

NAAR EEN EUROPESE RECHTSOPLEIDING

1. Onder deze titel verscheen in de vorige jaargang van dit tijdschrift een stimulerende tekst van de hand van de decanen van de twee Brusselse juridische zusterfaculteiten St.-Louis en St.-Aloysius ¹.

Meer nog dan de Nederlandse titel klinkt de Franse titel van dezelfde bijdrage, verschenen in *Journal des Tribunaux*, als een programma: «Pour une formation juridique européenne» ². Hun voorstel zal belangstelling gewekt hebben in alle juridische faculteiten van het land en bij al wie als jurist of als beleidsbepaler met de vorming van de toekomstige juristen begaan is.

2. F. Ost en M. Van Hoecke stellen voor de vijfjarige opleiding in twee cycli te verdelen. In het eerste, «Europese» deel zou de algemene vorming aan bod komen, en basisbegrippen van het recht, basisprincipes, juridische oplossingen en juridische waarden die over alle verschillen heen toch gemeenschappelijk zijn binnen de Europese rechtscultuur. Daaraan zou drie jaar besteed worden en daarvan zou gemakkelijk een deel in het buitenland kunnen worden gevolgd. «In die optiek – zo schrijven de auteurs – hebben de verschillende disciplines in de sfeer van de rechtstheorie (in ruime zin) (...) een kapitale rol te spelen voor de toelevering van een conceptueel kader en van de theoretische hypothesen, die noodzakelijk zijn voor de ondersteuning van dit fundamenteel rechtsvergelijkend onderzoek» (p. 1002). Een tweede «aanvullend» «nationaal» diploma zou worden afgeleverd na twee jaar studie, waarin de verschillende takken van het recht op meer technisch gedetailleerde wijze binnen een nationale context bestudeerd worden» (*ibid.*).

De auteurs schrijven dat hun eerste bedoeling is de discussie te openen. Het zij ons toegestaan met enkele bedenkingen op die uitnodiging in te gaan.

3. In de voorbereidende besprekingen met het oog op een programmahervorming in de faculteit rechtsgeleerdheid van de K.U.Leuven, is vurig gepleit om, na een algemene propaedeuse, een eerste benadering te concentreren op de beginselen, de groundbegrippen van elk vakgebied, om daarna voor een aantal zelfgekozen vakgebieden een grondige studie aan te vatten. Wij hebben op dit ogenblik geen wegen gevonden naar een werkbaar model in die richting. Maar de grondoptiek waarvan de verdedigers van dit voorstel uitgingen, werd vrij algemeen gedeeld: we moeten met de juridische opleiding weg van de encyclopedische volledigheid of veelheid en meer werk maken van methodologische diepgang, vertrouwd maken met de grondstructuren van het recht in zijn diverse takken. Wij moeten een sterker accent leggen op vorming en methodologie, minder op feitenkennis waarvan de duurzaamheid erg twijfelachtig is.

Dit is reeds waar in de context van het nog overheersende nationale recht, en kan alleen maar urgenter worden door de groei van een Europese Gemeenschap. In een interview spreekt professor K. Lenaerts in dezelfde zin. Hij wijst erop dat gedurende decennia «de systematische kennis van de in-

houd van de rechtsregels centraal stond in de opleiding veel meer dan de vorming in het juridische probleemdenken. Er zijn echter indicaties dat deze benadering onhoudbaar wordt. Dit heeft niet alleen te maken met de steeds groeiende techniciteit van het recht waardoor het praktisch onmogelijk wordt om alle bijzonderheden permanent in het menselijk geheugen op te slaan, maar ook met de groeiende Europeanisering van het recht. Steeds vaker zal een rechtsvraagstuk aanknopingen vertonen met meerdere landen binnen en ook buiten Europa. Het is natuurlijk onmogelijk om al deze rechtssystemen te kennen. Wel is het mogelijk de methoden aan te leren.» Ook Lenaerts verwijst, zoals Ost en Van Hoecke, naar het Amerikaanse voorbeeld, waar «in het rechtsonderwijs de nadruk valt op de beheersing van de bijzonder complexe bronnenstructuur van het Amerikaanse recht, van de beginselen en de redeneermethoden, kortom de beheersing van het Amerikaanse «*ius commune*» ³. Er lijkt zich een grondstroom te ontwikkelen die zijn weg naar de zee evenwel nog lang niet gemaakt heeft.

4. De rechtsfaculteiten staan voor de grootste uitdaging in hun geschiedenis. De solide eenheid rond het Romeinse recht, vanwaaruit zij ooit vertrokken zijn, hebben zij lang, uiteindelijk te lang en kortzichtig verdedigd. De 19e-eeuwse codificatiebeweging heeft hen gedwongen deze grond te verlaten, maar de nationale codificaties boden een overzichtelijke nieuwe eenheid. Oud werd door nieuw vervangen en er was geen twijfel aan wat moest worden onderwezen ⁴. Zo zal het nu niet kunnen. Het Europese recht zal doordringen tot in de poriën van de nationale rechtssystemen, zodat het ene niet meer bestaat zonder het andere. De groeiende complexiteit in de bronnenstructuur, de diversiteit aan lagen en systemen houdt voor het rechtsonderwijs een ongehoorde uitdaging in.

Ost en Van Hoecke schrijven dat hun voorstel «niet alleen technisch haalbaar» is, maar bovenal noodzakelijk. Zij zijn beiden decaan genoeg om in te zien dat deze technische

³ Uit een interview met prof. K. LENAERTS, «Juridische integratie in Europa en de V.S.A.», *Academische Tijdingen*, 1989, nr. 1, blz. 5, waarvan een uittreksel is opgenomen in *Jura Falc.*, 1988-89, 462-463.

⁴ Dit belet niet dat vinnige debatten werden gevoerd tussen voorstanders van oud en nieuw. In Nederland hebben de voorstanders van het Natuurrecht hun territorium verdedigd met hand en tand; cf. C.J.H. JANSEN, «Natuurrecht of Romeins recht. Enkele twisten uit de eerste decennia van de 19e eeuw over de inrichting van het academisch onderwijs», *T.R.*, 1989, 1-144. Bij ons heeft het Romeinse recht zich ook niet goedschiks van zijn troon laten stoten, getuige de scherpe polemiek aan het einde van de 19e eeuw rond het afvoeren van de «Pandecten» als plichtvak in de juristenopleiding (cf. R. VERSTEGEN, «L'enseignement du droit en Belgique. Evolution de la législation aux XIXe et XXe siècle», in «*Houd voet bij stuk*». *Xenia iuris historiae G. van Dievoet oblata*, K.U.Leuven, Faculteit Rechtsgeleerdheid, Afdeling Romeins Recht en Rechtsgeschiedenis, Leuven, 1990 (176-183, speciaal nr. 27). Ook leidde de belastende trouw aan de tekst van de wetboeken tot een wanhopig «encyclopedisme», waartegen strijd gevoerd werd met de roep om beginselenonderwijs (*ibid.*, nr. 34).

¹ D. OST en M. VAN HOECKE, «Naar een Europese rechtsopleiding», *R.W.*, 1989-90, 1001-1002.

² *J.T.*, 1990, 105-106.

haalbaarheid niet in het onmiddellijke ligt. Een onderwijsmodel dat uitgaat van een Europees «ius commune» is nog niet voor morgen. Het Europese onderdeel van het onderwijs zoals zij dat beschrijven, heeft nog meer van een onderzoeksproject voor rechtstheoretici dan van een bruikbaar model voor reorganisatie van het rechtsonderwijs. Maar wie zou het deze beide specialisten van de rechtstheorie ten kwade duiden dat het even een pleidooi wordt voor «fundamenteel rechtsvergelijkend onderzoek»⁵. De auteurs zelf sommen een indrukwekkende reeks op van noodzakelijke voorwaarden om het onderwijs in deze nieuwe benadering aan te vatten: «Een theorie met betrekking tot de bronnen van het recht, een interpretatietheorie, een theorie over de geldigheid van de rechtsregel, een studie over de verhouding van de verschillende statelijke zowel als niet-statale rechtsordes, een duidelijker zicht op de dialectische verhouding tussen recht en samenleving, recht en politiek, recht en moraal» (p. 1001).

De ontwikkeling die zich aandient, zal het hier gevraagde rechtstheoretisch onderzoek niet kunnen missen, maar er ook niet op kunnen wachten. De toekomst zal uitwijzen of en in welke vormen er plaats zal zijn voor experimentele programma's. Maar de aanpassing van het rechtsonderwijs aan de Europese integratie zal zich stap voor stap moeten voltrekken in alle universiteiten.

5. De uitwisseling van de studenten in het raam van het Erasmus-programma zorgt voor een eerste confrontatie van juridische opleidingen in de verschillende landen van de Gemeenschap. De uitwisseling is gebaseerd op overeenkomsten tussen universiteiten en noodzaakt overleg tussen de verantwoordelijkheidsdragers van de juridische faculteiten. Er valt voor te vrezen dat in de beginjaren (en nog lange tijd) veel energie zal gaan naar het oplossen van eerder praktische problemen. Het inpassen van de eigen programmavoorschriften in het buitenlandse onderwijsmodel loopt niet altijd probleemloos. Zo geeft ook het verschil in evaluatiemethodes en -tradities overal aanleiding tot moeilijkheden.

Minder aan de buitenkant van de opleiding is er de stimulant die kan uitgaan van de aanwezigheid van buitenlandse Erasmus-studenten die college lopen samen met de eigen studenten. Waar de integratie lukt, zal daar voor de docenten een aanmoediging in steken om de vraagstelling te verdiepen en misschien nog meer dan voorheen de eigen nationale oplossingen te confronteren met of minstens te zien op de achtergrond van de in andere landen geldende oplossingen. De door velen verdedigde concentratie van het juridische onderwijs op de blijvende beginselen en de grondslagen van de diverse takken van het recht kan daar alleen maar door worden bevorderd. Het door Ost en Van Hoecke gevraagde rechtstheoretisch onderzoek zou deze ontwikkeling moeten kunnen begeleiden. Gemeenschappelijke bijzondere onderwijsprogramma's en onderzoeksprogramma's zoals die ook door het Erasmus-besluit worden gestimuleerd en ondersteund, zullen de confrontatie en de integratie in deelgebieden van het recht rechtstreeks bevorderen. Het netwerk van menselijke contacten tussen docenten, studenten en oud-studenten dat uit deze initiatieven groeit, legt een

basis voor verdere toenadering, zowel m.b.t. het juridisch onderwijs als in de diverse beroepsvelden.

6. In deze beweging van internationale uitwisseling binnen de Europese Gemeenschap hebben onze rechtsfaculteiten op het eerste gezicht af te rekenen met een dubbele handicap. Allereerst is het niet eenvoudig om buitenlandse studenten in te schakelen in het eigen Nederlandstalig onderwijs. Dat probleem kennen alle Nederlandstalige faculteiten, en meerdere onder hen lossen dit op door het organiseren van een aantal Engelstalige colleges. Dit wordt niet door iedereen geaccepteerd. Men vreest dat op die manier de resultaten van een jarenlange strijd voor een volwaardig Nederlandstalig universitair onderwijs te grabbel worden gegooit⁶. De opwerping dat de bedoeling van het Erasmus-programma is dat de studenten de taal van het gastland aanleren, is principieel terecht. In beperkte mate wordt daaraan ook gevolg gegeven, zo bv. door Duitse studenten die aan Vlaamse rechtenfaculteiten in het Nederlands komen studeren. Maar de interuniversitaire akkoorden werken op basis van wederkerigheid. Wij kunnen de mogelijkheden voor onze studenten om naar het buitenland te gaan niet laten afhangen van de beperkte bereidheid van andere EG-landen om Nederlands te leren, zeker niet nu eens te meer blijkt dat studenten van bij ons er niet voor terugschrikken om bv. Italiaans, Spaans of Portugees te studeren. Wij zouden wel ongelijk hebben voor dit aspect in de interuniversitaire contacten niet de aandacht te blijven vragen.

De wetgever heeft t.a.v. deze beweging zelf de bakens gezet. Een decreet van de Vlaamse Raad maakt het mogelijk om in elke andere taal dan het Nederlands te doceren de cursussen gegeven door gasthoogleraren en gastdocenten evenals de cursussen van de studieprogramma's georganiseerd ten behoeve van buitenlandse studenten alsmede in het kader van de Europese universitaire samenwerking en de culturele akkoorden⁷.

7. Een tweede handicap, het nationale karakter van de leerstof, is gemeenschappelijk voor alle juridische faculteiten. Belgisch Staatsrecht is iets anders dan het Droit Constitutionnel van Frankrijk of het Britse Constitutional Law⁸. Deze moeilijkheid is ernstig en weegt in de Belgische context nog zwaarder door omdat het juridische diploma rechtstreeks toegang verleent tot het uitoefenen van bepaalde be-

⁶ Zie, naar aanleiding van de verklaring van de Nederlandse minister van Onderwijs Ritzen ten gunste van een veralgemeend gebruik van het Engels aan de Nederlandse universiteiten, de bundel van reacties uitgegeven door de Vlaamse Volksbeweging en de Marxkring onder de titel *To the intellectuals of Zoetenaia and Looienhulle*, Antwerpen, 1990 (Baron Dahnislaan 18, 2000 Antwerpen).

⁷ Wet van 28 april 1953, betreffende de inrichting van het universitair onderwijs door de Staat, art. 4bis, gew. door art. 70 van het Decr.VI.Gem., 5 juli 1989, B.S., 25 augustus 1989. Zie ook de antwoorden van gemeenschapsminister Coens, *Vr.Antw., Vlaamse Raad*, 19 maart 1990, nr. 10, p. 472 en *Beknopt Verslag, Vlaamse Raad*, 21 februari en 8 maart 1990, en *Gedr. St.*, 1989-90, nr. 300/1. Het in voorbereiding zijnde decreet op het universitair onderwijs zal de normen opnieuw formuleren.

⁸ Dit gegeven maakt het de rechtsfaculteiten op dit ogenblik bv. moeilijk of onmogelijk om in te stappen in het experimentele E.C.T.S. (European Credit Transfer System), dat streeft naar een verregaande integratie en een bijna onbegrensde wederzijdse erkenning van de in de participerende instellingen doorgebrachte studieperiodes.

⁵ Cf. ook A. SOETEMAN, «Rechtsfilosofie en rechtstheorie in Europees perspectief», *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, 1990, 80-83.

roepen. Het probleem is minder knellend in die landen waar de toegang tot juridische beroepen afhankelijk gesteld wordt van een bijzonder examen, waarop men zich nog, eventueel na de universitaire studie, kan voorbereiden door aanvullen van de studie van het nationale recht. Terecht merkt professor K. Lenaerts in het reeds aangehaalde interview op dat op termijn een groei naar een Europese rechtsopleiding de vraag naar de toegangsregeling tot de juridische beroepen in een nieuw licht zal stellen ⁹.

Het voor de hand liggende bezwaar tegen een doorgedreven integratie van de juridische opleiding in de verschillende Europese landen is zwaarwegend, maar toch niet van die aard dat elke stap in die richting onmogelijk zou zijn. De Belgische wetgever heeft, om Erasmus-uitwisseling mogelijk te maken, een opening gemaakt. In de gecoördineerde wetten op het toekennen van de academische graden werd een nieuwe titel ingevoegd betreffende de Europese universitaire samenwerking. De wet laat nu toe dat ook een gedeelte van de wettelijk verplichte vakken in een universiteit van een van de landen van de Gemeenschap wordt gevolgd ¹⁰. Dat daarmee ook plichtvakken van de juridische faculteiten bedoeld zijn, blijkt uit de uitdrukkelijke bepaling dat, als het erop aankomt de taal van het diploma van licentiaat in de rechten te bepalen, relevant voor een benoeming in de magistratuur, geen rekening zal worden gehouden met de taal van de vakken die met toestemming van de bevoegde universitaire overheid gevolgd zijn in een universiteit van een andere lidstaat ¹¹.

8. Naast de opening die de nationale wetgeving maakt om een gedeelte van de wettelijk verplichte juridische vakken in het buitenland te volgen staat de administratieve praktijk inzake erkenning van buitenlandse diploma's. Buitenlandse juridische diploma's kunnen als gelijkwaardig worden erkend met het Belgisch diploma van licentiaat in de rechten. Overeenkomstig de wet van 19 maart 1971 betreffende de gelijkwaardigheid van de buitenlandse diploma's en studiegetuigschriften beslisten de ministers van Onderwijs hierover op advies van de afdeling rechtsgeleerdheid van een nationale interuniversitaire adviescommissie ¹². Jarenlang

ging deze commissie ervan uit dat alle wettelijke plichtvakken in België moesten worden overgedaan. In 1983 kwam een ommekeer tot stand in de jurisprudentie van de commissie. Slechts voor een gedeelte van het wettelijk diploma vraagt zij nog dat examens over het Belgisch recht worden afgelegd. Dat is met name zo voor het grondwettelijk recht, het personen- en familierecht, het familiaal vermogensrecht, strafprocedure en gerechtelijk privaatrecht. Voor de overige vakken wordt alleen nagegaan of zij ook alle effectief in het buitenland zijn gevolgd. Dit betekent dat geen nieuw examen wordt opgelegd over het administratief recht, een groot gedeelte van het burgerlijk recht (zakenrecht en zekerheden, verbintenissen, contracten), het handels- en economisch recht, het fiscaal recht, het sociaal recht, het internationaal privaatrecht, en uiteraard ook niet voor het volkenrecht en de internationale instellingen.

