelegde lijst worden gehoord;

Dat bovendien door de inmiddels verlopen tijd tegemoet gekomen is aan het door Emile A. geopperde hoofdbezwaar inzake onmogelijkheid tot degelijke voorbereiding, daar hij thans ruimschoots de tijd heeft gekregen om zich op dit tegenverhoor van deze te laat aangezegde getuigen voor te bereiden, zodat van een schending van zijn recht van verdediging door verschalking in casu ook geen sprake meer kan zijn;

Overwegende dat dientengevolge het door Emile A. bij conclusie geformuleerd verzet ongegrond en niet inwilligbaar is, terwijl de vordering van Marleen De V. gegrond voorkomt;

...

VREDEGERECHT TE TORHOUT

26 DECEMBER 1989

Rechter: de h. Daenens

Advocaat: mr. Maertens

Ambulante handel – Levering van luchtfoto van woning

Het leveren van een luchtfoto van de woning van de eventuele gegadigde kan niet worden aangemerkt als een «deur aan deur»-verkoop als vooraf een studie noodzakelijk is om uit te maken welke precieze punten in aanmerking komen om een luchtfoto te nemen, en alleen deze dan worden aangesproken voor een bestelling die nog dient te worden uitgewerkt op doek naar de wensen van de klant.

Van W. t/ S.

Verweerder ontkent niet de bestelbon nr. 1-1698 te hebben ondertekend voor levering van een luchtfoto van zijn woning op doek 40/50 groot voor de prijs van 12.500 frank.

Toen de bestelling werd geleverd, heeft verweerder deze geweigerd en bij aangetekend schrijven van 9 januari 1989 antwoordde de echtgenote van verweerder dat de luchtfoto werd opgedrongen aan haar man zonder haar inspraak en dat zij niet vroeger kon reageren omdat noch adres noch dubbel van de bestelbon werd gegeven.

Bij de ondertekening van de bestelbon is er tussen partijen een overeenkomst tot stand gekomen waarbij verweerder zich verbindt tot afname van een luchtfoto op doek voor de prijs van 12.500 frank en de eiser zich verbindt tot de afwerking van de luchtfoto op doek 40/50 en deze te leveren.

Verweerder meent dat de wet van 13 augustus 1986 op de leurhandel van toepassing is zodat de koop binnen zeven dagen na ondertekening van de bestelbon mag worden opgezegd.

De handelsactiviteiten van eiser kunnen echter niet aangemerkt worden als een «deur aan deur»-verkoop aangezien er vooraf een studie noodzakelijk is welke precieze punten in aanmerking komen om een luchtfoto te nemen en alleen deze dan worden aangesproken voor een bestelling die nog moet uitgewerkt worden op doek naar de wensen van de klant.

...

NOOT – Anders: Vred. Torhout, 31 oktober 1989, *R.W.*, 1989-90, 1475.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 13 november 1989

1. Overeenkomst – Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Contractuele fout – Buitencontractuele fout – Onderscheid – Toepasselijke regels – 2. Recht van verdediging – Taak van de rechter – Wijziging van kwalificatie van de rechtsvordering – Vordering op grond van

contractuele aansprakelijkheid toegewezen op grond van een buitencontractuele fout

Het bestreden arrest (Arbh. Brussel, 2 maart 1988) wordt om de volgende redenen vernietigd :

«Over de grond van niet-ontvankelijkheid door verweerster opgeworpen en hierin bestaande dat het middel geen belang heeft :

«Overwegende dat het onderzoek van de vordering op grond van de contractuele aansprakelijkheid niet noodzakelijk tot dezelfde beslissing leidt als bij toepassing van de regels inzake delictuele of quasi-delictuele aansprakelijkheid ;

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

«Over het middel :

«Overwegende dat, hoewel het aan de rechter staat op de feiten die regelmatig bij hem aanhangig zijn gemaakt, zonder wijziging van het voorwerp of de oorzaak van de vordering, de rechtsnormen toe te passen krachtens welke hij de vordering zal toe- of afwijzen, hij het recht van verdediging dient in acht te nemen ;

«Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat verweerster, zelfs als zij aan eiseres een misbruik van recht verweet, zich beriep op de regels inzake contractuele aansprakelijkheid en dat eiseres op grond van diezelfde regels verweer heeft gevoerd ;

«Dat het arrest, door de vordering toe te wijzen met toepassing van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek en dus met inachtneming van een aquilische fout, zonder dat partijen over die kwalificering tegenspraak hebben kunnen voeren, het algemeen rechtsbeginsel inzake het recht van verdediging miskent.»

(Voorzitter : de h. Sace – Rapporteur : mevr. Charlier – Openbaar ministerie : mevr. Liekendael – Advocaten : mrs. Nelissen Grade en Draps – In de zaak : N.V. S. t/ Van der V.)

NOOT – Zie Cass., 27 oktober 1988, *R.W.*, 1989-90, 163 ; 16 december 1988, *R.W.*, 1988-89, 1306.

Hof van Cassatie (3e Kamer), 20 november 1989

Burgerlijke rechtspleging – Taak van de rechter – Autonomie van de procespartijen – Vordering op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid van de bewaarder van de zaak – Ambtshalve toegewezen op grond van contractuele fout

Het bestreden arrest (Hof Antwerpen, 27 april 1988) wordt om de volgende redenen vernietigd :

«Overwegende dat verweerder volgens de appelakte zijn vordering tot vrijwaring enkel liet steunen op de aansprakelijkheid van eiseres als bewaarster van de zaak ;

«Dat het hof van beroep eiseres tot vrijwaring veroordeelt op grond van een contractuele fout door het opstellen van een gebrekkige machine ; dat verweerder in zijn appelakte weliswaar ook steunde op de tussen hem en eiseres gesloten overeenkomst ; dat hij, wat zijn vordering tegen eiseres betreft, hieruit evenwel niet afleidde dat eiseres tot vrijwaring was verplicht wegens de opstelling van de machine, maar de

overeenkomst alleen aanhaalde als bewijs dat eiseres aansprakelijk was als bewaarster van de zaak ;

«Dat het hof van beroep derhalve de oorzaak van de vordering wijzigt en daardoor het recht van partijen om de grenzen van de vordering zelf te bepalen, miskent.»