9. Deze wending in de administratieve praktijk is als een voorbode geweest voor de Europese richtlijn van 21 december 1988 betreffende een algemeen stelsel van erkenning van hoger-onderwijsdiploma's waarmee beroepsopleidingen van ten minste drie jaar worden afgesloten ¹³. Deze richtlijn stapte af van de tot dan toe begane weg van de inhoudelijke vergelijking en normering van de opleidingen, die o.m. voor de opleidingen in de medische sector werd bewandeld. Er wordt niet langer gewerkt met een formele erkenning van de gelijkwaardigheid van de diploma's — iets wat aan de onderwijsinstellingen zelf wordt overgelaten — maar rechtstreeks met een toelating tot het beroep op basis van het diploma en de opleiding. Elke hogere-onderwijsopleiding van ten minste drie jaar die in één lidstaat toegang verleent tot een bepaald beroep als zelfstandige of loontrekkende moet ook in elke lidstaat toegang verlenen tot dit beroep. De lidstaten kunnen wel, wanneer de studieduur in eigen land langer is, een periode van beroepservaring voorschrijven. Zij kunnen bovendien een aanpassingsstage organiseren of een aanvullend examen. In beginsel komt de keuze tussen de stage of het examen toe aan het betrokken individu. Alleen voor de juridische beroepen is aan de nationale overheid toegelaten zelf die keuze te maken. In bijna alle lidstaten lijkt men, op voorstel van de nationale ordes van advocaten, te kiezen voor een aanvullend examen. Het is duidelijk dat zo'n examen onmogelijk nog betrekking zal kunnen hebben op het gehele nationale recht, maar zich tot een aantal materies zal moeten beperken. Dat is ook de gedachtengang die gevolgd wordt in de ontwerpregelingen die bij ons in voorbereiding zijn.

10. Bovenstaande gegevens leveren convergerende aanduidingen op. Het uitoefenen van een juridisch beroep in een bepaald land vereist niet langer de volledige studie van alle takken van het nationale recht. Tegenover onderdanen

⁹ K. LENAERTS, *l.c.*, 462.

¹⁰ Gecoörd. wetten op het toekennen van de academische graden, Rgb. 31 december 1949, art. 61bis, § 1, ingevoegd door art. 19 van de wet van 1 augustus 1988, *B.S.*, 2 september 1988.

¹¹ *Ibid.*, art. 61bis, § 1. Art. 55 van de W.A.Gr., waarnaar verwezen wordt, bepaalt dat de kennis van de taal vereist voor een benoeming in het Franse, respectievelijk het Vlaamse landsdeel bezeugen wordt door de taal waarin de examens van het doctoraat — thans licentiaat — in de rechten zijn afgelegd. De bepaling van art. 61bis, § 1, was niet overbodig omdat door sommigen een erg strakke interpretatie werd verdedigd: met «de examens» zouden «alle examens» bedoeld zijn: R. VICTOR, «Een voorstel tot wijziging van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken», *R.W.*, 1938-39, 1537-1548; L. LINDEMANS, *Taalgebruik in gerechtszaken*, (A.P.R.), 2e ed., Gent, 1974, 185. Eigenlijk had de wetgever in 1988 moeten verwijzen, niet naar het oorspronkelijke art. 55 van W.A.Gr., maar naar art. 43 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken. Daar werd art. 55 W.A.Gr. overgenomen en latere wijzigingen werden aldaar aangebracht en niet in het oorspronkelijke art. 55 W.A.Gr., dat moet worden beschouwd als impliciet opgeheven.

¹² *B.S.*, 12 juni 1971; K.B. 20 juli 1971 tot vaststelling van de voorwaarden tot en de procedure van het verlenen van de gelijkwaar-

digheid van buitenlandse diploma's en studiegetuigschriften, *B.S.*, 5 augustus 1971, artt. 4 en 5. Na de herziening van de Grondwet in 1988 moet deze procedure worden ingepast in de federale organisatie van het onderwijs; cf. R. VERSTEGEN, «De Gemeenschappen bevoegd voor het onderwijs», *T.B.P.*, 1990, 29-33, speciaal 31-32.

¹³ *P.B.L.*, 24 januari 1989, nr. 19/16-23. Zie over deze richtlijn o.m. T. JORIS EN L. VENY, «De erkenningsrichtlijn, een stap voorwaarts in de richting van het vrije verkeer van personen», *R.W.*, 1989-90, 521-531; J. PERTEK, «La reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur», (Commentaire de la directive du Conseil du 21 décembre 1988), *Rev.trim.dr.eur.*, 1989, 623-646.

die hun opleiding in een andere lidstaat hebben genoten, zal een vrij grote «tolerantie» aan de dag kunnen worden gelegd. De nationale opleidingen in de verschillende lidstaten zullen in hun eigen onderwijs- en opleidingsinstelling evident een heel wat grotere mate van volledigheid in de studie van de diverse takken van het nationale recht moeten nastreven. Maar het Erasmus-programma en de wet die de deelname van Belgische studenten daaraan mogelijk maakt, bevestigen dat ook voor juridische opleidingen hier geen volledigheid moet worden vereist.

Tegen deze achtergronden heeft de K.U.Leuven beslist dat studenten uit het tweede of het derde licentiaat in de rechten in de toekomst tot maximaal vijf basisvakken geheel of gedeeltelijk aan een buitenlandse universiteit zullen mogen volgen. Daarvoor komen in aanmerking, in de benaming van het Leuvense programma: administratief recht, zekerheden en executierecht, vennootschapsrecht, fiscaal recht, sociale-zekerheidsrecht, internationaal privaatrecht, volkenrecht en internationale instellingen¹⁴. Ook het Europees gemeenschapsrecht, dat geen onderdeel is van een wettelijk verplicht vak, maar wel een plichtvak volgens het eigen programma van de K.U.Leuven kan in het buitenland worden gevolgd. Van de vakken geprogrammeerd voor het tweede of het derde licentiaat moeten overeenkomstig de jurisprudentie van de commissie inzake equivalentie van buitenlandse diploma's, de vakken familiaal vermogensrecht en

strafprocesrecht altijd in België worden gevolgd¹⁵. Het nieuwe programma doet hier zoals op andere punten een beroep op de student om zijn eigen opleiding in handen te nemen. Zo vermoeden wij dat heel wat studenten zullen kiezen voor een verblijf in het buitenland gedurende hun tweede licentiaat. In hun laatste jaar terug in Leuven is er nog ruim de tijd om via keuzevakken en zelfstudie hun kennis van de meer eigen nationale aspecten van enkele in het buitenland gevolgde basisvakken bij te werken. Het is nu reeds duidelijk dat de aanwezigheid van deze studenten, evengoed als van de buitenlandse Erasmus-studenten, o.m. in de studie van de grondige vakken een uitdaging en een stimulans zal betekenen om het onderwijs op het essentiële af te stemmen, in een voortdurende uitwisseling met de bredere West-europese juridische tradities.

Wij zijn er ons van bewust dat deze programmahervorming nog heel wat omzichtigheid in de uitvoering zal vragen. Maar wij menen dat de tijd rijp is voor een toch wel belangrijke stap in de richting van een Europese rechtsopleiding.

R. VERSTEGEN

*Decaan Faculteit Rechtsgeleerdheid
K.U.Leuven*

¹⁴ Men houde er rekening mee dat in de eerste licentie het vak Zakenrecht ook elementaire begrippen van voorrechten en hypotheeken omvat en dat in dat jaar ook handels- en economisch recht en arbeidsrecht gedoceerd wordt.

¹⁵ Uitgesloten zijn eveneens de wettelijke vakken of vakgedeelten die reeds in de tweede kandidatuur worden gevolgd: staatsrecht en verbintenissenrecht en de plichtvakken uit het programma van de eerste licentie: personen- en familierecht, zakenrecht-voorrechten en hypotheeken, overeenkomsten, strafrecht, gerechtelijk privaatrecht, handels- en economisch recht en arbeidsrecht.

HET ARBEIDSVERBOD EN HET RECHT OP SOCIALE UITKERINGEN

Rede uitgesproken door de heer J. KIEKENS,

advocaat-generaal bij het Arbeidshof te Gent, op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Gent op 4 september 1990

Op 2 september 1982 had ik de eer deze achtbare vergadering, bij een identieke gelegenheid, te onderhouden over de mate waarin een uitkeringsgerechtigde werkloze nog arbeid mag verrichten. Ik eindigde toen mijn uiteenzetting met de belofte om bij een volgende gelegenheid ook voor de andere sectoren van de sociale zekerheid na te gaan of, en in welke mate, het ontvangen van uitkeringen afhankelijk wordt gesteld van het stopzetten van de arbeid. Ook ditmaal zal ik mij moeten beperken en wel tot de ziekte- en invaliditeitsverzekering.

I. NOGMAALS ARBEIDSVERBOD EN WERKLOOSHEIDSUITKERINGEN

Vooraf wil ik echter mijn uiteenzetting van het jaar 1982 over het arbeidsverbod bij werkloosheid actualiseren en dit

door de daarop betrekking hebbende wetwijzigingen aan te stippen en zo nodig aan te duiden. Tevens zal ik de recente rechtspraak over dit probleem bespreken.

1. Gelet op de stroom van wetwijzigingen in de sociale-zekerheidsregeling en meer bepaald in de werkloosheidsreglementering, is het merkwaardig te noemen dat de artikelen 126, 128 en 152 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, waarbij het arbeidsverbod bij het ontvangen van werkloosheidsuitkeringen wordt geregeld, slechts op een paar minder belangrijke punten werden gewijzigd.

Zo werd bij koninklijk besluit van 12 oktober 1982 artikel 126 aangevuld met een bepaling waarbij de uitoefening van een politiek mandaat, van een mandaat van voorzitter of lid van een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, van een ambt van rechter in sociale zaken of van rechter in handelszaken, niet als arbeid wordt bestempeld, mits hier-

van tijdig aangifte wordt gedaan. Hieruit mag nochtans niet besloten worden dat een lid van het parlement of een burgemeester of schepen van een grotere gemeente, naast de vergoeding voor zijn mandaat, volwaardige werkloosheidsuitkeringen zou kunnen genieten. In deze gevallen wordt het bedrag van de werkloosheidsuitkering, na met 40% te zijn verhoogd, verminderd met de inkomsten van het mandaat ¹. Een mandaatinkomen vanaf 40.000 fr. per maand sluit in alle omstandigheden reeds het ontvangen van werkloosheidsuitkeringen uit.

In 1986 werd aan §1 van artikel 128, dat bepaalt onder welke voorwaarden en in welke mate men tijdens zijn werkloosheid nog mag werken voor zichzelf of voor een derde of hulp mag bieden aan de samenwonende zelfstandige, een tweede lid toegevoegd ², waarin wordt bepaald dat, wanneer de arbeid wordt verricht of de hulp aan de zelfstandige wordt verleend op een zondag, een wettelijke feestdag of, bij gedeeltelijke werkloosheid, op een gewone dag van inactiviteit, art. 152 van toepassing is. Dit betekent dat voor dergelijke arbeid of hulp het aantal werkloosheidsuitkeringen waarop de werkloze voor een bepaalde maand recht heeft, wordt verminderd met een eenheid voor elk van die dagen.

De enige verklaring voor deze aanvulling van artikel 128 is mijns inziens dat dergelijke arbeid of hulp voorheen, met het ongewijzigd artikel 128, een reden was voor de totale uitsluiting.

Maar ook deze regel wordt nog gecorrigeerd, of beter afgezwakt, doordat zowel in artikel 128 als in artikel 152 wordt bepaald dat deze vermindering, en dus ook het schrappen op de controlekaart, niet hoeft te gebeuren wanneer de verrichte arbeid of de geboden hulp slechts incidenteel wordt verricht, van gering belang is en de werkloze er geen loon of materieel voordeel voor ontvangt.

Straks, bij de bespreking van een cassatiearrest zal ik nog terugkomen op de vaak samen gebruikte begrippen: incidentele arbeid van gering belang waarvoor geen loon of materieel voordeel wordt ontvangen.

2. Terwijl de gewone werklozen zich slechts op de bepalingen van artikel 128 kunnen beroepen voor zover ze, alvorens werkloos te zijn geworden, reeds die arbeid voor een derde of voor zichzelf verrichtten, of reeds hulp boden aan de zelfstandige met wie ze samenwonen, laat artikel 153bis, ingevoegd bij koninklijk besluit van 29 december 1984 ³, toe dat werklozen van minstens 55 jaar oud en die minstens twee jaar werkloos zijn in de laatste vier jaar, met die arbeid of die hulp beginnen tijdens hun werkloosheid. Artikel 155 voorziet zelfs in een zelfde regeling vanaf de leeftijd van 50 jaar voor de werklozen met een verminderde arbeidsgeschiktheid.

Artikel 155quinquies, ingevoegd bij koninklijk besluit van 19 juni 1985 ⁴, bepaalt dat voordelen die worden toegekend aan een werkloze in het kader van zijn herscholing of vervolmaking, niet beschouwd worden als loon in de zin van de artikelen 126 en 128. In afwijking van diezelfde artikelen

mag een werkloze die de bedoeling heeft zich als zelfstandige te vestigen, gedurende drie à zes maanden de voor de uitoefening van zijn beroep noodzakelijke voorbereidende werkzaamheden verrichten, steeds zonder zijn recht op werkloosheidsuitkeringen geheel of gedeeltelijk te verliezen.

3. Belangrijker dan de zojuist vermelde wetswijzigingen lijkt mij de betekenis van een aantal arresten van ons hoogste rechtscollege in verband met de problematiek die ons hier bezighoudt.

4. De eerste twee arresten die ik wens te bespreken, betreffen een interpretatie van artikel 126, vierde lid, dat luidt als volgt:

«De activiteit zonder loon, verricht voor rekening van een derde moet, om als zodanig te worden beschouwd, het voorwerp zijn geweest van een voorafgaande aangifte bij het gewestelijk bureau.»

5. In het arrest Dumarey van 12 juni 1984 ⁵ gaat het over een werkloze die geen aangifte deed van zijn activiteiten voor een vrije radio-omroep.

Uitzonderlijk is dat het hier een voorziening betreft tegen een arrest van het hof van beroep, rechtdoende in strafzaken.

In de regel zijn het de arbeidsgerechten die de werkloosheidsreglementering toepassen en is de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening partij in het geding.

Enerzijds bevestigt dit arrest mijn in 1982 geuite overtuiging dat wanneer een werkloze niet aangeeft dat hij voor een derde arbeid verricht, deze arbeid hoe dan ook geacht wordt aan de werkloze een materieel voordeel te verschaffen.

Het Hof van Cassatie zegt als volgt: «... dat bij niet-aangifte de betrokkene wordt geacht een bezoldiging of voordeel te hebben genoten; dat, waar in casu niet betwist wordt dat er geen dergelijke aangifte door eiser werd gedaan, voor het verlies van het recht op werkloosheidsuitkering onverschillig is of de activiteit al dan niet gratis werd verleend».

Anderzijds wordt in datzelfde arrest ook gezegd dat, wanneer de voor een derde verrichte arbeid slechts incidenteel verricht wordt en van gering belang is, er toch geen aangifte nodig is.

Dit laatste is in strijd met wat ik in 1982 schreef ⁶, namelijk dat de uitzondering op de aangifteplicht zoals bepaald in artikel 128 door de aanvulling van artikel 126 bij koninklijk besluit van 5 oktober 1979, impliciet werd opgeheven.

Ziehier de redenen waarom ik ook thans nog bij mijn overtuiging blijf dat, wanneer een werkloze voor een derde begint te werken zonder hiervan voorafgaandelijk aangifte te doen, hoe dan ook, zijn aanspraak op uitkeringen verliest:

a. Ik citeer uit het bovenvermelde arrest Dumarey van het Hof van Cassatie:

«Overwegende dat het arrest (hof van beroep) zegt dat: uit de bewoordingen van het artikel 126, eerste en vierde lid (van het koninklijk besluit van 20 december 1963), moet afgeleid worden dat de wetgever een wettelijk vermoeden instelde, waarbij activiteit verricht voor derden 'steeds' tegen loon wordt verricht tenzij ze het voorwerp is geweest van een voorafgaande aangifte bij het gewestelijk bureau van de

¹ Art. 146 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, meer bepaald §2, 5°, van dit artikel toegevoegd bij artikel 2 van het koninklijk besluit van 2 mei 1984.