(Voorzitter-rapporteur : de h. Soetaert – Openbaar ministerie : de h. Lenaerts – Advocaten : mrs. De Bruyn en Verbist – In de zaak : N.V. P. t/ Belgische Staat)

NOOT – Zie Cass., 3 december 1984, *R.W.*, 1985-86, 873 ; 21 maart 1986, *Arr. Cass.*, 1985-86, nr. 460 ; 12 maart 1987, *R.W.*, 1987-88, 1344, noot ; 27 juni 1988, *R.W.*, 1988-89, 225, met conclusie van de advocaat-generaal H. Lenaerts. Zie ook Cass., 2 oktober 1989, *Soc. Kron.*, 1990, 53, noot ; 13 november 1989, *supra*.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 23 november 1989

Rechterlijke organisatie – Hof van beroep – Samenstelling van de kamers – Toewijzing van de zaken – Art. 109bis Ger. W. – Overgangsrecht

Eiseres had hoger beroep ingesteld op 21 oktober 1985, dus meer dan dertig dagen voordat de wet van 19 juli 1985 op 1 december 1985 in werking trad. Uit de tekst van het door die wet ingevoerde art. 109bis Ger. W. meent zij te kunnen afleiden dat de wetgever heeft willen afwijken van de onmiddellijke toepassing van de nieuwe wet op de hangende zaken. Zij voert aan dat haar zaak overeenkomstig art. 101, § 3 (oud), Ger. W. behandeld moest worden door een kamer met drie raadsheren, zodat het bestreden arrest (Hof Luik, 10 maart 1988), dat door een enkele raadsheer gewezen is, nietig is.

«Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat de zaak tussen eiseres en verweerster oorspronkelijk was vastgesteld op de terechtzitting van 31 oktober 1985, zevende kamer van het hof van beroep met drie raadsheren, maar dat zij op die datum werd uitgesteld ;

«Overwegende dat de partijen nadien zijn overeengekomen om de zaak voor een kamer met één raadsheer te brengen ; dat de zaak op de terechtzitting van 11 februari 1988 is behandeld en afgedaan door de tiende kamer van het hof van beroep met slechts een enkele raadsheer ;

«Overwegende dat luidens artikel 3 van het Gerechtelijk Wetboek, de wetten op de rechterlijke organisatie, de bevoegdheid en de rechtspleging van toepassing zijn 'op de hangende rechtsgedingen' zonder dat die worden onttrokken aan de instantie van het gerecht waarvoor zij op geldige wijze aanhangig zijn en behoudens de uitzonderingen bij de wet bepaald ;

«Overwegende dat de wet van 19 juli 1985 tot instelling van kamers met één raadsheer in de hoven van beroep een wet op de rechterlijke organisatie is ;

«Dat door de invoeging in het Gerechtelijk Wetboek van artikel 109bis, de zaak aan het hof van beroep waarbij het hoger beroep van verweerder aanhangig is, niet is onttrokken, in de zin van artikel 3 van dat wetboek ;

«Overwegende dat in de wet van 19 juli 1985, die op 1 december 1985 in werking is getreden, geen overgangsbepalingen voorkomen ; dat voormeld artikel 109bis derhalve on-

middellijk van toepassing is «op de hangende rechtsgedingen», ook al zijn zij aangespannen onder de gelding van de oude wet, zodat eiseres niet kan aanvoeren dat het arrest nietig is, omdat het niet is gewezen door een gerecht dat niet is samengesteld uit het voorgeschreven aantal rechters;

«Dat het middel faalt naar recht.»

(Voorzitter: de h. Sace – Rapporteur: de h. Poupart – Openbaar ministerie: de h. Velu, eerste advocaat-generaal – Advocaat: mr. Draps – In de zaak: V. t/ R.)

NOOT – Zie Cass., 10 november 1988, *R.W.*, 1989-90, 82; Luik, 17 februari 1989, *Jur. Liège*, 1989, 465-467. Maar lees de noot bij het eerste arrest in *Arr. Cass.*, 1988-89, nr. 146: de advocaat-generaal Piret was van oordeel dat het middel op grond van art. 88, § 2, Ger. W. niet ontvankelijk was, omdat geen van de partijen vóór ieder ander middel een incident had opgeworpen in verband met de toewijzing van de zaak aan de enkelvoudige kamer. Zie art. 109, tweede lid, Ger. W.

Rb. Dendermonde (Beslagrechter), 9 januari 1990

Burgerlijke rechtspleging – Beslag inzake namaak – Octrooiaanvraag

«Krachtens artikel 1481 Ger.W., kunnen de houders van octrooien, de houders en aanvragers van kwekercertificaten, hun rechthebbenden en de titularissen van het auteursrecht toelating vragen aan de beslagrechter tot beslag inzake namaak. Derhalve kan, zoals terecht wordt opgeworpen door eiseres, in beginsel enkel en alleen hij die reeds houder is van een octrooi, zich wenden tot de beslagrechter (...)

«Overeenkomstig de wet van 28 maart 1984 komt het recht op een octrooi toe aan de uitvinder of aan zijn rechtverkrijgende, terwijl bij de procedure voor de Dienst de aanvrager geacht wordt gerechtigd te zijn het recht op een octrooi te doen gelden.

«Blijkens art. 22, § 2 van de Octrooiwet kan het octrooi slechts worden verkregen na het verstrijken van een termijn van achttien maanden, te rekenen vanaf de datum van indiening van de octrooiaanvraag. Voor verweerster was deze termijn voor de octrooiaanvraag nog niet verstreken.

«Overeenkomstig art. 8, derde lid, van de Octrooiwet is verweerster gerechtigd het recht op een octrooi te doen gelden.

«Krachtens art. 29 van de Octrooiwet geniet verweerster ook bescherming, zodat zij van iedere derde die tussen de datum waarop hetzij de octrooiaanvraag op verzoek van aanvrager voor het publiek toegankelijk is gemaakt, hetzij een afschrift ervan aan de betrokkene derde is bezorgd, en de datum van octrooiverlening, de uitvinding heeft toegepast op een wijze die na deze periode verboden zou zijn op grond van het octrooi, een redelijke vergoeding kan eisen, terwijl de rechtbank tevens de noodzakelijke maatregelen kan opleggen ter vrijwaring van de belangen ondermeer in hoofde van de octrooiaanvrager.

«In casu deed verweerster aan aanlegster op 12 juli 1989 bij aangetekend schrijven een afschrift van haar octrooiaanvraag geworden.

«Verweerster heeft inmiddels ook bij het Europees, Amerikaans en Japans octroobureau octrooiaanvragen gedaan.