² koninklijk besluit van 28 mei 1986, *Belgisch Staatsblad*, 25 juni 1986.

³ *Belgisch Staatsblad* van 18 januari 1985.

⁴ *Belgisch Staatsblad* van 17 juli 1985.

⁵ Cass., 12 juni 1984, *Arr. Cass.*, 1983-84, nr. 588.

⁶ Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Gent op 2 september 1982 R.W. 1983/84, kol. 1953 en vlg.

Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening; (...) dat het is om mogelijke misbruiken te voorkomen, die onder de mom van niet-bezoldiging, hobby, vrijetijdsbesteding, enz., naar voor worden geschoven, dat de wetgever de voorafgaande aangifte verplicht stelde wanneer de werkloze beweert te presteren zonder loon;

«Dat de appelrechters aldus, zonder de toepasselijke wetsbepalingen te schenden, vaststellen dat de bedoelde aangifteplicht van voor derden gepresteerd werk, *die niet kan beschouwd worden als incidenteel verrichte arbeid van gering belang*, algemeen is en dat de vraag of de betrokkene de desbetreffende arbeid verricht als 'hobby', 'vrijetijdsbesteding' of anderszins geen belang vertoont».

b. Bij de beoordeling van de draagwijdte van artikel 126, eerste en vierde lid, verwijst de cassatierechter naar een begrip dat we enkel in artikel 128 terugvinden, nl. het begrip «incidenteel verrichte arbeid van gering belang». Het cassatiearrest maakt geen melding van artikel 128, evenmin als dit gebeurde door de eerste rechter of door de rechter in hoger beroep. Deze twee laatste vermelden evenmin het begrip incidentele arbeid van gering belang in hun vonnis of arrest.

c. Ik mag ook het cassatiearrest in de zaak R.V.A. t/Marterne S. van 13 februari 1989⁷ niet onvermeld laten. In deze zaak maakt het Arbeidshof te Brussel⁸ een onderscheid tussen de aangifte die wordt opgelegd door artikel 126, vierde lid, en die opgelegd door artikel 128, §1, eerste lid. Deze laatste, zegt het Hof, moet het mogelijk maken na te gaan of de voorwaarden van artikel 128 werden vervuld. De bedoeling van de aangifte voorgeschreven door artikel 126, vierde lid, ligt bij de bewijslast. Bij niet-aangifte is er een vermoeden van loon voor het uitgevoerde werk. Dit vermoeden speelt volgens het Arbeidshof *ten volle*, waarmee gezegd wil worden, ook in het raam van artikel 128, §1, eerste lid, dat als derde voorwaarde om geen aangifte te moeten doen vereist dat de arbeid geen loon of materieel voordeel oplevert in de zin van artikel 126, eerste lid, 2, a.

Maar, zegt het Arbeidshof – en nu volgt de reden waarom men zich in cassatie voorzag – aangezien er slechts geringe hulp werd geboden en het feit van het ontvangen van loon berust op een vermoeden en niet op een duidelijk bewijs, worden de opgelegde twee sancties – twee weken (art. 194) + zes weken (art. 195) – teruggebracht tot één sanctie van vier weken uitsluiting.

Het antwoord van het hoogste Hof is duidelijk:

«dat de toepasselijkheid van de sancties gesteld in de artikelen 194 en 195 van het Werkloosheidsbesluit niet afhankelijk is van het vereiste dat het ontvangen van enige bezoldiging of materieel voordeel anders dan door een vermoeden wordt bewezen, noch van het bewijs dat de verstrekte prestatie meer dan 'eerder gering' was».

Ik wil uit dit arrest niet direct besluiten trekken over de draagwijdte van de artikelen 126 of 128, maar er blijkt toch uit dat, wanneer degene die werkloosheidsuitkeringen geniet, geacht moet worden een bezoldiging of voordeel te ontvangen voor enig door hem gepresteerd werk, hij gestraft moet worden wegens het niet doen van een vereiste aangifte (art. 194) en wegens werken en stempelen (art. 195).

d. Wie voldoende vertrouwd is met de werkloosheidsdossiers weet dat de aanvulling van artikel 126 er gekomen is omdat, wanneer een werkloze werkend werd aangetroffen en hij beweerde dat hij pas en toevallig aan dit werk was begonnen en dit gratis deed, het moeilijk was het tegendeel te bewijzen. Vandaar dat het wettelijk vermoeden van beloning in de reglementering werd ingeschreven.

6. Het cassatiearrest van 24 oktober 1988⁹ in de zaak R.V.A. t/ Govaerts heeft nog andere eisen gesteld om te kunnen spreken van arbeid voor een derde.

In deze zaak heeft de werkloze aangifte gedaan van het feit dat zijn echtgenote een zelfstandige frituuruitbaatster is en hij haar hierbij niet behulpzaam is.

Wanneer hij wordt aangetroffen terwijl hij 200 kilo aardappelen aan het schoonmaken is, verklaarde hij dat deze aardappelen gebracht waren en teruggehaald zouden worden door een bestuurslid van de plaatselijke voetbalclub en dat hij met dit werk een vriendendienst wilde bewijzen.

Het arbeidshof was van oordeel dat op een dergelijke vriendendienst niet de benaming activiteit of arbeid kan worden gekleefd, zodat de artikelen 126 en 128 niet toegepast kunnen worden. Het cassatiemiddel beroept zich op artikel 126, vierde lid. Het helpen van de zelfstandige bij wie men woont, wordt dus niet in aanmerking genomen, wel het werken voor een derde. Het Arbeidshof had trouwens dit werken beschouwd als werken voor een derde.

Het hoogste hof vernietigt dit arrest op grond dat de vaststellingen van het arrest niet *inhouden dat de litigieuze werkzaamheid*, die de werkloze voor een derde verrichtte, *geen productief karakter had of niet in het maatschappelijk verkeer werd verricht*.

Over het ontbreken van aangifte, hetgeen trouwens niet wordt betwist, wordt verder niet gesproken. Dit arrest geeft echter wel de criteria aan die het mogelijk maken te bepalen wat als arbeid voor een derde moet worden beschouwd: het moet gaan om werkzaamheden met een productief karakter die worden verricht in het maatschappelijk verkeer. Het is zonder belang of deze verricht worden als vriendendienst of tijdverdrijf. Dit laatste werd ook gezegd in het arrest Dumarey.

Daaruit volgt mijns inziens dat, wanneer de gewestelijke werkloosheidsinspecteur of de arbeidsgerechten een bepaalde arbeid als onproductief en niet verricht in het maatschappelijk verkeer bestempelen – uiteraard mag dit niet gebeuren in strijd met de feitelijke gegevens van de zaak – er ook zonder aangifte geen reden tot ontzegging van het recht op uitkeringen aanwezig is. De vraag blijft echter: wanneer is arbeid onproductief en niet verricht in het maatschappelijk verkeer?

7. Het volgende opmerkelijk arrest handelt over het begrip «voor zichzelf geen arbeid verricht die ingeschakeld is in het economisch ruilverkeer van goederen en diensten en die niet beperkt is tot het gewone beheer van eigen bezit» uit artikel 126, eerste lid, 2, b. Het betreft het arrest Den-dauw t/R.V.A. van 8 februari 1988¹⁰.

⁹ Cass., 24 oktober 1988, *Arr. Cass.*, 1988-89, nr. 108; *R.W.*, 1988-89, 813.

¹⁰ Cass., 8 februari 1988, *Arr. Cass.*, 1988-89, nr. 342, *R.W.*, 1988-89, 10.

⁷ *J.T.T.*, 1989, 311.

⁸ Niet gepubliceerd.

Dendauw verklaarde een door hem aangekocht oud hoevetje volledig te hebben opgeknapt, enkel op de zaterdagen, zondagen en feestdagen en na zijn werkuren. Op de dagen dat hij werkloos was, had hij, zo verklaarde hij, hieraan gewerkt vanaf 16 tot 17 uur. De betrokkene omschreef zijn werk als onderkappen van alle buitenmuren, herzetten van binnenmuren, het installeren van elektriciteit, centrale verwarming en sanitair en ook het timmerwerk.

Een dergelijk activiteit was volgens het arbeidshof voldoende om te zeggen dat de betrokkene werken heeft uitgevoerd voor zichzelf die ingeschakeld zijn in het economisch ruilverkeer van goederen en diensten en niet beperkt tot het gewone beheer van eigen bezit: het zijn immers geen onderhoudswerkzaamheden maar omvangrijke verbouwingswerken. Hieruit volgt dat van deze werken aangifte diende te worden gedaan en dat de artikelen 128, 194, 1^o, en 210 terecht werden toegepast. Dit betekent uitsluiting van het recht op uitkeringen, terugvordering van wat werd genoten en een administratieve sanctie van enkele weken uitsluiting.

Het Hof van Cassatie zegt dat de vaststelling dat het niet om onderhoudswerken doch wel om omvangrijke verbouwingswerken ging waarbij loon aan derden werd uitgespaard en dus een economisch nut werd gerealiseerd, niet voldoende is om naar recht te zeggen dat Dendauws arbeid voor zichzelf ingeschakeld was in het economisch ruilverkeer van goederen en diensten en niet beperkt was tot het gewone beheer van eigen bezit.

Dit arrest moet vergeleken worden met het arrest van 26 september 1961¹¹ van de Raad van State in de zaak Rubbens t/R.V.A.

Rubbens werd het recht ontzegd omdat hij, metselaar zijnde, tijdens zijn werkloosheid verbouwingswerken aan zijn woning uitvoerde, hierin begrepen het optrekken van een verdieping, eventueel bestemd voor verhuur. Het verbouwen van zijn woning derwijze dat zij voor gedeeltelijke verhuur vatbaar werd, beschouwde de Raad van State als een bedrijvigheid die ingeschakeld is in het economisch ruilverkeer van goederen en diensten en niet beperkt tot het gewone beheer van eigen bezit.

Opmerkelijk is dat de heer Lenaerts, destijds auditeur bij de Raad van State, in zijn verslag een andersluidend advies had gegeven en met name van oordeel was dat de uitkeringen niet ontzegd kunnen worden aan de werkloze die arbeid verricht buiten het maatschappelijk verkeer, onder meer niet aan degene die arbeid verricht ten behoeve van zichzelf of van zijn huishouden.

Het cassatiearrest in de zaak Dendauw sluit duidelijk dichter aan bij de opvatting van advocaat-generaal Lenaerts. Wel moet ik de aandacht vestigen op het feit dat er bij Dendauw in tegenstelling tot Rubbens geen sprake is van mogelijke verhuur. Maar er moet ook gezegd worden dat ieder huis voor verhuur in aanmerking komt, ook het hoevetje dat Dendauw opknapte. De bedoeling om te verhuren kan ook later ontstaan.

Dit arrest betekent dat iedere werkloze tijdens zijn werkloosheid ook tijdens de normale werkuren voor zichzelf (of zijn gezin) een huis mag *verbouwen* in de meest ruime be-

tekenis van het woord zonder zijn recht op uitkering te verliezen.

Ofschoon het juist is dat men een onvrijwillig werkloze redelijkerwijze niet kan verplichten totaal nietsdoend te blijven, roept de mijns inziens te ruime interpretatie, waarvan dit arrest blijk geeft, toch vragen op over de grenzen van dat werken voor zichzelf of voor zijn gezin. In het bijzonder vraag ik mij af in de zaak Dendauw of de feitenrechter niet met recht heeft kunnen oordelen dat wat deze man deed, meer was dan «gewoon beheer» met de nadruk op *gewoon*.

Straks zal ik nog spreken over een arrest van ons hoogste rechtscollege maar dan over een verwant probleem uit de ziekteverzekeringsreglementering.

8. In mijn vorige openingsrede had ik reeds gewezen op de ommekeer in de rechtspraak van de Raad van State wat betreft de beoordeling van het recht van de werkloze die aangeeft op bepaalde dagen van de week voor een derde te werken of de zelfstandige met wie hij samenwoont, te helpen. De Raad van State besliste dat men slechts als werkloze wordt beschouwd in de mate waarin men aanspraak maakt op werkloosheidsuitkeringen, zodat, wanneer men aangeeft slechts op bepaalde dagen voor een derde te werken of de zelfstandige met wie men samenwoont te helpen, ook slechts voor die dagen geen recht heeft op werkloosheidsuitkeringen.

In het arrest Horre t/R.V.A. van 19 november 1984¹² wordt de rechtspraak van de Raad van State zoals we die vinden in de zaken Lams en Van Nuffelen¹³ bevestigd door ons hoogste rechtscollege.

In casu had Horre aangifte gedaan van het feit dat zijn echtgenote-zelfstandige in haar horecabedrijf hielp op vrijdagavonden en feestdagen en tijdens weekends. Volgens het Hof van Cassatie impliceert een dergelijke aangifte dat men van alle aanspraak op werkloosheidsuitkeringen voor die dagen afziet en men derhalve, met betrekking tot die dagen, niet beschouwd kan worden als werkloze op wie de bepalingen van artikelen 128, §1, eerste lid, 2^o en 3^o, toepasselijk zijn. Deze bepalingen verbieden precies alle systematische hulp tussen 7 en 18 uur en daarenboven alle hulp in de horecasector.

Ik kan slechts de bezwaren herhalen die ik reeds in 1982 formuleerde, met name een ontkrachting van de opzet van artikel 128. Artikel 128 is voortgesproken uit de vrees voor misbruiken en de argwaan tegenover de werkloze die een bijberoep uitoefent of met een zelfstandige samenwoont.

Ik meen ook een mogelijke ongelijke behandeling te zien tussen de situatie van de hierboven besproken werklozen, die dus hun aanspraak op uitkeringen beperken tot een of meer dagen per week en die van degenen die een deeltijdse tewerkstelling hebben aanvaard om aan de werkloosheid te ontsnappen. Deze laatsten kunnen, voor de dagen waarop ze gewoonlijk niet werken, slechts aanspraak maken op uitkeringen wanneer ze minder verdienen dan een bepaald bedrag en niet meer werken dan drie vierde van de normale arbeidstijd (art. 171octies van het koninklijk besluit van 20 december 1963, ingevoegd bij koninklijk besluit van 28 mei 1986)¹⁴.

¹² Cass., 19 november 1984, *Arr. Cass.*, 1984-85, nr. 175, *R.W.*, 1985-86, 795.

¹³ R.v.St. nrs. 13.686 en 13.690 beide van 16 september 1969.

¹⁴ *Belgisch Staatsblad* van 25 juni 1986.

¹¹ Nr. 8799, *Verz. Arr. R.v.St.*, 1961, 797.

Blijkbaar geldt voor het Hof van Cassatie de regel dat wie aangifte doet van zijn werk of hulp en binnen de perken blijft die in artikel 128 zijn gesteld, onverminderd — dus voor alle dagen — recht heeft op uitkeringen. Wie blijkens zijn aangifte die perken overschrijdt, heeft enkel voor de dagen waarop hij die perken overschrijdt, geen recht op uitkeringen.

Artikel 128 zegt ook dat, wanneer de arbeid of de hulp slechts op een zondag, wettelijke feestdag of op een gewone dag van inactiviteit wordt uitgeoefend, de uitsluiting, overeenkomstig artikel 152, beperkt wordt tot een dag per gewerkte dag. Is dit geen gunstbehandeling en moet a contrario niet gezegd worden dat wie op de gewone dagen van de week werkt of hulp biedt volledig uitgesloten moet worden? Of is het zo dat men voor werk of hulp op zon- en feestdagen dezelfde uitsluiting heeft willen realiseren als voor de gewone dagen in de week waarop men heeft verklaard te zullen werken of helpen?

9. Samenvattend meen ik uit de cassatierechtspraak bij artikel 126 de volgende punten te kunnen releveren:

1° dat wie slechts incidenteel arbeid van gering belang verricht voor een derde, hiervan geen aangifte hoeft te doen;

2° dat van werk voor een derde hoe dan ook geen aangifte hoeft te worden gedaan wanneer het geen productief karakter heeft of niet in het maatschappelijk verkeer wordt verricht;

3° dat men zijn aanspraak op werkloosheidsuitkeringen niet verliest zolang men slechts zijn eigen goederen beheert, en dat dit beheer uitermate ruim opgevat wordt.

10. Onder de minder controversiële arresten moet ik verwijzen naar dat van 24 oktober 1988 in de zaak R.V.A. t/Van Molle¹⁵, waarin wordt bevestigd dat wie slechts op grond van een periode van inschrijving als werkzoekende tot het recht op werkloosheidsuitkeringen of wachtuitkeringen werd toegelaten (art. 124 — een jonge werknemer die zijn studies heeft beëindigd) zich niet kan beroepen op de bepalingen van artikel 128.

11. In het arrest van 7 februari 1983 in de zaak Lanclus t/R.V.A.¹⁶ wordt gehandeld over de aangifteplicht van de werkloze die met een zelfstandige samenwoont.

De aangifteplicht bij het samenwonen met een zelfstandige heeft tot doel het de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening mogelijk te maken na te gaan of de werkloze niet in die mate helpt dat hij niet meer als werkloze beschouwd kan worden. Een negatief antwoord in de aangifte heeft zijn weerslag op de aard en de omvang van de uit te oefenen controle en de te nemen beslissingen over het recht.

Het arrest zegt nog dat, wanneer men zijn beslissing laat steunen op de onjuiste verklaring dat geen hulp wordt geboden, de modaliteiten van de vastgestelde hulp niet meer hoeven te worden onderzocht.

Ik moet opmerken dat wie nalaat aangifte te doen van het samenwonen met een zelfstandige, nog aan uitsluiting van het recht kan ontsnappen wanneer hij of zij niet in staat is aanmerkelijk te helpen, terwijl, wanneer men aangeeft samen te wonen en niet te helpen, de vaststelling van enigerlei

hulp de uitsluiting met zich meebrengt, niet per se om de verleende hulp maar om de onjuiste verklaring.

12. Dat de aangifte volledig en precies moet zijn blijkt nog uit het arrest van 18 maart 1985 in de zaak R.V.A. t/Devenyns¹⁷. De aangifte conform artikel 128, §1, 1° (samenwonen) is bedoeld om controle mogelijk te maken met name of de werkloze de zelfstandige niet in die mate helpt dat hij niet meer als werkloze kan worden aangemerkt. Daarom moeten de eventuele onderscheiden zelfstandige activiteiten worden aangegeven bv. het houden van een herberg en het exploiteren van een benzinestation.

In het arrest van 8 maart 1982 in de zaak Pluym t/R.V.A.¹⁸ werd reeds een zelfde precisering gegeven van de aangifteplicht.

II. DE TOEGELATEN ARBEID IN DE ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING

A. In het stelsel der werknemers.

13. De cumulatie van een beroepsinkomen met uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid ten laste van de ziekte- en invaliditeitsverzekering is in onze sociale-zekerheidsregeling slechts uitzonderlijk en in beperkte mate toegelaten. De Belgische wetgever gaat ervan uit dat men niet tegelijkertijd de arbeidsongeschiktheid van iemand kan erkennen en hem toestaan arbeid te verrichten. Het is slechts met het oog op zijn vlottere wederinschakeling in het normale arbeidsproces dat aan de uitkeringsgerechtigde in zekere mate toegestaan wordt arbeid te verrichten.

14. In artikel 56, §1, van de wet van 9 augustus 1963, gewijzigd bij de wetten van 27 december 1967, 27 juni 1969 en het koninklijk besluit nr. 22 van 23 maart 1982, vinden we de basisvoorwaarden om recht te hebben op ziekte- of invaliditeitsuitkeringen:

«Wordt als arbeidsongeschikt erkend als bedoeld in deze wet, de werknemer *die alle werkzaamheden heeft onderbroken* als rechtstreeks gevolg van het intreden of het verergeren van letsels of functionele stoornissen waarvan erkend wordt dat ze zijn vermogen tot verdienen verminderen tot een derde of minder dan een derde van wat een persoon, van dezelfde stand en opleiding kan verdienen door zijn werkzaamheid in de beroepencategorie waartoe de beroepsarbeid behoort, door betrokkene verricht toen hij arbeidsongeschikt is geworden, of in de verschillende beroepen die hij heeft of zou kunnen uitgeoefend hebben uit hoofde van zijn beroepsopleiding.»

Het begrip «alle werkzaamheid onderbroken hebben» kan alleen nader gespecificeerd worden aan de hand van de rechtspraak.

Het kan verwondering wekken, maar ons hoogste hof heeft zich slechts eenmaal over dit begrip dienen uit te spreken en wel in een arrest van 21 januari 1982 in de zaak V. t/R.I.Z.I.V. en N.V.S.M.¹⁹. Toevallig betreft het hier, net zoals het arrest inzake de werkloosheidsuitkering, iemand die werkte aan de bouw van zijn woning en voor diezelfde dagen ook uitkeringen genoot van zijn ziekenfonds.

¹⁵ Arr. Cass., 1988-89, nr. 109, R.W., 1988-89, 852.

¹⁶ Arr. Cass., 1982-83, nr. 325, R.W., 1983-84, 233.

¹⁷ Arr. Cass., 1984-85, nr. 434, R.W., 1985-86, 1238.

¹⁸ Arr. Cass., 1981-82, nr. 395, R.W., 1982-83, 1725.

¹⁹ Arr. Cass., 1981-82, nr. 307, R.W., 1982-83, 2282.

Het Arbeidshof te Luik achtte een dergelijke werkzaamheid in strijd met artikel 56, §1, van de wet van 9 augustus 1963 en werd hierin bijgevalen door het Hof van Cassatie en wel op de volgende gronden:

«Overwegende dat het arbeidshof vaststelt dat eiser zelf aan de bouw van zijn woning heeft gewerkt met de hulp van familieleden, dat die werkzaamheid, waardoor hij de diensten van een aannemer en van diens personeel of de diensten van een werkmans met zijn vakbekwaamheid kon missen, zijn vermogen aanzienlijk heeft doen toenemen, daar hij een onroerend goed heeft verkregen zonder de arbeidskrachten of de sociale en fiscale lasten daarvan te moeten betalen, en dat die werkzaamheid geenszins kan worden gelijkgesteld met dagelijkse werkzaamheden die bestaan in het onderhoud van een woning of in huishoudelijke taken;

«Overwegende dat het arrest uit die vaststellingen op wettige wijze heeft kunnen afleiden dat eiser niet alle werkzaamheid had onderbroken in de zin van artikel 56 van de wet van 9 augustus 1963».

15. Ik ben er mij wel van bewust dat een vergelijking met het cassatierecht Dendauw t/R.V.A. slechts ten dele opgaat omdat volgens de reglementering van de ziekteverzekering een arbeidsongeschikte «alle werkzaamheid» moet hebben stopgezet terwijl volgens de werkloosheidsverzekering een werkloze «voor zichzelf arbeid mag verrichten voor zover die niet ingeschakeld is in het economisch ruilverkeer van goederen en diensten en niet verder gaat dan het gewone beheer van eigen bezit».

In de zaak Dendauw t/R.V.A. oordeelde het Hof dat «de loutere vaststelling» dat «het niet om onderhoudswerken doch wel om omvangrijke verbouwingswerken» ging die ingevolge het uitsparen van lonen voor eiser een «economisch nut» opleverden, de uitsluiting op grond van bovenvermelde bepalingen van de werkloosheidsverzekering niet verantwoordt. In zijn conclusie drukt de heer Lenaerts als zijn overtuiging uit dat de werkloze onverschillig welk werk aan de eigen woning mag uitvoeren, op voorwaarde dat het gebouw uitsluitend voor eigen gebruik bestemd blijft.

Ook wanneer aangenomen wordt dat beide arresten volledig in overeenstemming zijn met de toepasselijke wetsbepalingen, komt deze zeer ongelijke behandeling van twee werknemers die een beroep doen op de sociale zekerheid, voor een objectieve waarnemer als zeer verwonderlijk over. Het is natuurlijk juist dat wie een beroep doet op zijn ziekenfonds, de mening is toegedaan dat hij niet meer in staat is te werken, althans niet het werk dat hij uitoefende toen zijn arbeidsongeschiktheid begon, terwijl een werkloze zijn werk is kwijtgeraakt en bereid en geschikt is om te werken.

Nochtans wordt de arbeidsongeschiktheid soms, tegen de zin van de werknemer, vastgesteld door de dokter aangesteld door de onderneming, en wordt de werknemer verplicht met werken te stoppen. Zelfs de aanbeveling van de huisarts om het werk te onderbreken, wordt door de werknemer niet altijd als noodzakelijk ervaren.

Ook is het vaak zo dat een lichamelijke ongeschiktheid niet noodzakelijk een ongeschiktheid voor intellectuele arbeid tot gevolg heeft en omgekeerd. Arbeidsongeschiktheid is m.a.w. geen absoluut begrip.

De zeer ruime interpretatie van artikel 126, 2°, b, en de strikte toepassing van artikel 56, §1, door de twee hier besproken cassatiearresten kan bij de rechtzoekende tot verwarring aanleiding geven en is mijns inziens ook niet te ver-

zoenen met de geest van de sociale zekerheid. De burger zal ook moeilijk begrijpen dat degene die werkloosheidsuitkeringen geniet, meer ruimte krijgt voor arbeid dan hij die ten laste is van de ziekteverzekering.

Over het algemeen is de strenge interpretatie van het arrest van 21 januari 1982 V. t/R.I.Z.I.V. en N.V.S.M. terug te vinden in de rechtspraak van de arbeidsgerechten. Zo besliste het Arbeidshof te Brussel dat de term «alle werkzaamheden» een algemene draagwijdte heeft en dus ook de beroepswerkzaamheden van zelfstandige aard omvat²⁰.

Bij het Arbeidshof te Bergen lezen we het volgende: alle activiteit die gericht is op het produceren van goederen of diensten waaruit men, direct of indirect, een economisch voordeel kan halen voor zichzelf of voor anderen²¹.

En verder: «Qu'il importe peu, à cet égard, que l'activité ait un caractère occasionnel, voire exceptionnel»²².

Minder of niet in overeenstemming met vorige rechtspraak is het volgend vonnis van de Arbeidsrechtbank te Brussel: het bouwen van een eigen huis over een lange tijdsperiode en zonder zelf het zware werk te doen, is een bezigheid en geen werkzaamheid, zodat de betrokkene de eerste voorwaarde vervulde die bij artikel 56, §1, wordt gesteld voor het bezitten van de vereiste arbeidsongeschiktheid²³.

Het betrof hier een hartlijder die, wegens de nefaste invloed die het samenwonen met zijn moeder, broer en zusters op zijn toestand gehad zou hebben, besloot apart te gaan wonen en zich daartoe een kleine bungalow bouwde, waarvan alleen de ruwbouw reeds vier jaar in beslag nam. Wij staan hier voor een vermeerdering van het vermogen door arbeid, zodat men zich wel vragen kan stellen bij dit vonnis.

16. Net zoals in de werkloosheidsverzekering rijst ook hier het probleem van de arbeidsongeschikte werknemer of de zelfstandige die een politiek mandaat, zij het gemeentelijk, provinciaal of nationaal vervult. In tegenstelling tot de werkloosheidsverzekering werd voor deze mandatarissen niet in speciale regeling voorzien in de ziekteverzekering.

In zijn antwoord op de parlementaire vraag nr. 145 van 19 maart 1980²⁴ antwoordde de heer minister van Sociale Voorzorg dat «de gerechtigde werknemer die een politiek mandaat bekleedt, eveneens die activiteit moet onderbreken wil hij als arbeidsongeschikt kunnen worden erkend. Dat betekent echter niet dat de gerechtigde nodig zijn mandaat of zijn mandaten moet hebben neergelegd, maar wel dat hij de uitoefening ervan werkelijk heeft onderbroken».

Op de parlementaire vraag nr. 148 van 28 april 1989²⁵ werd in dezelfde zin geantwoord. Hier wordt wel op de mogelijkheid gewezen om van de adviserend geneesheer toestemming te krijgen om de arbeid te hervatten, wat dus ook

²⁰ Arbh. Brussel, 9e K., 25 oktober 1973, niet gepubliceerd doch opgenomen in de Nationale Documentatie van de arbeidsgerechten onder nr. VII D art. 56 A.R. 3802. Zie ook Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 22 september 1981, *Informatieblad RIZIV*, 1982, 90.

²¹ Arbh. Bergen, 26 mei 1988, R.I.Z.I.V. t/D.C.; zie R.I.Z.I.V. – *Informatieblad*, 1988, 332.

²² Arbh. Bergen, 6e K., AR. 8537, 24 februari 1989, Cornut t/U.N.M.S., J.T.T., 1989, 192, opm.

²³ Arbh. Brussel (10e K.), 20 februari 1980, T.S.R., 1981, 585.

²⁴ Vraag nr 145 van 19 maart 1980, gesteld door de heer Denison – Bulletin nr. 23 Kamer, gewone zitting 1979-80, blz. 2169.

²⁵ Vraag nr. 148 van 28 april 1989, gesteld door de heer Lebrun, volksvertegenwoordiger, Bulletin nr. 66, Kamer 1988-89, blz. 5311.

kan inhouden de uitoefening van het politiek mandaat hervatten. De minister wijst er echter op dat de cumulatieregel die is vervat in artikel 232 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 van toepassing is, m.a.w. dat met de inkomsten uit dat politiek mandaat rekening moet worden gehouden.

Ten slotte verklaart de minister zich bereid om een bijzonder stelsel te overwegen voor de inkomsten die uit een politiek mandaat voortvloeien.

Ik heb de indruk dat niemand hier de zaken op de spits wil drijven.

17. Van de grondregel van artikel 56, §1, te weten «alle werkzaamheid te hebben onderbroken», wordt afgeweken door §2 van hetzelfde artikel, dat luidt als volgt: «Wordt als arbeidsongeschikt erkend de werknemer die, onder de voorwaarden bepaald in de in artikel 40, 11°, bedoelde verordening, een vooraf toegelaten arbeid hervat, op voorwaarde dat hij, van een geneeskundig oogpunt uit, een vermindering van zijn vermogen van ten minste 50% behoudt.»

Artikel 40, 11°, van de wet verleent aan het beheerscomité van de dienst voor uitkeringen onder meer de bevoegdheid om de hierboven in artikel 56, §2, bedoelde verordening uit te werken.

Artikel 14 van het koninklijk besluit van 31 december 1963, houdende verordening op de uitkeringen inzake verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering bepaalt:

«De gerechtigde die uitkeringen trekt, kan, overeenkomstig artikel 232 van het koninklijk besluit van 4 november 1963, van de adviserend geneesheer van zijn verzekeringsinstelling toestemming verkrijgen om een met zijn gezondheidstoestand verenigbare arbeid te hervatten. De toestemming moet door de gerechtigde worden aangevraagd en door de adviserend geneesheer worden verleend voor elke arbeidshervatting.

«Het formulier met de toestemming wordt, hetzij aan de gerechtigde meegegeven onmiddellijk na afloop van het geneeskundig onderzoek dat de beslissing heeft bepaald, hetzij hem als kennisgeving over de post toegestuurd binnen acht kalenderdagen te rekenen vanaf de beslissing.

«De adviserend geneesheer moet de graad van ongeschiktheid van die gerechtigde controleren op grond van een geneeskundig onderzoek dat ten minste eens om de zes maanden wordt verricht.

«Deze bepaling geldt zowel voor het tijdvak van primaire ongeschiktheid als voor het invaliditeitstijdvak.»

De door de gerechtigde uitgeoefende beroepsactiviteit in het kader van een herscholing of revalidatie erkend door het College van geneesheren-directeurs wordt gelijkgesteld met een door de adviserend geneesheer toegelaten arbeid (zesde lid toegevoegd bij art. 1 K.B. 27 juni 1984, *B.S.*, 27 juni 1985, met uitwerking op 27 juni 1985).

Artikel 232, §2, van het koninklijk besluit van 4 november 1963 luidt als volgt:

«Om de toelating te bekomen tot de uitoefening van een beroepsactiviteit tijdens de ongeschiktheid, moet de gerechtigde vóór de hervatting van elke activiteit, hiertoe een aanvraag richten tot de adviserend geneesheer van zijn verzekeringsinstelling die de toelating kan verlenen voor zover zij verenigbaar is met de betrokken aandoening.

«Die aandoening waarin de aard, het volume en de voorwaarden tot uitoefening van de activiteit nader zijn opgegeven, wordt in het geneeskundig en administratief dossier van de betrokkene bij de verzekeringsinstelling geborgen. Aan

de gerechtigde wordt kennis gegeven van de toelating. Een afschrift van deze toelating wordt door de verzekeringsinstelling gezonden aan de provinciale dienst van de Dienst voor geneeskundige controle van het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering» (§2, tweede lid, aldus gewijzigd bij art. 3 K.B. 15 oktober 1987, *B.S.*, 23 oktober 1987, met uitwerking op 1 november 1987.)

18. Bij deze bepalingen kan de aandacht gevestigd worden op de volgende punten:

a) Het moet gaan om een werkhervatting, hetgeen inhoudt dat een min of meer lange periode van volledige werkonderbreking aan deze werkhervatting moet voorafgaan, wat ongetwijfeld de bedoeling van de wetgever zal zijn geweest. Nochtans is een onderbreking van één arbeidsdag volgens de aangehaalde wettekst voldoende om een reglementaire toepassing van het artikel 232 mogelijk te maken. Dergelijke gevallen zouden in de praktijk trouwens geregeld voorkomen.