«Derhalve kan in concreto alleen maar vastgesteld worden dat er voor verweerster wel degelijk gegronde redenen waren om zich tot de beslagrechter te wenden met toepassing van art. 1481 e.v. Ger.W., en komt het verzet van aanlegster strekkende tot intrekking van de beschikking van 5 oktober 1989 ongegrond voor.»

(Beslagrechter: de h. Quintelier – Advocaten: mrs. Hooghe en Beele – In de zaak: N.V. P. t/ N.V. D.

NOOT – *Beslag inzake namaak en de houder van een octrooiaanvraag*

In de hierboven gepubliceerde beschikking wees de beslagrechter van Dendermonde het verzet af dat was ingesteld tegen zijn beschikking van 5 oktober 1989, waarin hij een verzoek tot beslag inzake namaak had ingewilligd dat was ingesteld door de houder van een octrooiaanvraag. Het toestaan door de beslagrechter van een verzoek tot beslag inzake namaak wanneer dit is ingesteld door de houder van een octrooiaanvraag is evenwel strijdig met de artt. 1481 e.v. Ger. W. Zoals ook het Hof van Beroep te Antwerpen in zijn arrest van 28 september 1988 (*R.W.*, 1989-90, 235) besliste kan alleen de houder van een octrooi een beroep doen op de in de artt. 1481 e.v. Ger. W. geregelde procedure. Dit blijkt niet alleen uit de tekst van art. 1481 Ger.W., waarin slechts sprake is van de houder van een octrooi, of zijn rechthebbende, maar ook uit de tekst van art. 1482 Ger. W., waarin enkel gesproken wordt van het door de verzoeker bij zijn verzoekschrift te voegen octrooi.

Geheel verschillend is de toestand bij het kwekersrecht. Daar laat art. 1481 Ger. W. de procedure van beslag inzake namaak toe zowel voor de houder van een kwekerscertificaat als voor de aanvrager ervan, evenals voor hun rechthebbenden. Ook art. 1482 Ger. W. spreekt uitdrukkelijk over een bij het verzoekschrift te voegen kwekerscertificaat of een door de Dienst tot Bescherming van Kweekprodukten voor echt verklaard afschrift van de ingeschreven aanvraag om een kwekerscertificaat.

De verklaring van dit verschil, tussen het kwekersrecht en het octrooierecht, kan in de ratio legis van de procedure van beslag inzake namaak gevonden worden. Het doel van deze procedure is immers rechthebbenden van bepaalde intellectuele eigendomsrechten de mogelijkheid te bieden een voorafgaande vaststelling van beweerd namaak te doen plaatsvinden, waardoor de beweerd maker verrast wordt, en het bewijs van het bestaan van namaak te vergemakkelijken. Gezien deze doelstelling moet er evenwel, opdat men op de in de artt. 1481 e.v. Ger. W. geregelde procedure een beroep kan doen, sprake kunnen zijn van namaak! Maar terwijl er krachtens de wet van 20 mei 1975 tot bescherming van kweekprodukten reeds sprake kan zijn van namaak vóór de verlening van een kwekerscertificaat, en een vordering tot het doen ophouden van daden van namaak kan worden ingesteld vanaf de inschrijving van de aanvraag om een kwekerscertificaat in het Register van de aanvragen (cf. art. 36, derde lid, en art. 37 van deze wet), kan er krachtens de Octrooiwet van 28 maart 1984 slechts sprake zijn van namaak wanneer er een inbreuk wordt gepleegd op de krachtens de Octrooiwet aan de houder van een octrooi toegekende rech-

ten (art. 52, § 1, juncto art. 27). Daar, krachtens art. 24 van de Octrooiwet, het door een octrooi verleend tijdelijk en exclusief recht van exploitatie pas uitwerking heeft vanaf de dag waarop het octrooi ter inzage van het publiek is gelegd, kan er dus in de zin van de Octrooiwet pas vanaf deze dag sprake zijn van namaak en kan de houder van een octrooi, overeenkomstig art. 52, § 3, dan ook pas vanaf deze dag een vordering instellen wegens namaak en dan alleen voor handelingen van inbreuk begaan sedert deze datum.

Zolang er geen octrooi afgeleverd is, kan er dus geen sprake zijn van namaak, en bijgevolg is het, mede gezien het doel van de in de artt. 1481 e.v. Ger. W. vervatte procedure, zonder meer duidelijk dat deze procedure niet openstaat voor de houder van een octrooiaanvraag. Trouwens, mocht men toch een tegenovergestelde opvatting verdedigen, dan blijkt de onjuistheid van deze zienswijze al snel wanneer men art. 52, § 3, van de Octrooiwet leest in samenhang met art. 1488 Ger. W., dat bepaalt dat binnen een maand na de verzending door de deskundige van een afschrift van zijn rapport aan de partijen of binnen een maand na het bewarend beslag op de inkomsten, door de verzoeker van het beslag inzake namaak de zaak ten gronde aanhangig moet worden gemaakt.

De Octrooiwet van 28 maart 1984 heeft evenwel de octrooiaanvrager die tijdens de octrooiverleningsprocedure geconfronteerd wordt met de exploitatie van zijn uitvinding op een wijze die na de verlening van het octrooi verboden zou zijn, niet helemaal onbeschermd gelaten. Het eerste en tweede lid van art. 29 bepalen namelijk dat een gezien de omstandigheden redelijke vergoeding door de octrooiaanvrager kan worden geëist van iedere derde die tussen de datum waarop hetzij de octrooiaanvraag op verzoek van de aanvrager voor het publiek toegankelijk gemaakt is, hetzij een door directeur van de Dienst voor Industriële Eigendom, of zijn afgevaardigde, eensluidend verklaard afschrift ervan aan de betrokken derde werd bezorgd, en de datum van octrooiverlening, de uitvinding heeft toegepast op een wijze die na deze periode verboden zou zijn op grond van het octrooi. Het derde lid van dit art. 29 voegt hieraan nog toe dat, bij gebreke van overeenstemming tussen de partijen, de vergoeding door de rechtbank wordt vastgesteld, en deze kan bovendien de naar haar oordeel noodzakelijke maatregelen opleggen ter vrijwaring van de belangen van de aanvrager en van de derde.

Hendrik Vanhees
Assistent Dep. Rechten U.I.A.