Aldus besliste het Arbeidshof te Luik in zijn arrest van 15 december 1978, dat de erkenning van een ongeschiktheid als bedoeld in artikel 56, §1, de noodzakelijke en voorafgaande voorwaarde is voor de toepassing van artikel 56, §2, en dat daaruit de wettelijke onmogelijkheid volgt van een toestemming tot arbeidshervatting op dezelfde datum als die van het begin van het tijdvak van ongeschiktheid²⁶.

b) Men kan dus met een arbeidsongeschiktheidsgraad van minder dan 66% verder erkend worden als arbeidsongeschikt. Anderzijds is het niet vereist dat deze arbeidsongeschiktheidsgraad beneden 66% is gedaald om toestemming te kunnen krijgen om een bepaalde arbeid te hervatten.

c) Er worden geen wettelijke beperkingen gesteld aan de aard en de omvang van de toegelaten arbeid en ook niet rechtstreeks aan het bedrag van het loon of de winst die deze arbeid oplevert. Indirect is dit laatste natuurlijk wel het geval, aangezien de uitkeringen kunnen verminderen, en zelfs volledig wegvallen, zoals we verder zullen zien.

d) Voor het geven van de toestemming om de arbeid te hervatten is *alleen* de adviserend geneesheer bevoegd en niet de Geneeskundige Raad voor Invaliditeit. Wel kan de Geneeskundige Raad nagaan of de tweede wettelijke voorwaarde voor werkhervatting vervuld is, namelijk of de vermindering van het vermogen, op het medisch vlak, ten minste 50% bedraagt²⁷.

Ook het Arbeidshof te Luik heeft in zijn arrest van 27 maart 1987²⁸ geoordeeld dat de toestemming om het werk te hernemen zoals in artikel 56, §2, van de wet van 9 augustus 1963 uitsluitend tot de bevoegdheid van de medisch adviseur behoort, en dit zowel tijdens de periode van primaire arbeidsongeschiktheid als tijdens de periode van invaliditeit. Volgens ditzelfde arrest heeft de Geneeskundige Raad voor Invaliditeit wel de mogelijkheid om de graad van arbeidsongeschiktheid te beoordelen en kan dus ook bepalen dat deze graad minder bedraagt dan 50% waardoor de betrokkene niet langer de voorwaarden van §1 of van §2 van artikel 56 vervult en hij dus zijn recht op uitkeringen verliest. Dit betekent mijns inziens echter niet dat de Geneeskundige

²⁶ *Informatieblad R.I.Z.I.V.*, 1979, 241.

²⁷ *Arbh. Bergen*, 25 november 1977, *Informatieblad RIZIV*, 1978, 278.

²⁸ *J.T.T.*, 1988, 205, opm.

Raad voor Invaliditeit kan optreden tijdens de periode van primaire arbeidsongeschiktheid.

Nochtans wordt ingevolge het koninklijk besluit van 27 juni 1984 sedert 27 juni 1985 de erkenning door het College van geneesheren-directeurs dat een beroepsactiviteit wordt uitgeoefend als herscholing of revalidatie, gelijkgesteld met een door de adviserend geneesheer toegelaten arbeid.

Volgens een arrest van de 6e Kamer van het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, van 8 februari 1990 (WG t/R.I.Z.I.V.)²⁹ mag men zich, om die 50% vast te stellen laten leiden door de Officiële Belgische Schaal. Men moet de vraag stellen of het arbeidshof aldus geen niet-wettelijk voorzien criterium hanteert.

e) In elk geval moet de betrokkene reeds vóór de effectieve werkhervatting de toestemming van de adviserend geneesheer gekregen hebben³⁰.

Volgende is dat deze toestemming mondeling (zelfs telefonisch) gegeven is, op voorwaarde dat ze vooraf is gegeven en de aard en het volume van de toegelaten arbeid en de voorwaarden tot het verrichten ervan, worden opgegeven. Het op schrift stellen kan achteraf gebeuren³¹.

Ten slotte willen we nog de aandacht vestigen op het feit dat betwistingen over de toestemming tot hervatting van de arbeid behoren tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten³².

Het feit dat ons geen rechtspraak bekend is waarin de weigering van toestemming wordt betwist, zal wel zijn oorsprong vinden in het gering aantal van dergelijke weigeringen ten opzichte van het aantal aanvragen.

19. *Gevolgen van de toegestane arbeid op het bedrag van de uitkeringen.* Artikel 232, §1, van het koninklijk besluit van 4 november 1963 luidt als volgt:

«De gerechtigde die een beroepsinkomen geniet voortvloeiend uit een vooraf toegelaten arbeid, onder de in §2 bepaalde voorwaarden kan, respectievelijk aanspraak maken, naar gelang hij personen ten laste heeft of niet, op een bedrag gelijk aan het verschil tussen 150 of 125 pct. van de uitkering wegens arbeidsongeschiktheid, vastgesteld voor de gerechtigde met personen ten laste, en het bedrag van het beroepsinkomen, in werkdagen gewaardeerd, zonder het dagbedrag van de uitkering te mogen overschrijden dat hem zou toegekend worden indien er geen cumulatie was.

«De premies, aandelen in de winst, dertiende maand, gratificaties en andere gelijkaardige voordelen die jaarlijks worden betaald, worden geacht deel uit te maken van het beroepsinkomen over het kwartaal waarin ze zijn verleend» (§1, eerste lid, aldus aangevuld bij art. 3 K.B. 31 december 1983, B.S., 7 januari 1984).

«Onder beroepsinkomen wordt verstaan elk inkomen dat een gerechtigde zich door een beloonde of zelfstandige persoonlijke arbeid verschaft, evenals elke uitkering, vergoeding of rente die hem wegens het derven van dat inkomen wordt verleend.

«Onder inkomen verkregen door zelfstandig persoonlijke arbeid dient te worden verstaan het bedrag van het inkomen dat is bedoeld in artikel 20, 1° en 3°, van het Wetboek van de Inkomstenbelasting. Dat bedrag wordt fictief vastgesteld

op 100/80 van het verschil tussen de brutowinst of -baten en de desbetreffende bedrijfslasten» (§1, tweede lid, aldus aangevuld bij art. 3 K.B. 31 december 1983, B.S., 7 januari 1984).

«De uitkeringen en het aanvullend loon, door het Rijksfonds voor Sociale Reclassering van de Minder-Validen verleend met toepassing van artikel 3, 8°, van de wet van 16 april 1963 betreffende de sociale reclassering van de minder-validen, worden niet meegerekend om de uitkering wegens arbeidsongeschiktheid te verminderen overeenkomstig het bepaalde in lid 1 van dit artikel. Evengoemd Rijksfonds bezorgt aan de gerechtigde een verklaring met de berekening van de uitkeringen en het aanvullend loon die het verleent; die verklaring wordt opgeborgen in het dossier van de gerechtigde.»

Betreffende de wijze waarop het beroepsinkomen uit de toegelaten arbeid over de periode van tewerkstelling moet worden verdeeld, zegt artikel 232 dat het in werkdagen moet worden gewaardeerd.

Dientengevolge moet het bedrag ervan per week, per maand, per kwartaal of per jaar gedeeld worden door respectievelijk 6, 26, 78 of 312 (art. 236 K.B.).

Door de aanvulling van artikel 232 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 met de bepalingen van artikel 3 van het koninklijk besluit van 31 december 1983 werd een oplossing gegeven aan het probleem hoe de premies, dertiende maand en dergelijke, dienen te worden verdeeld om het recht van de verzekerde op een dagvergoeding te bepalen.

Ook de berekeningswijze van het inkomen uit zelfstandige arbeid werd door artikel 3 van het koninklijk besluit van 21 december 1983 geregeld.

In verband met de weigering van uitkeringen over het tijdvak gedekt door het vakantiegeld dienden eveneens uitvoerige administratieve richtlijnen te worden verstrekt. Dit probleem valt echter buiten het bestek van deze openingsrede.

Meer specifiek in verband met de minder-validen, dient de aandacht te worden gevestigd op artikel 233 van het koninklijk besluit van 4 november 1963. De gerechtigde immers, *die tegelijkertijd* een beroepsinkomen geniet voortvloeiend uit een vooraf toegelaten arbeid (art. 232), *en* een met uitwerking na de aanvang van de arbeidsongeschiktheid toegekende gewone, bijzondere of aanvullende tegemoetkoming, zoals bepaald in de wet van 27 juni 1969 betreffende het toekennen van tegemoetkomingen aan de minder-validen (zie art. 231, eerste lid), kan aanspraak maken, naar gelang hij personen ten laste heeft of niet, op een bedrag gelijk aan het *verschil* tussen respectievelijk 170 of 145 pct. van de uitkering wegens arbeidsongeschiktheid, en het bedrag van het beroepsinkomen en van de tegemoetkoming, samen in werkdagen gewaardeerd, zonder het dagbedrag van de uitkering te mogen overschrijden dat hem toegekend zou worden indien er geen cumulatie was.

Wanneer de gerechtigde evenwel *tegelijkertijd* een beroepsinkomen geniet voortvloeiend uit een vooraf toegelaten arbeid (art. 232), *en* een tegemoetkoming krachtens het koninklijk besluit van 24 december 1974 betreffende de gewone en bijzondere tegemoetkoming aan de minder-validen (nieuw regime) (zie art. 231, derde lid), worden de bepalingen van artikel 232 toegepast, d.w.z. dat enkel rekening gehouden wordt met het beroepsinkomen.

Daaruit volgt nog dat, indien de minder-valide een tegemoetkoming geniet met uitwerking vóór de arbeidsongeschiktheid, de cumulatie steeds onbegrensd is toegelaten.

²⁹ Niet gepubliceerd arrest.

³⁰ Cass., 14 februari 1973, *Informatieblad R.I.Z.I.V.*, 1973, 324.

³¹ Cass., 8 september 1976, *Arr. Cass.*, 1977, 28.

³² Art. 100, W. 9 augustus 1963.

B. In het stelsel der zelfstandigen

20. Voor de zelfstandigen werd de verzekering tegen arbeidsongeschiktheid ingesteld bij het koninklijk besluit van 20 juli 1971 (B.S., 7 augustus 1971). De regeling vertoont talrijke overeenkomsten met die van de werknemers wat betreft de voorwaarden waaronder de uitkeringen worden verstrekt en de vaststellings- en controleregelen van de arbeidsongeschiktheid. Nochtans bestaan eigen kenmerken, onder meer omtrent het begrip «staat van arbeidsongeschiktheid» en de wijze waarop in de vergoeding wordt voorzien.

Ofschoon artikel 19 van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 bepaalt dat de zelfstandige, om als arbeidsongeschikt te worden erkend, een einde moet hebben gemaakt aan het volbrengen der taken die verband houden met zijn beroepsbezigheid als zelfstandige en dat hij ook geen andere beroepsbezigheden meer mag uitoefenen, besliste het Hof van Cassatie³³ dat de zelfstandige die nog slechts minieme taken in verband met zijn tevoren uitgeoefende zelfstandige beroepsbezigheid vervult, arbeidsongeschikt blijft in de zin van bovengenoemd artikel 19. Het Hof overweegt hierbij in zijn arrest:

«Dat, blijkens het Verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 20 juli 1971, de in artikel 19 bedoelde arbeidsongeschiktheid geen absoluut begrip is, maar gemeten moet worden aan de persoonlijke beroepsactiviteit, dat de non-activiteit met gezond verstand moet worden beschouwd en 'het begrip van volledige 100 t.h. inactiviteit een theoretisch begrip (is) dat slechts in extreme gevallen in de praktijk teruggevonden wordt'».

Wat deze studie betreft zijn de volgende eigen kenmerken van belang.

Een als arbeidsongeschikt erkende zelfstandige kan van de adviserend geneesheer toestemming krijgen om, met het oog op zijn reclassering, een andere zelfstandige beroepsbezigheid, een activiteit als helper of onverschillig welke andere beroepsbezigheid uit te oefenen, doch dit slechts voor een periode van ten hoogste zes maanden. Het ontvangen van een loon uit hoofde van deze bezigheden heeft niet de

weigering en ook niet de vermindering van de uitkeringen tot gevolg (artt. 23 en 28 van het K.B. van 20 juli 1971).

Bij koninklijk besluit van 17 juli 1989 werd in het koninklijk besluit van 20 juli 1971 een artikel 23bis ingevoegd, waarbij aan de als arbeidsongeschikt erkende zelfstandige ook de mogelijkheid wordt gegeven om, met voorafgaande toestemming van de adviserend geneesheer, een gedeelte van de beroepsbezigheid te hervatten die hij uitoefende op het ogenblik waarop de arbeidsongeschiktheid een aanvang nam.

Deze toestemming kan pas verleend worden na het verloop van de periode van primaire niet-vergoedbare ongeschiktheid, d.i. vanaf de vierde maand ongeschiktheid. Ze wordt uiteraard alleen gegeven met het oog op volledige werdtewerkstelling.

De toestemming kan voor niet langer dan voor zes maanden worden gegeven, met de mogelijkheid tot verlenging tot maximum een jaar. Na zes maanden worden de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen echter verminderd met 10 pct.

Er wordt geen tijdslimiet gesteld wanneer de beroepsbezigheid verricht wordt als herscholing of revalidatie, erkend door het College van geneesheren-directeurs of bij een tewerkstelling in een erkende beschutte werkplaats, maar zodra deze beroepsbezigheid een duur van zes maanden bereikt, worden de uitkeringen verminderd met drie vierde van het tijdens deze tijdvakken verworven beroepsinkomen (artt. 22 en 28 van het K.B. van 20 juli 1971).

Het belangrijkste verschil met de werknemersregeling bestaat m.i. hierin dat in deze laatste regeling, vanaf de eerste dag met het beroepsinkomen uit de toegelaten arbeid rekening wordt gehouden in de mate zoals bepaald in artikel 232, §1; dat de toegelaten arbeid principieel zonder beperking in de tijd uitgeoefend kan worden (art. 232, §2); dat, wanneer binnen een herscholings- of revalidatieproces een toegelaten arbeid is ingelast, artikel 232 volledig toepasselijk is (combinatie artt. 146 e.v. met art. 232 K.B.).

Besluit

Ik hoop met deze uiteenzetting, die door het feit alleen al dat ze handelt over sociale wetgeving bijna noodgedwongen vrij technisch is, toch een paar principes te hebben verduidelijkt die geregeld terugkwamen bij de beslechting van geschillen over de sociale zekerheid.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 25 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Stranard

Rapporteur: mw. Jeanmart

Openbaar ministerie: de h. Velu, eerste advocaat-generaal

Advocaat: mr. Bützler

Arbeidsongeval – Vergoedingen – Gemeenrechtelijke schadevergoeding – Cumulatie

Krachtens art. 46, § 2, tweede lid, Arbeidsongevallenwet mag de volgens het gemene recht toegekende vergoeding die geen betrekking kan hebben op de vergoeding van de lichamelijke schade, zoals zij gedekt is door die wet, samengevoegd worden met

de krachtens die wet toegekende vergoedingen. De getroffene of diens rechthebbenden kunnen dus slechts aanspraak maken op vergoeding van de lichamelijke schade volgens het gemene recht, in zoverre de op grond van het gemene recht berekende vergoeding meer bedraagt dan de wettelijke vergoedingen die aan de getroffene worden betaald op grond van de Arbeidsongevallenwet, en enkel tot beloop van het verschil.

D. t/ R. e.a.

Gelet op het bestreden vonnis, op 25 mei 1989 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Nijvel; Overwegende dat het bestreden vonnis enkel uitspraak doet over de burgerlijke gevolgen van een verkeersongeval; ...