BOEKEN

M. DASSESSE en P. MINNE, **Droit fiscal. Principes généraux et impôts sur les revenus**, Brussel, Bruylant, 1990, 813 pp., 7.518 fr.

In de reeks handboeken van de Rechtsfaculteit van de U.L.B. is zojuist een omvangrijk deel verschenen, dat gewijd is aan het fiscaal recht. Het is van de hand van Marc Dasselès en Pascal Minne en past klaarblijkelijk in het kader van hun onderwijs. Het boek behandelt de algemene begrippen en principes van het fiscaal recht enerzijds en het inkomstenbelastingrecht anderzijds. De behandeling van de materie is niet volledig of uitputtend. Dat is ook niet mogelijk in het fiscaal recht. De auteurs hebben op talrijke punten

selecties gemaakt en komen daar ook voor uit. Hun belangstelling gaat voornamelijk uit naar die aspecten van de fiscaliteit, die raakpunten vertonen met het zakenleven. Dergelijke selecties zijn normaal wanneer men een boek schrijft voor het onderwijs aan welbepaalde studenten.

Het algemeen deel geeft een overzicht van de klassieke beginselen van het fiscaal recht. Met betrekking tot het gelijkheidsbeginsel moet wel worden opgemerkt dat de auteurs over het hoofd zien dat het Arbitragehof nu bevoegd is om wetten en decreten te vernietigen wegens schending van artikel 6 van de Grondwet.

In het tweede en derde deel behandelen de auteurs het formeel fiscaal recht: aangifte, controle, bewijsmiddelen, aanslagprocedure, aanslag, invordering, geschillenprocedure en sancties. Het overzicht daarvan is voortreffelijk. Alleen zijn sommige recente cassatiearresten nog niet in de tekst verwerkt (bv. Cass., 15 mei 1987, *F.J.F.*, 1988, nr. 88/8, over de niet-mededeling van het verslag van de inspecteur in geval van bezwaar).

Het vierde, vijfde en zesde deel zijn respectievelijk gewijd aan de personenbelasting, de vennootschapsbelasting en de rechtspersonenbelasting. Het gaat daarbij om zeer degelijke overzichten. Vooral de samenhang met het boekhoudrecht wordt uitgebreid bestudeerd. De auteurs trachten in hun uiteenzettingen de nadruk te leggen op de principes. Maar zij moeten voortdurend vaststellen dat bijna alle principiële regelingen worden doorkruist door onlogische uitzonderingen die alleen door budgettaire overwegingen zijn ingegeven. De auteurs hebben ook rekening moeten houden met de voortdurende wijzigingen in het fiscaal recht. De wet van 22 december 1989 hebben zij, summier, verwerkt in bijvoegsels, die door het hele boek heen op de relevante plaatsen opduiken.

Het zevende deel is gewijd aan het internationaal fiscaal recht. De behandeling daarvan is kort, te kort om voor de praktijk enig nut te vertonen. Ongetwijfeld is het enkel bedoeld als eerste inleiding voor studenten.

Het laatste deel van het werk behandelt de fiscale toestand van vennootschapsbestuurders en kaderleden. Dit is een klassiek onderwerp geworden: men zoekt voortdurend naar belastingvriendelijke bezoldigingsstructuren. In dit deel wordt aandacht geschonken aan de (internationale) splitsing van bezoldigingen, de kosten eigen aan de werkgever, het regime van buitenlandse kaderleden, de voordelen van alle aard, de pensioenplannen en de aandelenopties.

Dit boek is een voortreffelijk leerboek, dat ook door practici nuttig kan worden geraadpleegd. Maar het is wel peperduur.

S. Van Crombrugge

M.A.P. BOVENS, **Verantwoordelijkheid en organisatie. Beschouwingen over aansprakelijkheid, institutioneel burgerschap en ambtelijke ongehoorzaamheid**, Zwolle, Tjeenk Willink, 1990, 353 pp.

De titel van deze handelseditie van het proefschrift waarmee M.A.P. Bovens de graad van doctor behaalde aan de Rijksuniversiteit te Leiden, zou de indruk kunnen wekken dat de bespreking ervan niet thuishoort in een juridisch tijdschrift.

Tot wie richt de auteur zich eigenlijk: tot de filosoof, de sociale wetenschapper, de bestuurskundige of de jurist? In feite bestaat de doelgroep uit al degenen die interesse hebben voor het fenomeen «organisaties», ongeacht de discipline waarin ze werken.

Het uitgangspunt van deze studie is de vraag naar de verantwoordelijkheid voor de handelingen van complexe organisaties. Organisaties zijn samenwerkingsverbanden waarin personen met opzet samenwerken om een bepaald doel te bereiken. Ondernemingen, overheidsinstellingen, politieke partijen, vakverenigingen en zelfs universiteiten beantwoorden aan deze omschrijving. De grootschalige, formele organisaties wier opkomst kenmerkend is voor de afgelopen eeuw, worden — in navolging van o.a. Etzioni — «complexe» organisaties genoemd.

De auteur onderzoekt in hoeverre de notie «verantwoordelijkheid» uit de ethiek, de politiek en het recht geschikt is om het gedrag van deze complexe organisaties te sturen en het optreden van organisaties te beheersen. Hiervoor analyseert hij in eerste instantie het begrip «verantwoordelijkheid». Hij komt tot de slotsom dat vijf vormen van verantwoordelijkheid kunnen worden onderscheiden waarvan men slechts één als juridisch kan kwalificeren, namelijk de aansprakelijkheid. Bovens zelf opteert evenwel voor een

tweedeling. Hij stelt de actieve tegenover de passieve verantwoordelijkheid. Deze verhouden zich als «verantwoordelijk gedrag» tot «aansprakelijkheid».

Na deze begrippenanalyse komt in een tweede deel de passieve verantwoordelijkheid – te weten de aansprakelijkheid – uitgebreid aan bod. Het geschrift van Bovens is niet positiefrechtelijk opgevat zodat de doorsnee-civilist het dan ook misschien niet altijd eens zal zijn met de ingenomen stellingen. In het door de auteur uitgewerkte model kan men ofwel de organisatie verantwoordelijk stellen, ofwel de individuen die de organisatie vorm geven. De persoonlijke verantwoordelijkheid heeft drie facetten. Het is mogelijk zich tot de personen aan de top van de organisatie te wenden; dit is het zogenaamde hiërarchische model (hoofdstuk 6). Tevens bestaat de mogelijkheid zich tot alle leden van de organisatie te keren (collectieve model – hoofdstuk 7) of tot de individuen die door hun gedrag een bijdrage hebben geleverd in de organisatie (individuele model – hoofdstuk 8).

Het derde deel (hoofdstuk 9 e.v.), dat gewijd is aan de actieve verantwoordelijkheid, heeft de recensent het meest aangesproken, niet in het minst omdat het thema – namelijk de bedrijfsethiek – in het verleden vaak onopgemerkt is voorbijgegaan aan de juridische wereld (cf. Smal, C.A., *Ethiek en sociaal beleid bij overheid en bedrijf*, Kampen, Kok Agora, 1988, 152 pp.; X., *Terugkeer van de ethiek*, Bouckaert, L. (red.), Leuven, Acco, 1989, 192 pp.; Verstraeten, J. en Van Gerwen, J., *Business & Ethiek. Spelregels voor ethisch ondernemen*, Tielt, Lannoo, 1990, 217 pp.).

In het elfde hoofdstuk bespreekt Bovens in dit verband de gewetensbezwaren en werkweigering. Sommige werknemers – leden van organisaties – hebben gewetensbezwaren bij het uitvoeren van bepaalde bevelen van de werkgever en weigeren ze uit te voeren. Vervolgens gaat hij in op de problematiek van de «klokkeluiders» (hoofdstuk 12). Dit zijn (ex-)leden van organisaties die zonder toestemming van hun superieuren de aandacht vestigen op wantoestanden waarvan zij kennis hebben. Daniel Ellsberg (Pentagon Papers) en – dichterbij huis – Eduard Douwes Dekker zijn beroemde «whistleblowers». Bovens stelt o.i. terecht dat een organisatie zich slechts verantwoordelijk kan gedragen wanneer de leden ervan het recht hebben om onethische bevelen te weigeren of onverantwoorde toestanden aan het licht te brengen. Er moeten dan ook de nodige juridische voorzieningen ter bescherming van klokkeluiders en bevelweigerers in het recht worden geïntroduceerd.

Ten slotte wordt een aantal richtlijnen geformuleerd die kunnen leiden tot een grotere verantwoordelijkheid van organisaties. Een imposante (en interessante) literatuurlijst besluit het boek.

Tussen alle vakliteratuur die door juridische uitgeverijen wordt gesleuteld, neemt de studie van Bovens een bijzondere plaats in. Na lectuur ervan komt men tot het besef dat recht (soms) ook een wetenschap kan zijn.

Ria Janvier

J.M. van DUNNÉ, E.A.A. LUITEN en P.A. STEYN, **Kosten en tekortkomingen van het Nieuw Burgerlijk Wetboek (boeken 3, 5 en 6)**, Rapport uitgebracht aan de vaste Commissie voor justitie van de Tweede Kamer, Arnhem, Gouda Quint, 1990, 110 pp.

Met dit rapport proberen de auteurs de Nederlandse parlementsleden alsnog te ontraden door te gaan met de invoering van de boeken 3, 5 en 6 van het Nieuw Burgerlijk Wetboek. Volgens de rapporteurs is het nieuwe vermogensrecht (zakenrecht, verbintenissenrecht) moeilijk toegankelijk, onhanteerbaar en niet op de praktijk gericht, en zal de invoering ervan enorme kosten met zich brengen voor de overheid en het bedrijfsleven. Het rapport omvat in hoofdzak twee delen: een calculatie van de kosten die de invoering met zich zal brengen en een overzicht van de tekortkomingen van het nieuwe vermogensrecht. De problematiek van het overgangsrecht die door de auteurs als «zorgwekkend» wordt bestempeld, wordt slechts summier behandeld.

De totale kostprijs van de invoering van het N.B.W. wordt voor de eerste vijf jaar geraamd op niet minder dan 1.432 miljoen gulden voor de overheid en 5.321 miljoen gulden voor het bedrijfsleven. Volgens de auteurs gaat het hierbij om «conservatieve» schattingen... Wat de overheid betreft, wordt benevens met de voorbereidings- en aanpassingskosten (o.m. bijscholing) rekening gehouden

met een belangrijke toename van het aantal processen en de complexiteit ervan. Dit zal op zijn beurt leiden tot een grotere werkbelasting van de rechterlijke macht. Voor het bedrijfsleven zal dit neerkomen op een belangrijke toename van de proceskosten. Daarbij komen dan nog de kosten i.v.m. de reoriëntatie van de rechtspraktijk (bijscholing, aanpassing lopende contracten, enz.).

Vervolgens wordt kritiek geuit op de inhoud zelf van het komend recht. Tal van bepalingen zijn onduidelijk geredigeerd en zullen tot interpretatiemoeilijkheden aanleiding geven. Dat het taalgebruik van het nieuwe wetboek niet erg gebruiksvriendelijk is, wordt algemeen toegegeven. Ook de nieuwe terminologie is vaak ongelukkig te noemen (bv. de begrippen «zaak» en «goed»: de vervanging van «goede trouw» door «redelijkheid en billijkheid»; de vervanging van het begrip wanprestatie door niet-naleving of tekortkoming en van overmacht door «niet-toerekenbare tekortkoming», enz.). Aan de hand van de bekende handboeken van H.C.F. Schoordijk over de boeken 3 (1986) en 6 (1979) wordt verder een opsomming gegeven van de diverse onduidelijke, ongewenste resp. overbodige bepalingen.

Het staat wel vast dat dit rapport de invoering van het N.B.W. niet zal kunnen verhinderen (zie hierover H. Drion, «Het doorzettingsvermogen van Prof. van Dunné», *N.J.B.*, 1989, 1271). Het is inderdaad niet realistisch te veronderstellen dat het roer nu nog zou kunnen worden omgegooid; het «point of no return» is immers al lang overschreden. Verder kan men vaststellen dat de kring van de onvoorwaardelijke tegenstanders van het N.B.W. gaandeweg kleiner is geworden. Ook kan men vraagtekens plaatsen bij sommige schattingen en extrapolaties van de auteurs. Ten slotte werd terecht opgemerkt dat geen batenanalyse werd doorgevoerd, nl. de voordelen en besparingen die het N.B.W. kan meebrengen. Niettemin blijft het boekje interessante lectuur. Het zet in ieder geval aan tot de nodige terughoudendheid voor een eventuele hercodificatie van het vermogensrecht bij ons. Het Nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek is ongetwijfeld een buitengewoon knap werkstuk. Toch denk ik dat wij ons gelukkig mogen prijzen dat wij kunnen volstaan met het te bestuderen en te bewonderen, zonder het daarbij ook in de praktijk te hoeven toepassen.