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door verweerder tegen eiser ingestelde burgerlijke rechtsvordering:

Over het tweede middel: schending van artikel 46, § 2, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet, gewijzigd bij artikel 4 van de wet van 7 juli 1978,

doordat het bestreden vonnis, na te hebben vastgesteld dat de door verweerder aan verweerder betaalde rente de inkomstenderving of de bijkomende inspanningen van de getroffene heeft vergoed op basis van een blijvende arbeidsongeschiktheid van 20%, eiser veroordeelt om aan verweerder het bedrag van 532.312 frank, verhoogd met de compensatoire interesten tegen de wettelijke rentevoeten te betalen, op grond: dat verweerder volgens het gemene recht aanspraak kan maken «op een aanvullende vergoeding van materiële schade tot beloop van de ongeschiktheidspercentages die niet worden vergoed door de arbeidsongevallenverzekeraar; dat het, aangezien het hier voornamelijk gaat om bijkomende inspanningen, passend is die bijkomende vergoeding te berekenen op een forfaitaire grondslag van 1.000 frank per dag», dat is 7.200 frank voor 24 dagen tegen 1.000 frank x (50% - 20%), 9.000 frank voor 90 dagen tegen 1.000 frank x (30% - 20%) en 50.550 frank voor 1.011 dagen tegen 1.000 frank (25% - 20%), dat is in totaal 66.750 frank,

terwijl krachtens artikel 46, § 2, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet «de volgens het gemene recht toegekende vergoeding, die geen betrekking kan hebben op de vergoeding van de lichamelijke schade die zoals zij gedekt is door deze wet, samengevoegd mag worden met de krachtens deze wet toegekende vergoedingen»; het verbod tot samenvoeging zelfs geldt als voor de berekening van de schadeloosstelling die aan de getroffene of aan de rechthebbenden wordt toegekend volgens het gemene recht andere dan forfaitaire grondslagen in aanmerking worden genomen, aangezien zij dienen ter vergoeding van dezelfde materiële schade; het bestreden vonnis bijgevolg, nu het beslist dat de door de arbeidsongevallenverzekeraar gedane uitkeringen de uit de tijdelijke arbeidsongeschiktheid voortvloeiende schade enkel hebben vergoed op basis van een arbeidsongeschiktheid van 20%, en nu het een aanvullende vergoeding naar gemene recht toekent tot beloop van het verschil met de gemeenschappelijke ongeschiktheidsgraad van 5, 10 en 20% waarvan beweerd wordt dat ze niet worden gedekt door het wettelijk forfaitair bedrag, in strijd met artikel 46, § 2, tweede lid, van de wet van 10 april 1971, voor dezelfde schade een tweede vergoeding heeft toegekend bovenop de krachtens de wet verschuldigde vergoeding:

Overwegende dat artikel 46, § 2, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, gewijzigd bij de wet van 7 juli 1978, bepaalt dat de volgens het gemene recht toegekende vergoeding die geen betrekking kan hebben op de vergoeding van de lichamelijke schade, zoals zij gedekt is door deze wet, samengevoegd mag worden met de krachtens deze wet toegekende vergoedingen; dat de getroffene of diens rechthebbenden dus slechts aanspraak kunnen maken op vergoeding van de lichamelijke schade volgens het gemene recht, in zoverre de op grond van het gemene recht berekende vergoeding meer bedraagt dan de wettelijke vergoedingen die aan de getroffene worden betaald op grond van de arbeidsongevallenwet, en enkel tot beloop van dat meerbedrag;

Overwegende dat het vonnis vermeldt dat de getroffene «volgens het gemene recht aanspraak mag maken op een aanvullende vergoeding van materiële schade tot beloop van de ongeschiktheidspercentages die niet worden vergoed door de arbeidsongevallenverzekeraar»; dat het aldus beslist dat het bedrag van 66.750 frank, gedeeld door twee, overeenkomt met de vergoeding van een schade die, volgens het vonnis, niet dezelfde is als die welke door de arbeidsongevallenverzekeraar wordt vergoed;

Dat het vonnis de in het middel aangevoerde wetsbepalingen niet schendt;

...

NOOT – Zie Cass., 26 februari 1985, *R.W.*, 1985-86, 1631.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 10 MEI 1990

Voorzitter-rapporteur: de h. Sace

Openbaar ministerie: de h. Piret

Advocaten: mrs. Derenne en De Bruyn

Inkomstenbelastingen – Belastingvrijdom van het kadastraal inkomen – Instelling voor sociaal toerisme

Een instelling voor sociaal toerisme komt als zodanig niet in aanmerking voor belastingvrijstelling van het kadastraal inkomen (art. 8 W.I.B.).

V.Z.W. V. t/ Belgische Staat

Gelet op het bestreden arrest, op 7 juni 1989 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het eerste middel: schending van de artikelen 8 en 157 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

...

Over de door verweerder opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid, te weten dat het middel opkomt tegen een overweging van het arrest die ten overvloede gegeven is, aangezien de bestreden beslissing op grond van artikel 8 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen naar recht verantwoord is door de vaststelling dat het onroerend goed van eiseres niet gebruikt wordt als een vakantiehuis voor kinderen of voor een soortgelijke instelling van weldadigheid en dat onverschillig wie, zelfs personen die geen lid zijn van de socialistische ziekenfondsen, er kunnen verblijven:

Overwegende dat, blijkens artikel 8 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, de belastingvrijdom van het kadastraal inkomen van onroerende goederen of delen van onroerende goederen slechts geldt op voorwaarde, enerzijds, dat de belastingplichtige geen winstoogmerk nastreeft en, anderzijds, dat die onroerende goederen of delen van onroerende goederen gebruikt worden voor een van de in die wetsbepaling opgesomde doeleinden; dat voor de belastingvrijstelling aan beide vereisten voldaan moet zijn, zodat het ontbreken van één ervan al voldoende is om dat artikel 8 buiten toepassing te laten;

Overwegende dat het arrest vermeldt «dat redelijkerwijs niet staande gehouden kan worden (...) dat het vakantiecentrum van B. een vakantiehuis voor kinderen is, dat de lo-

kalen die voor andere welzijnsprojecten worden gebruikt, slechts voor belastingvrijstelling in aanmerking kunnen komen wanneer die projecten gelijkenis vertonen met de in de wet opgesomde instellingen van weldadigheid, (... en) dat een instelling voor sociaal toerisme die werkt onder de boven beschreven omstandigheden, ongeacht het algemeen nut ervan, niet kan worden geacht bestemd te zijn voor een instelling van weldadigheid met een humanitair karakter en als zodanig in aanmerking te komen voor belastingvrijstelling»;

Overwegende dat de bestreden beslissing door die overweging voldoende naar recht verantwoord is op grond van het bovenaangehaalde artikel 8;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid moet worden aangenomen;

...

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 15 MEI 1990

Voorzitter: de h. Boon

Rapporteur: de h. De Baets

Openbaar ministerie: de h. D'Hoore

Advocaat: mr. De Gryse

Verzekering – Motorrijtuigen – Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds – Vergoeding voor materiële schade – Vereisten

Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds is slechts tot vergoeding van materiële schade gehouden, wanneer geen enkele verzekeringsonderneming tot die vergoeding verplicht is, hetzij wegens een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval heeft veroorzaakt, vrijuit gaat, hetzij omdat de verzekeringsverplichting niet nageleefd is.

Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds t/ V. e.a.

Gelet op het bestreden vonnis, op 25 mei 1989 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen;

...

Over het middel: schending van de artikelen 19, § 1, van het koninklijk besluit van 16 december 1981 houdende inwerkingstelling en uitvoering van de artikelen 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en van artikel 50, § 1, 2°, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen,

doordat het bestreden vonnis, na op strafgebied te hebben geoordeeld dat de beklaagde L. zich schuldig maakte aan de haar ten laste gelegde feiten, op burgerlijk gebied oordeelt dat «de fouten van Maria L. en de onvoorzienbare olie beide hebben bijgedragen tot het ontstaan van het ongeval»; dat de aansprakelijkheid als volgt (diende te worden) verdeeld: een vierde ten laste van Maria L. en drie vierde ten laste van «de olie», en vervolgens eiser in solidum met Maria L. en F. tot schadevergoeding veroordeelt,

...

Overwegende dat de correctionele rechtbank, eensdeels, de bestuurster Maria L. aansprakelijk acht voor de schade geleden door de verweerster N.V. De B. omdat zij haar snelheid niet regelde zoals vereist door het Wegverkeersreglement, anderdeels, eiser tot vergoeding veroordeelt omdat het ongeval mede veroorzaakt werd door een olievlek die «beantwoordt aan het begrip 'toevallig feit' als bedoeld in artikel 50, § 1, 2°, van de wet van 9 juli 1975»; dat de rechtbank Maria L. en de voor haar civielrechtelijk aansprakelijke vennootschap naar Nederlands recht F. in solidum veroordeelt tot betaling van 10.000 frank aan de N.V. De B., en beiden samen met eiser in solidum veroordeelt tot betaling van 88.667 frank aan de N.V. De B.;

Overwegende dat eiser slechts gehouden is materiële schade te vergoeden krachtens de artikelen 50, § 1, 2° en laatste lid, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en 19, § 1, van het koninklijk besluit van 16 december 1981 houdende inwerkingstelling en uitvoering van de artikelen 49 en 50 van de voormelde wet, wanneer geen enkele verzekeringsonderneming tot die vergoeding verplicht is hetzij om reden van een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval veroorzaakte vrijuit gaat, hetzij omdat de verzekeringsplicht niet nageleefd werd;

Overwegende dat het vonnis vaststelt dat het ongeval mede veroorzaakt werd door de fout van de bestuurster Maria L.; dat deze laatste met de voor haar burgerlijk aansprakelijke vennootschap tot vergoeding van de schade wordt veroordeeld;

Dat het vonnis niet vaststelt dat de verzekeringsplicht door hen niet is nageleefd;

Dat het middel gegrond is;

...

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 23 MEI 1990

Voorzitter: de h. Stranard

Rapporteur: de h. Simonet

Advocaat-generaal: mevr. Liekendael

Advocaat: mr. Simont

Wegverkeer – Voorrang – Verkeersbord met omgekeerde driehoek en dwarsstreep gevormd door witte driehoeken

Krachtens art. 12.3.1, tweede lid, Wegverkeersreglement verplicht een verkeersbord B1 op de openbare weg of op de rijbaan de uit die weg komende weggebruiker voorrang te verlenen aan iedere andere bestuurder die rijdt op de openbare weg of de rijbaan die hij oprijdt. De omstandigheid dat op een kruispunt, maar voorbij de plaats waar die weggebruiker het kruispunt oprijdt, een uit witte driehoeken bestaande dwarsstreep in de zin van art. 76.2 is aangebracht, heeft niet tot gevolg dat die weggebruiker pas voorrang verschuldigd is vanaf het ogenblik waarop hij aan de dwarsstreep komt.

O. t/ F.

Gelet op het bestreden vonnis, op 24 november 1989 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Charleroi;

...

Overwegende dat krachtens artikel 12.3.1, tweede lid, van het Wegverkeersreglement, een verkeersbord B1 op de openbare weg of op de rijbaan de uit die weg komende weggebruiker verplicht voorrang te verlenen aan iedere andere bestuurder die rijdt op de openbare weg of de rijbaan die hij oprijdt; dat de omstandigheid dat op een kruispunt, doch voorbij de plaats waar die weggebruiker het kruispunt oprijdt, een uit witte driehoeken bestaande dwarsstreep in de zin van artikel 76.2 van het Wegverkeersreglement is aangebracht, niet tot gevolg heeft dat die weggebruiker pas voorrang verschuldigd is vanaf het ogenblik waarop hij aan de dwarsstreep komt;

Overwegende dat het vonnis op de conclusie van eiser antwoordt dat de verweerder Jean F. zich niet schuldig heeft gemaakt aan de hem verweten overtreding van artikel 12.3.1, tweede lid, van het Wegverkeersreglement en geen fout heeft begaan, op de enkele grond dat die verweerder «overeenkomstig artikel 76 van het koninklijk besluit van 1 december 1975 gestopt is ter hoogte van de dwarsstreep, gevormd door witte driehoeken, die de plaats aanduidde waar hij zo nodig moest stoppen om voorrang te verlenen»;

Dat aldus het vonnis niet regelmatig met redenen is omkleed en niet naar recht is verantwoord;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 28 MEI 1990

Voorzitter: de h. Caenepeel

Rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. De Gryse en Bützler

Burgerlijke rechtspleging – Voorziening in cassatie – Termijn – Aanvang – Arrest – Kennisgeving bij gerechtsbrief

Wanneer in een procedure vonnissen en arresten bij gerechtsbrief ter kennis moeten worden gebracht van de partijen, doet de kennisgeving bij gerechtsbrief van een arrest de termijn lopen om zich in cassatie te voorzien.

L. t/ Verbond van Kristelijke Mutualiteiten van Limburg

Gelet op het bestreden arrest, op 28 augustus 1989 door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, gewezen;

Over het middel van niet-ontvankelijkheid, door verweerder opgeworpen: de voorziening is niet tijdig ingesteld;

Overwegende dat artikel 57 van het Gerechtelijk Wetboek, krachtens hetwelk de termijn voor verzet, hoger beroep en voorziening in cassatie bij de betekening van de beslissing begint, tenzij de wet anders bepaalt, geen uitdrukkelijk afwijkende bepaling vereist; dat het voldoende is dat de afwijking af te leiden valt uit wetbepalingen die van toepassing zijn op de desbetreffende procedure;

Overwegende dat artikel 1073, eerste lid, van hetzelfde wetboek, luidens hetwelk, behoudens wanneer de wet een kortere termijn bepaalt, de termijn om zich in cassatie te voorzien drie maanden is, te rekenen van de dag waarop de

bestreden beslissing is betekend, enkel tot doel heeft de voorzieningstermijn te bepalen zonder afbreuk te doen aan het in voormeld artikel 57 gemaakte voorbehoud;

Overwegende dat de te dezen voor de arbeidsrechtbank ingestelde vordering gegrond was op artikel 1bis, § 2, van de wet van 10 juni 1952, gewijzigd door het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978;

Dat, ingevolge dit artikel, de vonnissen en arresten gewezen in de bij die bepaling bedoelde geschillen bij gerechtsbrief ter kennis worden gebracht van de partijen;

Overwegende dat de wetgever, door de kennisgeving bij gerechtsbrief in te voeren, uitdrukkelijk gekozen heeft voor een spoedige en goedkope procedure;

Dat in die procedure de kennisgeving de termijn doet lopen om zich in cassatie te voorzien;

Overwegende dat het arrest op 30 augustus 1989 bij gerechtsbrief ter kennis van eiser is gebracht en dat de voorziening op 12 december 1989 is ingesteld;

Dat de voorziening, die niet is ingesteld binnen drie maanden nadat het arrest ter kennis was gebracht, niet ontvankelijk is;

...

NOOT – 1. Recentelijk heeft het Hof van Cassatie tardief en niet ontvankelijk verklaard voorzieningen die waren ingesteld meer dan drie maanden na de door de griffier, bij gerechtsbrief, gedane kennisgeving van de bestreden beslissing van het arbeidsgerecht. In een geval was de beslissing gewezen overeenkomstig het K.B. van 31 juli 1986 betreffende de ondernemingsraden en comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen (Cass., 24 april 1989, *Soc. Kron.*, 1989, 398), en in een ander geval was zij gewezen in een geschil betreffende verkiezingen voor de ondernemingsraden en de veiligheidscomités (Cass., 12 februari 1990, nog niet gepubliceerd).

In het geannoteerde arrest betreft het geschil de voorafgaande aanneming door het arbeidsgerecht van een dringende reden tot ontslag van een lid van het veiligheidscomité.

2. Het Hof nam reeds dezelfde beslissing betreffende een cassatieberoep tegen een arrest ter zake van rangregeling, dat was ingesteld meer dan drie maanden na de kennisgeving van de beslissing bij gerechtsbrief, overeenkomstig artikel 1649 Ger. W. (Cass., 6 januari 1989, *A.C.*, 1988-89, nr. 263).

3. In dezelfde zin werd beslist in fiscale zaken. De kennisgeving van het arrest, die inzake directe belastingen de cassatietermijn doet lopen, geschiedt door de aanbieding van de aangetekende brief op de woonplaats van de partij aan wie de kennisgeving moet worden gedaan overeenkomstig art. 289 W.I.B. (Cass., 6 oktober 1983, *A.C.*, 1983-84, nr. 74).

4. Wanneer een vonnis bij gerechtsbrief ter kennis moet worden gebracht van de partijen, doet, zoals in de hiervoren vermelde gevallen, de kennisgeving bij gerechtsbrief de termijn lopen om hoger beroep in te stellen.

G.D.

RAAD VAN STATE

7e KAMER – 27 JUNI 1989

Voorzitter : de h. Baeteman

Staatsraden : de h. De Brabandere en mevr. Vrints (rapporteur)

Auditeur : mevr. Geens

Taalgebruik in bestuurszaken – Centrale dienst – Regeringscommissaris – Taalkennis

De regeringscommissaris bij de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie is bij de uitoefening van zijn functie als toezichtsorgan verplicht het in art. 39, § 1, juncto art. 17, § 1, van de bestuurstaalwetgeving voorgeschreven taalgebruik na te leven, met dien verstande dat, indien de zaken gelokaliseerd of lokaliseerbaar zijn, hij het Nederlands of het Frans dient te gebruiken, naar gelang van het geval. Om tot regeringscommissaris bij de Rijksdienst benoemd te kunnen worden is derhalve de kennis van het Nederlands en van het Frans vereist.

E. t/ Belgische Staat
Arrest nr. 32.854

Gezien het verzoekschrift dat René E. op 15 mei 1979 heeft ingediend om de vernietiging te vragen van het koninklijk besluit van 2 april 1979 waarbij Guy C. tot regeringscommissaris bij de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie wordt benoemd ;

...