Eric Dirix

R. ZWITSER, **N.B.W. in 100 uur**, Arnhem, Gouda Quint, 1990, 187 pp.

Het Nieuw BW in perspectief, Molengraaf Instituut Utrecht, Zwolle, Tjeenk Willink, 1990, 294 pp.

De naderende invoering van de boeken 3, 5 en 6 van het N.B.W. doet bij onze Noorderburen een niet aflatende stroom publikaties ontstaan die ertoe moeten strekken de studenten en de rechtspractici met het nieuwe vermogensrecht vertrouwd te maken.

Een goed boek bestemd voor studenten is het compendium van R. Zwitsers. De auteur slaagt er wonderwel in een vlotte schrijfstijl te combineren met een voldoende hoog niveau. Ook de probleemgerichte benadering verhoogt de didactische kwaliteit. Een voldoende voorkennis van het Nederlandse recht en m.n. van de jurisprudentie van de Hoge Raad is wel vereist.

De bundel *Het NBW in perspectief*, die tot stand kwam onder de redactie van E.H. Hondius en C.C. van Dam (R.U. Utrecht) is eerder gericht op de praktijkjuristen. In een tiental opstellen die de belangrijkste onderdelen van het vermogensrecht bestrijken, wordt gepoogd een aantal onderwerpen uit te diepen, waarbij ook een rechtsvergelijkende benadering niet ontbreekt.

De eerste vier bijdragen betreffen het algemeen vermogensrecht: A. Makkee, «Bedingen tot uitsluiting van cessie»; J.C. van Straaten, «Rechtszekerheid bij overdracht van onroerend goed»; G. Megchelen, «Titel 3.7 (gemeenschap): een bruikbaar alternatief voor splitting in appartementsrechten?»; E.H. Hondius, «Het vorderingsrecht voor consumentenorganisaties». Over het verbintenissenrecht gaan: C. Nadorp-van der Borg, «De verplichting tot doorbetaling van loon en schuldeisersverzuim in Nederland»; C.C. van Dam, «De structuur van art. 6.3.1.1 N.B.W.» (begrip onrechtmatigheid); W. Th. Braams, «Wetgeving om in een lijstje te zetten?» (over de aansprakelijkheid van gevaarlijke stoffen); R. Dekkers en E. Messer, «Milieuschade en produktenaansprakelijkheid»; M.M. van Rossum,

«De actio quanti minoris en de dwaling in het Nederlandse en het Engelse recht». Ten slotte bespreekt K.F. Haak, «Het schip en zijn wetgever», de wettelijke omschrijving van het schip in art. 8.1.1. N.B.W.

Eric Dirix

J. DE GROOF, **De schoolpactwet : coördinatie en annotatie**, E. Story-Scientia & Cepess, (Brussel 1990), VIII + 130 blz. (Franse titel: *Le pacte scolaire. Coordination et annotations*, zelfde uitgevers)

De schoolpactwet van 29 mei 1959 is in geen enkele van de courante officiële wetboeken opgenomen, en enkel terug te vinden in gespecialiseerde codificaties van onderwijswetgeving. Vele toevallige gebruikers zullen gelukkig zijn met de afzonderlijke publikatie van deze voor het onderwijsrecht centrale tekst. Maar ook alle meer professioneel bij onderwijs en onderwijsrecht betrokkenen zullen met deze publikatie hun voordeel doen.

Het boek van J. De Groof brengt een officiële coördinatie van de wettekst, met in voetnoten een volledige en systematische weergave van de opeenvolgende versies van elk artikel en paragraaf. Voor historische studie, maar dikwijls ook voor een praktisch dossier met een iets langere voorgeschiedenis zal het boekje een bijzonder nuttig werkinstrument zijn. Het is beslist geen sinecure geweest om de opeenvolgende wijzigingen van artikelen, paragrafen en alinea's correct en overzichtelijk bijeen te brengen. Enkele steekproeven tonen aan dat de auteur daarin geslaagd is.

Het ware wel duidelijker geweest wanneer de formule «de oorspronkelijke tekst luidde» gereserveerd zou zijn geweest voor de tekst van 1959 en niet aangewend voor later ingevoegde en daarna ook weer gewijzigde paragrafen. Zo is de «oorspronkelijke tekst» bedoeld in vn. 79 op p. 15 niet van 1959 maar van 1986; de vermelding op p. 14 volgens welke de oorspronkelijke tekst van art. 12 in september 1986 «als volgt» vervangen werd, is niet correct in zoverre de daar aangehaalde tekst de kort nadien in december 1986 gewijzigde versie blijkt weer te geven, waarna de «oorspronkelijke tekst» van september 1986 volgt. Soms wordt in de aanvang van een voetnoot een volledig overzicht gegeven van alle wijzigingen ook van een vervangend artikel (zo bij art. 12), soms wordt daar wegens de overtalrijke wijzigingen alleen het vervangend artikel aangegeven (zo bij art. 32). Een algemene formule: «later ook gewijzigd», zou hier verhelderend zijn geweest. Het ware wenselijk geweest om te midden van de vele cijfers het begin van een nieuwe voetnoot typografisch beter te accentueren.

Voor talloze geïnteresseerden zo mogelijk nog nuttiger dan de coördinatie van de geldende en de bundeling van de gewijzigde teksten zijn de bijlagen (pp. 77-130), waarin de elders nergens bijeen te vinden documenten zijn opgenomen: Het schoolpact van 20 november 1958, Resoluties van de Permanente Commissie van het schoolpact betreffende de neutraliteit (1963), recrutering, aanstelling, benoemingen en bevorderingen (1963), het herzieningsprotocol van 4 april 1973 (o.m. belangrijk i.v.m. de gelijkheid). Een tweede reeks bijlagen trekt het spoor naar het nieuwe evenwicht dat rond de federalisering van het onderwijs werd uitgebouwd: opeenvolgende politieke akkoorden om tot federalisering van het onderwijs over te gaan en de voorwaarde daarvoor, een interpretatief akkoord over wat onder de oude Grondwet inzake onderwijs wel en niet tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoorde (1984), het op een aantal punten baanbrekend akkoord van 9 november 1988 betreffende de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs, en ten slotte de nieuwe neutraliteitsverklaring van het Gemeenschapsonderwijs (1989).

Het boekje is verschenen in de zomer 1990 en ondergaat het fatum van elke juridische publikatie: door de goedkeuring van het zogenaamde mammoetdecreet betreffende het onderwijs is het reeds gedeeltelijk achterhaald, als weergave van de geldende tekst. Maar de bundeling van dertig jaar schoolpactwetgeving en de genoemde bijlagen geven het werk een blijvende betekenis.

R. Verstegen

MEDEDELINGEN

Studiedagen «Homo in Foro» aan de V.U.B.

De Faculteit voor Psychologie en Opvoedkunde van de Vrije Universiteit Brussel organiseert zes studiedagen met als thema «Homo in Foro».

De studiedagen vinden plaats in het Auditorium P. Brouwers van de Faculteit Geneeskunde en Farmacie (Academisch Ziekenhuis te Jette).

Programma:

- dinsdag 16 oktober 1990: Daders van dodingen en gijzelingen.
 - dinsdag 27 november 1990: De psychiatrische expertise.
 - dinsdag 18 december 1990: Taxonomieën en beschrijvende systemen.
 - dinsdag 22 januari 1990: De wet tot bescherming van de maatschappij en het functioneren van de psychiatrische commissies.
 - dinsdag 26 februari 1991: Toxicomanie en misbruik van medicamenten in de penitentiaire instellingen.
 - dinsdag 19 maart 1991: Landlopers en landloperij.
- Inlichtingen: V.U.B., Faculteit Psychologie en Opvoedkunde, Pleinlaan 2, 1050 Brussel (tel. 02/641.25.20 of 02/641.25.22).

C.B.R. studie-avond «Wegwijs in de jaarrekening»

Het Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten (C.B.R.) organiseert deze studie-avond op 15 oktober 1990 in de Aula van de U.I.A. te Wilrijk.

Prof. C. Reyns, hoogleraar U.F.S.I.A., zal de toehoorders wegwijs maken in het boekhoudrecht, met een toelichting van de structuur en de opbouw van de jaarrekening, een overzicht van de wettelijke bepalingen terzake, en een verduidelijking van het relatieve belang van resultatenrekening en balans bij de beoordeling en waardering van het geheel van een onderneming.

Symposium «Auteursrecht, architectuur en bouw»

De Stichting Auteursrechtmanifestaties organiseert in samenwerking met het Ministerie van V.R.O.M. en de Koninklijke Maatschappij tot bevordering der Bouwkunst Bond van Nederlandse Architecten (B.N.A.) het symposium Auteursrecht, architectuur en bouw, op woensdag 24 oktober 1990 in de Nieuwe Kerk, Spui 175 te Den Haag.

Programma:

- 13u30 Welkomstwoord door de voorzitter prof. mr. H. Cohen Jehoram.
 - 13u45 Overzicht auteursrechtelijke aspecten van de bouw door mr. H.C. Wesseling.
 - 14u15 Ervaringen door mr. M.A.P.H. Randag (Arbitrage Instituut Bouwkunst).
 - 14u45 Het persoonlijkheidsrecht van de architect door mr. J.W. Knipscheer.
 - 15u45 Het exploitatierecht van de architect door dr. ir. E.M. Fontein (B.N.A.).
 - 16u00 Architect en gebruiker. Wie laat zijn sporen na? door prof. ir. T. Dijkstra.
 - 16u15 De overheid als opdrachtgever door mr. F.W.R. Evers (Rijksgebouwendienst).
 - 16u30 De vrijheid van de auteur van een gevangenis door prof. ir. C.J.M. Weber.
 - 16u45 Afsluiting door mr. A. Kosto, staatssecretaris van Justitie.
- Inlichtingen: mr. P.R.C. Solleveld, Postbus 2184, 1180 ED Amstelveen tel.: 020/54.07.405).

Studiedag «De nieuwe uitdagingen van de motorrijtuigexpertise»

Deze studiedag, georganiseerd door de Groepering van Expertisebureaus (G.E.B.) en de Vereniging der Verzekeringsjuristen (V.V.J.), met de steun van de Universiteit Libre de Bruxelles, vindt

plaats op 25 oktober 1990 in het Auditorium Dupréel van de U.L.B., Instituut voor Sociologie (1e verd.), Johannalaan 44, 1050 Brussel.

Inlichtingen: A. Pire, Vereniging der Verzekeringsjuristen, De Meeûsquare 29, 1040 Brussel (tel. 02/513.68.45; fax: 02/514.24.59).

Vrije cursus «Rechten van kinderen» aan de R.U.G.

Naar aanleiding van de ondertekening door België van de Uno-Convention voor rechten van kinderen en de wijzigende maatschappelijke opvattingen over de rechtspositie van het kind, introduceert prof. dr. E. Verhellen, hoogleraar aan de Rijksuniversiteit Gent (Faculteit van de Psychologische en Pedagogische Wetenschappen en School voor Criminologie), een vrije cursus «Rechten van kinderen».

De cursus, toegankelijk zowel voor studenten als practici, is gespreid over 10 lessen van telkens 3 uur, waarvan de eerste plaatsvindt op vrijdag 9 november 1990 van 14u00 tot 17u00.

Inlichtingen: Seminarie en Laboratorium voor Jeugdwelzijn en Volwassenvorming, Louis Pasteurlaan 2, 9000 Gent (tel. 091/24.02.24).

De vennootschap in evolutie

Het Instituut Financiële Planning (I.F.P.) organiseert in samenwerking met de uitgeverij Kluwer een lessencyclus gespreid over 12 maandagavonden vanaf 12 november 1990 telkens van 19u30 tot 22u00, in de lokalen van het V.K.W., Sneeuwbeslaan 20 te Wilrijk, met als thema «De vennootschap in evolutie».

Inlichtingen: D. Van Buyten, I.F.P., VIIe Olympiadelaan 22-24, 2020 Antwerpen (tel. 03/216.35.31; fax: 237.53.17).

Oprichting van een Regelings- en Overlegcommissie (R.O.C.) door de Belgische Spaarbankenvereniging

Door de Belgische Spaarbankenvereniging werd een Regelings- en Overlegcommissie (afgekort: R.O.C.) opgericht die tot taak heeft advies te verlenen bij betwistingen en problemen tussen de spaarbanken en haar cliënten, en daarbij eventueel bemiddelend op te treden. De bedoeling is een volwaardig alternatief te bieden voor een vaak langdurige en tevens kostelijke procedure bij de rechtbanken, zonder evenwel de cliënt van een spaarbank de mogelijkheid te ontnemen zich tot de bevoegde rechtbank te wenden.