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat verzoeker niet van het rechtens vereiste belang doet blijken, dat de Koning volledig vrij is in de keuze van een regeringscommissaris, dat diens benoeming aan geen bijzondere voorwaarden is onderworpen, behoudens dat de gegadigde het vertrouwen moet hebben van de bevoegde minister ;

Overwegende dat verzoeker de graad van adviseur (rang 13) bekleedt in het Ministerie van Sociale Voorzorg en Pensioenen ; dat hij behoort tot de Nederlandse taalrol ; dat hij wettelijk tweetalig is ; dat Guy C. de graad van directeur (rang 13) in hetzelfde ministerie bekleedde en behoort tot de Franse taalrol ; dat uit geen enkel stuk van het dossier of gegeven van de zaak kan worden afgeleid dat hij doet blijken van de kennis van het Nederlands ; dat verzoeker betoogt dat evenwel aan het benoemingsvereiste van de taalkennis diende te zijn voldaan ;

Overwegende dat verzoeker, in geval van vernietiging van de bestreden benoeming een nieuwe kans zou verwerven om zelf tot regeringscommissaris te worden benoemd ; dat de exceptie niet gegrond is ;

Overwegende dat verzoeker als enig middel de schending aanvoert van de taalwetgeving, alleszins van de geest van deze wetgeving,

doordat, een eentalig franstalige ambtenaar werd belast met het mandaat van regeringscommissaris bij een centrale of een hiermede op taalgebied gelijk te stellen dienst,

terwijl de artikelen 39, § 1, en 44, van de bestuurstaalwetgeving voor de behandeling van de zaken in binnendiensten en voor betrekkingen met de gewestelijke en plaatselijke diensten uit Brussel-Hoofdstad, het taalgebruik, bepaald in

artikel 17, § 1, van dezelfde wetgeving voorschrijven, met name het Nederlands of het Frans, al naar gelang van het geval, en de regeringscommissaris, bij het uitoefenen van zijn functie, dit taalgebruik dient na te leven en derhalve een objectief vast te stellen en bewezen ernstige kennis van de andere taal dient te bezitten ;

Overwegende dat de verwerende partij toegeeft dat de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie onderworpen is aan de bestuurstaalwetgeving en dat zowel de regeringscommissaris bij, als de toeziende minister van deze instelling zich moeten schikken naar het opgelegde taalgebruik ; dat de verwerende partij betoogt dat «geen enkele dezer bepalingen het geval beoogt dat aan uw Rechtscollege wordt voorgelegd» ;

Overwegende dat de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie een instelling van openbaar nut is, die op het ogenblik van de bestreden benoeming gerangschikt was in categorie B van de instellingen van openbaar nut, bedoeld bij de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut ; dat blijkens artikel 9 van deze wet de controle op de organismen van de categorieën B en C wordt uitgeoefend door bemiddeling van een of meer regeringscommissarissen die de Koning, op de voordracht van de bevoegde minister, benoemt, dat de regeringscommissaris met raadgevende stem de vergaderingen van de beheers- en controleorganen bijwoont en voor het vervullen van zijn opdracht over de ruimste bevoegdheid beschikt, dat hij beroep kan instellen tegen elke beslissing die hij met de wet, met de statuten of met het algemeen belang strijdig acht ;

Overwegende anderzijds, dat de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie niet alleen belast is met uitvoeringstaken, maar ook met conceptietaken ; dat de Rijksdienst derhalve een centrale dienst is in de zin van hoofdstuk V van de gecoördineerde wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken ;

Overwegende dat een regeringscommissaris bij deze instelling bij het uitoefenen van zijn functie als toezichtsorgan, en meer bepaald indien hij beroep instelt tegen een beslissing van het beheerscomité van de instelling, o.m. verplicht is het in artikel 39, § 1, juncto artikel 17, § 1, van de bestuurstaalwetgeving voorgeschreven taalgebruik na te leven, met dien verstande dat, indien de zaken gelokaliseerd of lokaliseerbaar zijn, hij het Nederlands of het Frans dient te gebruiken, naar gelang van het geval ; dat het niet denkbaar is dat de regeringscommissaris een deel van de beslissingen en handelingen van de beheerraad en de controleorganen van de Rijksdienst, alsook de geschriften en mededelingen die ervan uitgaan of er binnenkomen, niet rechtstreeks zou kunnen begrijpen in de taal waarin ze worden gesproken of geschreven en ertegen opkomen in de taal die behoort ; dat derhalve de kennis van het Nederlands en van het Frans vereist is om te kunnen worden benoemd tot regeringscommissaris bij de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie ; dat de beneficiant van de bestreden akte, die een eentalig franstalige ambtenaar is, derhalve niet voldeed aan de wettelijke voorwaarden om te kunnen worden benoemd tot regeringscommissaris bij de Rijksdienst voor jaarlijkse vakantie ; dat het middel gegrond is ;

(vernietiging)

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL*8e KAMER – 15 SEPTEMBER 1989*

Voorzitter : G. Londers

Advocaten : mrs. Maes loco Godin en Theuwissen

Rechtsverwerking – Begrip

Wanneer iemand gedurende jaren een houding heeft aangenomen die niet in overeenstemming te brengen is met het recht op schadevergoeding waarop hij zich beroept, heeft hij dit recht verwerkt.

De W. t/ B.R.T.

Overwegende dat de oorspronkelijke door appellante ingestelde vordering ertoe strekte :

- geïntimeerde te horen veroordelen tot betaling van de bedragen van respectievelijk 2.261.626 fr. en 210.000 fr., telkens te vermeerderen met de moratoire interesten sedert 1 september 1980 of vanaf de datum der opeisbaarheid van elke verschuldigde som, de gerechtelijke interesten en de kosten,

- te horen zeggen voor recht dat zij gerechtigd is op een rustpensioen berekend op basis van de wedde en de anciënniteit die zij normaal zou hebben gehad op 1 september 1985, hierbij inbegrepen de indexaties en de verhogingen die intussen opgetreden zouden zijn,

- voor de toekomst, geïntimeerde te horen veroordelen tot betaling van voornoemd pensioen ;

Overwegende dat uit de conclusies en aanvullende conclusies genomen voor het hof, blijkt dat het hoger beroep ertoe strekt de oorspronkelijke vordering te horen toekennen, met dien verstande dat appellante voor de toekomst niet langer vraagt geïntimeerde te horen veroordelen tot betaling van het rustpensioen waarop zij aanspraak meent te kunnen maken ;

I. Wat de feiten betreft

Overwegende dat appellante op 18 januari 1945 in dienst is getreden van de «Belgischen Nationalen Radio Omroep» (afgekort B.N.R.O.) als stenotypiste ;

dat deze oorspronkelijk tijdelijke aanstelling blijkbaar werd verlengd en appellante uiteindelijk op 1 januari 1973 door de Directeur-Generaal van de «belgische Radio en Televisie – Nederlandse uitzendingen» (afgekort B.R.T.) werd benoemd in de graad van eerste assistente van het Instituut van de Nederlandse Uitzendingen, dienst «Algemene Zaken» ;

Overwegende dat bij brief van 13 december 1978 appellante, die geboren is op 12 augustus 1920, door haar werkgever in kennis werd gesteld van het feit dat zij in de loop van het jaar 1980 de pensioengerechtigde leeftijd zou bereiken en ambtshalve op rust zou worden gesteld ; dat hieraan werd toegevoegd dat, wat het B.R.T.-pensioen betreft, zij geen enkele formaliteit diende te vervullen, maar dat om het rustpensioen uitbetaald door de Rijksdienst voor rust- en overlevingspensioenen te kunnen genieten, een aanvraag diende te worden gedaan bij het gemeentebestuur in de maand waarin de rechthebbende 59 jaar oud wordt ; dat in deze brief blijkbaar toepassing wordt gemaakt van artikel 7

van het statuut van de B.R.T., volgens hetwelk de vrouwelijke leden van het personeel ambtshalve op pensioen worden gesteld met ingang van de eerste dag der maand volgend op de datum dat zij de leeftijd van zestig jaar bereiken ;

Overwegende dat appellante per 1 september 1980 effectief in rust werd gesteld en sedertdien enerzijds het B.R.T.-pensioen en anderzijds een rustpensioen van de Rijkskas voor rust- en overlevingspensioenen ontvangt ;

Overwegende dat appellante bij brief van 6 januari 1986, verwijzend naar voormelde brief van 13 december 1978 alsmede naar een schrijven van 31 juli 1980, dat evenwel niet wordt overgelegd door partijen, de B.R.T. verzoekt haar toestand te regulariseren met inachtneming van het feit dat zij gerechtigd was tot op haar 65 jaar in dienst te blijven ; dat de B.R.T. hierop bij schrijven van 13 januari 1986 liet weten niet op het verzoek te kunnen ingaan nu appellante de beslissing om haar in rust te stellen niet binnen de wettelijk bepaalde termijnen heeft aangevochten, zodanig dat deze definitief is geworden ;

II. In rechte

Overwegende dat appellante stelt dat, nu zij overeenkomstig de artikelen 115 en 116 van de wet van 14 februari 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel, «eenheidswet» genoemd, gerechtigd was haar loopbaan tot 65 jaar voort te zetten, geïntimeerde een fout heeft begaan door haar ambtshalve op 60-jarige leeftijd op rust te stellen ; dat zij ingevolge deze fout schade heeft geleden, bestaande uit, enerzijds, het verschil tussen de wedde en het pensioen ontvangen in de periode gaande van 1 september 1980 tot 31 augustus 1985 en, anderzijds, na 1 september 1985 het verschil tussen het pensioen waarop zij op die datum recht zou hebben gehad en het effectief ontvangen pensioen ;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 115 van de wet van 14 februari 1961, o.m. van toepassing op het B.R.T.-personeel, het recht op een rustpensioen niet mag ontstaan vóór de eerste dag van de maand die volgt op die waarin het personeelslid de leeftijd van 65 jaar bereikt ; dat appellante, die vóór 31 december 1960 in dienst is getreden, evenwel overeenkomstig artikel 116, § 1, van dezelfde wet, de mogelijkheid heeft om het vervroegd pensioen vanaf de leeftijd van 55 jaar te krijgen ; dat uit deze wettelijke bepalingen voortvloeit dat appellante de keuze had tussen ofwel in dienst blijven tot de leeftijd van 65 jaar ofwel op rust gaan vanaf ten vroegste haar 55e jaar ; dat de werkgever evenwel een dergelijke keuzemogelijkheid niet heeft en de B.R.T. derhalve niet gerechtigd was appellante op 60-jarige leeftijd ambtshalve in rust te stellen ;

Overwegende dat de eenzijdige beslissing van de B.R.T. om appellante per 1 september 1980 ambtshalve in rust te stellen derhalve strijdig is met de wet die een dergelijke mogelijkheid aan de werkgever niet verleent ; dat deze beslissing, in tegenstelling met wat geïntimeerde beweert, appellante precies verhinderd heeft van de haar wettelijk geboden keuzemogelijkheid gebruik te maken ; dat immers de ambtshalve inruststelling geen vrijblijvende maatregel is geweest van de B.R.T., maar een feit is dat zich zonder meer aan appellante opdrong en haar verhinderde haar dienstbetrekking voort te zetten, zolang de B.R.T. hierop niet vrijwillig terugkwam of zolang deze beslissing niet was vernietigd ;

Overwegende dat geïntimeerde, méér dan 17 jaar nadat de wet van 14 februari 1961 van kracht is geworden, bezwaarlijk kan beweren dat haar onwettige beslissing berust op een verkeerde interpretatie en derhalve het gevolg is van een onoverkomelijke vergissing, terwijl de toepasselijke wetsbepalingen duidelijk en ondubbelzinnig zijn ;

Overwegende dat de handelwijze van geïntimeerde ongetwijfeld aan appellante een schade heeft berokkend die verder gaat dan het louter verlies van een kans om tot 65-jarige leeftijd in dienst te blijven ; dat hiervoor reeds werd gezegd dat de onwettige beslissing van geïntimeerde precies verhinderd heeft dat appellante de wettelijk voorziene keuzemogelijkheid zou aanwenden ;

Overwegende dat de werkelijke door appellante geleden schade bestaat in, enerzijds, het verschil tussen de wedde die zij tussen 1 september 1980 en 31 augustus 1985 had kunnen verdienen en het pensioen dat zij in dezelfde periode ontving en, anderzijds, na 1 september 1985 het verschil tussen het pensioen waarop zij vanaf die datum gezien haar anciënniteit en de weddeverhogingen recht had en datgene dat zij werkelijk ontvangt ;

Overwegende dat appellante evenwel de beslissing van geïntimeerde om haar op zestig jaar ambtshalve op rust te stellen, nooit heeft aangevochten op de hiertoe gepaste wijze, nl. door het instellen van een annulatieberoep voor de Raad van State ;

dat zij daarenboven evenmin enig protest heeft laten horen t.a.v. haar werkgever en pas op 6 januari 1986 om de regularisatie van haar toestand vraagt, zich beroepend op de inmiddels tot stand gekomen rechtspraak van de Raad van State ; dat haar eerste reactie er dus pas komt méér dan zes jaar nadat geïntimeerde haar intentie bekend maakte om haar ambtshalve in rust te stellen en méér dan vijf jaar nadat zij effectief in rust werd gesteld ; dat appellante aldus gewacht heeft tot het ogenblik dat zij de leeftijd van 65 jaar reeds bereikt had en derhalve elke regeling van het probleem of de beperking van haar schade door bijvoorbeeld een reïntegratie, onmogelijk was geworden ; dat het niet aannemelijk is dat zij niet eerder kennis had van het feit dat andere personeelsleden van geïntimeerde reeds procedures aanhangig hadden gemaakt hetzij voor de Raad van State, hetzij voor de burgerlijke rechtbanken ;

dat ten slotte appellante zelf de nodige stappen heeft ondernomen om het pensioen te krijgen uitgekeerd door de Rijksdienst voor rust- en overlevingspensioenen per 1 september 1980 en dit met gunstig gevolg ;

Overwegende dat uit het voorgaande blijkt dat gedurende jaren appellante een houding heeft aangenomen die niet in overeenstemming te brengen is met het recht op schadevergoeding waarop zij zich thans beroept ; dat zij in de gegeven omstandigheden haar recht op schadevergoeding heeft verwerkt ;

Overwegende dat appellante hiertegen ten onrechte aanvoert dat haar passiviteit gedurende al die jaren het gevolg is van het feit dat zij misleid werd door geïntimeerde omtrent haar rechten ;

dat geïntimeerde reeds op 13 december 1978 haar intentie kenbaar heeft gemaakt om appellante ambtshalve in rust te stellen bij het bereiken van de leeftijd van zestig jaar, nl. per 1 september 1980 ; dat zij aldus geenszins werd verrast door de beslissing van geïntimeerde en over méér dan een jaar beschikte om desnoods, indien zij niet akkoord kon gaan met deze beslissing, de nodige informatie in te winnen omtrent

haar rechten en verplichtingen ; dat iedere burger de plicht heeft om zelf de noodzakelijke inlichtingen in te winnen, zeker wanneer het gaat om een toch zeer ingrijpende maatregel als een inruststelling ;

dat, wanneer appellante uiteindelijk reageert op 6 januari 1986, zij geenszins gewag maakt van het feit dat zij zich misleid voelt door geïntimeerde, maar zich uitsluitend beroept op intussen tot stand gekomen rechtspraak van de Raad van State ;

dat ten slotte geïntimeerde in het schrijven van 13 december 1978 in het geheel niet verwijst naar artikel 7 van het statuut van het B.R.T.-personeel, zodat dit niet aangepaste statuut op zichzelf geen bron voor misvatting geweest kan zijn ; dat het louter stilzwijgen van geïntimeerde omtrent de bepalingen van de wet van 14 februari 1961 op zichzelf niet misleidend is gezien de hierboven aangehaalde verplichting die op elke burger rust ;

Overwegende dat de door appellante overgelegde vonnissen, geen gezag van gewijsde hebben in de onderhavige zaak ; dat zij weliswaar betrekking hebben op een deels vergelijkbare feitelijke situatie, maar zijn gewezen tussen andere partijen ;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de eerste rechter de vordering van appellante terecht afwees, zij het op grond van andere motieven ; dat het hoger beroep dan ook ongegrond is ;

...

NOOT — Zie L.P. Suetens, «Vigilantibus, non dormientibus, subveniunt jura», in *Liber Amicorum J. Ronse*, 1986, pp. 91-102.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER — 13 SEPTEMBER 1990

Voorzitter-rapporteur : de h. Vandeplas

Raadsheren : de hh. Leemans en Luyckx

Openbaar ministerie : de h. De Swaef

Advocaten : mrs. Vergauwen, Scheepers en Delwiche loco Bijvoet

Vernieling — Voertuigen — Toepassing van art. 521 Sw.