De R.O.C. bestaat uit een college van drie leden, onder wie een voorzitter, een lid aangeduid door de Belgische Spaarbankenvereniging en een vertegenwoordiger van de verbruikers. Tot voorzitter werd benoemd de h. L. Slachmuylder, emeritus eerste voorzitter van het Hof van Beroep te Brussel; tot leden werden benoemd de h. J. Mertens, oud-bestuurder-directeur-generaal van de N.V. Spaarbank An-Hyp, en de h. prof. dr. A. Van Oevelen, docent aan de U.I.A. en de U.F.S.I.A.

De R.O.C. is bevoegd voor alle betwistingen tussen een spaarbank, aangesloten bij de Belgische Spaarbankenvereniging, en een particuliere persoon die cliënt is bij zo'n aangesloten spaarbank, in verband met een handelen of een nalaten van een aangesloten spaarbank, voor zover het Belgisch recht van toepassing is. De R.O.C. is niet bevoegd t.a.v. handelaren en beoefenaren van vrije beroepen indien de betwisting betrekking heeft op hun handelsactiviteit c.q. professionele activiteit. De R.O.C. is evenmin bevoegd voor geschillen die reeds aanhangig gemaakt zijn bij of waaromtrent reeds een uitspraak ten gronde is gedaan door een rechtcollege, een arbiter of een college van arbiters of een daarmee vergelijkbare instantie.

Op alle kantoren van de spaarbanken die zijn aangesloten bij de Belgische Spaarbankenvereniging is een brochure verkrijgbaar met de volledige tekst van het reglement van de R.O.C., een beknopte toelichting en een lijst van de aangesloten spaarbanken. Nadere inlichtingen kunnen ook worden verkregen bij de Belgische Spaarbankenvereniging (de Jamblinne de Meuxplein, 34-35 te 1040 Brussel; tel. 02/736.99.20).

Nieuwe wet in Nederland van het recht op omgang na scheiding

De Nederlandse wet van het recht op omgang na scheiding, zal op 1 december 1990 in werking treden.

Het recht op omgang komt toe aan het kind en de ouder, die het kind na de scheiding niet langer verzorgt en opvoedt, de ouder-niet-voogd. Dit recht werd in de rechtspraak al erkend en is nu ook in de wet vastgelegd.

In de wet is ook vastgelegd wat de redenen kunnen zijn voor de rechter om geen omgangsregeling vast te stellen. Samengevat zijn dit zwaarwegende belangen van het kind en de ernstige bezwaren van het kind zelf tegen de omgang.

Uiteraard kunnen ouders ook in onderling overleg een regeling over de omgang maken. Dat heeft de voorkeur. Deze regeling en ook de door de rechter vastgestelde regeling kunnen later worden gewijzigd als de omstandigheden zijn veranderd of als bij de eerdere vaststelling van de regeling van onjuiste of onvolledige gegevens is uitgegaan.

Verder is in de wet opgenomen dat een kind van twaalf jaar of ouder die graag omgang wil met de ouder-niet-voogd of die een regeling gewijzigd of gestopt wil zien, zelf naar de rechter kan gaan. Het kind moet dan bij voorbeeld een briefje schrijven aan de rechter. Het is aan de rechter om te beoordelen hoe hij de wens van het kind verder zal behandelen.

XVIIe postuniversitaire cyclus Willy Delva 1990-1991

De XVIIe postuniversitaire cyclus Willy Delva 1990-1991 wordt gehouden aan de Rijksuniversiteit Gent van 26 oktober 1990 tot 7 december 1990 en aan de Vrije Universiteit Brussel van januari t/m maart 1991.

Programma:

1. 26 oktober 1990: *Het kort geding*
Algemene trends in het kort geding en de rechtspleging op eenzijdig verzoekschrift door prof. M. Storme (R.U.G.) en mr. P. Taelman.
Het administratief kort geding en de schorsingsprocedure voor de Raad van State door prof. M. Van Damme (V.U.B.).
Schorsingsbevoegdheid milieuverenigingen door prof. H. Bocken (R.U.G.).
2. 9 november 1990: *Het Arbitragehof*
Procederen voor het Belgisch grondwettelijk hof: knelpunten in de bevoegdheid van het Arbitragehof door prof. A. Alen (R.U.G.) en de heer F. Meerschaut (referendaris Arbitragehof).
Toegang particulieren door prof. J. Velaers (U.F.S.I.A. en U.F.S.A.L.).
Procedure, draagwijzde en gevolgen arrest door prof. A. Beirlaen (V.U.B.).
3. 16 november 1990: *Raad van State*
Raad van State: quo vadis? door prof. J. Vande Lanotte (R.U.G. en V.U.B.).
Dwangsom (de lege late et feranda) door prof. M. Storme (R.U.G.).
Procedureproblemen door prof. W. Lambrechts (U.I.A.).
4. 23 november 1990: *Procedureperikelen in nieuw België*.
Algemeen kader en eigenlijke procesperikelen door prof. K. Baert (R.U.G.), mevrouw B. Deconinck (rechter in de Rechtbank van Eerste Aanleg te Veurne) en de heer B. Seutin.
Uitvoeringsimmunitet van de overheden door prof. B. Peeters (U.I.A.).
5. 30 november 1990: *Procederen in Europa*
Procederen voor het Hof van Justitie en het Gerecht van Eerste Aanleg van de Europese Gemeenschappen door prof. K. Lenaerts (K.U.Leuven, rechter in het Gerecht van Eerste Aanleg van de Europese Gemeenschappen).
Procederen in Straatsburg door prof. F. De Pauw (V.U.B.).
Het Brussels executieverdrag en de interne markt door prof. em. E. Krings (em. procureur-generaal bij het Hof van Cassatie).
6. 7 december 1990: *Slotzitting*
Procederen voor het Benelux-Gerechtshof door de heer R. Soetaert (eerste voorzitter in het Hof van Cassatie).
Slotrede: Algemene beginselen van behoorlijke procesvoering door prof. M. Storme.
Inlichtingen: Seminarie Procesrecht, Faculteit der Rechtsgeleerdheid R.U. Gent, Universiteitstraat 4, 9000 Gent (tel. 091/25.76.51).