Het toebrengen van deuken in de carrosserie van een rijtuig, het afbreken van een radioantenne of het beschadigen van een spatbord, opzettelijk gepleegd, vallen niet onder de toepassing van art. 559 Sw., maar van art. 521 Sv., dat niet alleen de gehele of gedeeltelijke vernieling van rijtuigen bestraft, maar zelfs de onbruikbaarmaking zonder enige vernieling van het rijtuig.

B. e.a. t/ B. e.a.

Overwegende dat op 7 juli 1987 een hevige vechtpartij plaatsvond in de dancing Concorde te Z. (...)

Overwegende dat Seref B. onmiddellijk naar buiten is gevlucht, waar zijn vriend Carmelo P. in zijn auto te slapen lag ; dat hij aan zijn vriend heeft uitgelegd dat hij werd aangevallen door twee onbekenden en dat hij hem vroeg hem te vergezellen naar de dancing waar zijn jas nog in consigne hing ;

Overwegende dat op het ogenblik dat Seref B. de dancing naderde, hij werd aangevallen door Michel B., Patrick V. en door beide dames; dat Seref B. en zijn vriend zich verweerden en dat Carmelo P. de dames in bedwang hield toen dezen in het gevecht tussenkwamen; dat B. echter ten gronde viel en dat hij, terwijl hij op de grond lag, hevig gestampt en geslagen werd door B. en V.;

Overwegende dat op een bepaald ogenblik Seref B. de dancing is binnengevlucht en dat hij werd achternagezeten door B. en V., maar dat de portier hen niet heeft binnengelaten;

Overwegende dat beide aanvallers dan hun woede hebben botgevierd op de voertuigen die geparkeerd stonden voor de dancing; dat alzo deuken werden toegebracht aan het koetswerk van Benoit H. en dat de radioantenne werd afgebroken; dat de voorruit van het voertuig van Willy H. werd vernield en dat verscheidene deuken werden toegebracht aan het koetswerk; dat ook het voertuig Honda van Ludwine V. werd beschadigd aan het linker voorspatbord;

Overwegende dat deze vernielingen worden omschreven als een vernieling van roerende goederen in de zin van artikel 559 van het Strafwetboek, terwijl het in feite gaat om vernielingen van voertuigen in de zin van artikel 521 van het Strafwetboek;

Overwegende immers dat zelfs de gedeeltelijke vernieling van rijtuigen, met het oogmerk om te schaden, zoals te dezen ontegenzeggelijk vaststaat, onder de toepassing van artikel 521 van het Strafwetboek valt; dat de kwalificatie van de feiten als een overtreding van artikel 559 van het Strafwetboek uitgaat van de verkeerde stelling dat artikel 521 van het Strafwetboek slechts kan worden toegepast wanneer de vernieling van het rijtuig ook de onbruikbaarmaking ervan heeft veroorzaakt, terwijl de wetgever niet alleen de gehele of gedeeltelijke vernieling heeft willen bestraffen, maar zelfs de onbruikbaarmaking zonder enige vernieling van het rijtuig;

Overwegende dat deze wil van de wetgever niet alleen blijkt uit de parlementaire besprekingen en vooral uit de voorbeelden die werden aangehaald tijdens de commissievergaderingen, maar dat bovendien rekening moet worden gehouden met de artikelen 159 en 352 van het Nederlandse Strafwetboek en met de interpretatie die de Nederlandse rechtspraak aan het begrip «onbruikbaarmaking» en «vernietigen» heeft gegeven, nu onze wetgever zich ontegenzeggelijk door de Nederlandse wetgeving heeft laten inspireren;

Overwegende dat deze feiten dan ook als volgt dienen te worden heromschreven: «te Z., gerechtelijk arrondissement Hasselt, op 7 juli 1987, buiten de gevallen in de artikelen 510 en 520 van het Strafwetboek genoemd, rijtuigen geheel of gedeeltelijk te hebben vernietigd of onbruikbaar gemaakt met het oogmerk om te schaden, namelijk de rijtuigen toebehorende aan Benoit H., Wille H. en Ludwine V.»;

Overwegende dat de beklaagden kennis hebben gekregen ter terechtzitting van deze herkwalificatie en dat ze hun verdediging hebben kunnen voorbrengen over deze feiten die zich identificeren met die welke hen oorspronkelijk ten laste waren gelegd in de telastlegging D;

...

NOOT – Zie ook Hof Brussel, 15 mei 1974, *Pas.*, 1975, II, 20; Hoge Raad, 19 oktober 1971, *N.J.*, 1972, 33.

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

2e KAMER – 7 JUNI 1990

Voorzitter: de h. Romain

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Cornet en Van Houtven

Advocaten: mrs. Nelis, Stommels en Michielsens

Arbeidsovereenkomst – Arbeidsvoorwaarden – Bedongen wijzigbaarheid – Misbruik van recht – Marginale toetsing

Wanneer in de arbeidsovereenkomst bedongen is dat de werknemer alle bediendenactiviteiten zal uitvoeren die de onderneming hem zal opdragen, vermag de werkgever, in het belang van de onderneming en van haar personeel, de organisatie van zijn diensten aan te passen aan de economische noodwendigheden en, bijgevolg, de taak van de betrokken werknemer te wijzigen. De rechter toetst daarbij marginaal op redelijkheid en goede trouw.

De werkgever maakt geen misbruik van zijn wijzigingsrecht, wanneer hij een administratief bediende, die met het reconversiestatuut heeft ingestemd, voor een bepaalde maximumduur (te dezen achttien maanden) tewerkstelt in een functie met een lagere kwalificatie, met behoud van salaris, in afwachting van het verschaffen van een aangepaste functie als de reconversie verder is gevorderd.

T. t/ F. Ltd.

Het geding heeft betrekking op de vordering van T., ertoe strekkend zijn gewezen werkgever, F. te horen veroordelen tot het betalen van een opzeggingsvergoeding ten bedrage van 1.258.640 fr., vermeerderd met de interest en de proceskosten, uit hoofde van de arbeidsovereenkomst die hen tot 19 mei 1982 verbond.

De eerste rechter verklaarde de vordering ongegrond; eiser komt van dit vonnis in hoger beroep; het Hof bevindt evenwel dat het zich bij de uitspraak van de arbeidsrechtbank kan aansluiten, op de in het vonnis *a quo* uiteengezette gronden, die wij ons eigen maken; wij overwegen daarbij inzonderheid het volgende:

1) F. werd door de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening toegelaten tot het in reconversie plaatsen van een aantal werknemers, waaronder T., met toepassing van het koninklijk besluit van 20 december 1973 (overeenkomst van 16 november 1981); dit betekent dat appellant op non-actief werd gesteld, met behoud van salaris, in afwachting van een herplaatsing in een andere functie; het salaris over de schorsingsperiode wordt van overheidswege gesubsidieerd, op voorwaarde dat de betrokken personeelsleden na zes maanden opnieuw gedurende een zekere tijd zijn tewerkgesteld; de minister van Tewerkstelling en Arbeid kan ook de duur van de erkende omschakeling verlengen; T. werd aldus na zes maanden door F. opgeroepen om, gedurende een tijdsperiode van maximaal achttien maanden, als telefonist te fungeren, steeds met behoud van het statuut van een in reconversie gestelde, omdat de overschakeling van de onderneming nog aan de gang was; betrokkene, die vóór de schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst als administratief bediende in de personeelsdienst gewerkt had,

weigerde dit, aanvoerende dat de aangeboden taak beneden zijn kwalificatie lag; hij werd daarop om dringende redenen ontslagen.

2) Uit de voorliggende stukken treedt naar voren dat T. bij schrijven van 12 mei 1982 werd opgeroepen om zich op 17 mei 1982 te komen aanmelden; het ligt voor de hand dat hij tijdens het onderhoud van 17 mei 1982 het aanbod in kwestie heeft gekregen en afgewezen, althans niet «ja» gezegd heeft; anders ziet men niet in waartoe het onderhoud moest dienen en waarom de daarop volgende brieven geschreven werden; immers, bij brief van 18 mei 1982 verzoekt de personeelsdienst T. om (schriftelijk) stelling te nemen; bij schrijven van 19 mei 1982 antwoordt T. dat hij de functie van telefonist niet kan aanvaarden, dat hij alleen zijn vroegere of een gelijkwaardige functie wil uitoefenen, dat F. contractbreuk pleegt indien zij hem de functie van telefonist wil opleggen, door inbreuk op artikel 25 van de Arbeidsovereenkomstenwet, en dat hij dan aanspraak maakt op de rechtmatige verbrekingsvergoeding.

3) Appellant kan niet laten gelden dat de brief van 18 mei 1982 slechts een vrijblijvend voorstel inhield; (...)

4) Relevant is dus alleen de vraag of F. gerechtigd was, van T. te vorderen dat hij op haar aanbod zou ingaan; het vonnis *a quo* heeft hierop met reden bevestigend beschikt; geïntimeerde betoogt: dat de assemblage van tractoren stopgezet werd en vervangen moest worden door de productie van bepaalde onderdelen, dat hierdoor 182 arbeiders en 44 bedienden een andere functie zouden krijgen, waaronder appellant, dat de namen van de betrokken personeelsleden door het Ministerie van Arbeid en Tewerkstelling werden onderzocht en juist bevonden, terwijl ook de economische noodzaak van de reconversie werd erkend, dat de taak van appellant betrekking had op de werknemers van de assemblagelijijn en uiteraard ook kwam te vervallen, dat appellant dit des te minder kan betwisten nu hij heeft ingestemd met zijn opname in het reconversiestatuut en verlof met wedde heeft aanvaard, dat inzonderheid geen andere werknemer of stagiair zijn vroegere functie vervult, dat betrokkene eveneens behoorlijk op de hoogte was van het feit dat na een periode van zes maanden al het nieuwe werk nog niet beschikbaar zou zijn, gelet op de leveringstermijnen voor de machines, die tot twee jaar en meer konden bedragen, dat geïntimeerde hem een aangepaste functie zou verschaffen wanneer de reconversie zich in een verder stadium zou bevinden, dat men hem in afwachting alleen een tijdelijk werk als telefonist kon geven, met behoud van wedde, en hem tevens garandeerde dat deze overgangstijd maximaal achttien maanden zou bedragen.

Partij T. brengt hiertegen een aantal beschouwingen naar voren, die echter niet van die aard zijn dat zij tot een ander inzicht in de feiten moeten leiden; zie overigens de passus over de malaise in verband met de tewerkstellingsmogelijkheden op zijn niveau in de brief van 19 mei 1982 van betrokkene.

Ook in rechte komt het ons voor dat de thesis van F. standhoudt: heeft een arbeidscontract waarin bepaald is, dat hij alle bediendenactiviteiten zal uitvoeren die de maatschappij hem zal opdragen; deze algemene bewoordingen staan de werkgever toe, in het belang van de onderneming en van haar personeel, de organisatie van de diensten aan de economische noodwendigheden aan te passen en, bijgevolg, de taken van de personeelsleden te wijzigen; de rech-

ter oefent daarbij een marginale toetsing op redelijkheid en goede trouw uit.

Het blijkt in de gegeven omstandigheden niet dat de werkgever de wijzigbaarheid van de arbeidsvoorwaarden abusievelijk gebruikt heeft; geïntimeerde geeft wel toe dat de functie van telefonist niet congruent is met het door appellant bereikte peil, al was het maar omdat ze voor T. overbetaald is t.a.v. de loonstructuur van de onderneming; F. zou zich dus vanaf een bepaald ogenblik tegenover T. hebben moeten verantwoorden; op 19 mei 1982 was dit ogenblik nog niet gekomen; geïntimeerde vermocht, wegens de uitdrukkelijke werkweigering door appellant, de dringende ontslagreden vast te stellen.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUSSEL

KORT GEDING – 18 DECEMBER 1989

Voorzitter: de h. Vande Walle

Advocaat: Mr. Storme

Burgerlijke rechtspleging – Kort geding – Eenzijdig verzoekschrift – Anti-suit-injunction – Algemene rechtsbeginselen

De Belgische rechter in kort geding vermag op eenzijdig verzoekschrift voor recht te zeggen dat een advocaat het recht heeft namens een partij een procedure in te leiden en te voeren voor zover de procesrechtelijke regelen dit toelaten, ondanks een door een Amerikaanse rechter ter zake opgelegd verbod.

D. en De W.

Geven te kennen: B.D., advocaat, en J. de W., advocaat (...):

I. Samenvatting feiten

Op 19 december 1988 sloot de N.V. A. waarvan de maatschappelijke zetel gevestigd is te 8000 Brugge, (...) met G.L. een overeenkomst voor een duur van twee jaar, ingaande op 1 januari 1989.

Krachtens deze overeenkomst verbond G.L. er zich toe om:

- als beroepsrenner prestaties te leveren, uitsluitend voor A. en de door haar aangezochte sponsors; aldus deel te nemen aan de wielerevenementen door de sportgroep aangeduid, met uitzondering van wedstrijden in Amerika (art. 1.1, tweede lid, 2.1 (a) en 3.1. (f) van de overeenkomst);
- de sportgroep en haar sponsors naar de buitenwereld te promoten (art. 2.1 (c));
- geen geschreven of verbale verklaringen af te leggen, voor en ten aanzien van welke persoon ook, die de reputatie, de eer of het imago, de handelsnaam en de merken van de sponsors van de sportgroep kunnen schaden (art. 2.1 (d));
- op de contractueel bepaalde wijze, produkten te promoten (art. 2.1 (c) 1-3) met eerbiediging van de promotie en reclame van de produkten van de sponsors van de sportgroep;
- bij deelname aan koersen met en voor het team van A. dit uitsluitend te doen in de officiële uitrusting van de sportgroep (art. 2.1 i).

Als tegenprestatie van de sportgroep werd in hoofdzaak bedongen :

- voor 1989 :
- een jaarvergoeding van 350.000 U.S. Dollar ;
- een jaarlijkse bonus op basis van de behaalde overwinningen in bepaalde wedstrijden en van het puntensysteem, zoals ontworpen door de overkoepelende wielersportorganisatie F.I.C.P., met een maximumbedrag van 300.000 U.S. Dollar.

- voor 1990 :
- een jaarvergoeding gelijk aan de vergoeding voor 1989, inbegrepen de bonus ;
- bovengenoemde jaarlijkse bonus.

G.L. bleef in gebreke de bovengenoemde verbintenissen na te leven, meer bepaald :

- heeft hij veelvuldig verklaard in binnen- en buitenlandse pers niet meer te willen rijden voor de sportgroep van A. en de sponsors ;
- heeft hij hierbij de commerciële reputatie en het imago van A. en in het bijzonder van haar zaakvoerder de heer François L. beklad ;
- heeft herhaaldelijk deelgenomen aan wielervedstrijden met een uitrusting die verschillend was van die van de ploeg.

A. heeft de jaarvergoeding 1989 reeds betaald en meent, ingevolge dit in gebreke zijn, gerechtigd te zijn de uitbetaling van eventueel verschuldigde premies aan G.L. op te schorten.

Aangezien de contractuele verbintenissen door G.L. dreigen niet meer gerespecteerd te worden met ingang van 1 januari 1990, diende dringend te worden gedagvaard, ten einde te bekomen dat :

- G.L. zijn verplichtingen voortvloeiend uit zijn overeenkomst met A. zou naleven tot 31 december 1990, zijnde de in de overeenkomst zelf vastgelegde datum van beëindiging van de overeenkomst,
- minstens aan G.L. verbod zou worden opgelegd om tot 31 december 1990 aan wielervedstrijden, van welke aard ook, in België of elders, deel te nemen in ploegverband ander dan dat van verzoekster,
- en dit onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 1.000.000 fr. per vastgestelde contractbreuk,
- subsidiair G.L. provisioneel veroordeeld zou worden tot betaling aan A. van een provisionele schadevergoeding ten bedrag van 100.000.000 frank wegens contractbreuk ;
- dit alles bij beschikking uitvoerbaar bij voorraad, niet-tengestaande verzet of hoger beroep, zonder borgtocht en met uitsluiting van kantonement, alle kosten waaronder de rechtsplegingsvergoeding ten laste van G.L.

Dientengevolge heeft A., overeenkomstig artikel 10 van het Verdrag van Den Haag van 15 november 1965 inzake de betekening en de kennisgeving in het buitenland van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke zaken en in handelszaken, G.L. in kort geding gedagvaard voor de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, na verkorting van termijn te hebben verkregen van voormelde voorzitter op 6 december 1989, zodat het betreffende kort geding op 20 december 1989 kon worden ingeleid.

Vermelde dagvaarding werd ter post besteld op 8 december 1989 en bovendien, zoals het passend is, op 12 december 1989 aan de Amerikaanse raadsman van G.L., met name N.J. gefaxt.

Bij fax ontvangen op 14 december 1989 werd aan verzoekers de volgende mededeling gedaan :

Originele tekst

«Pursuant to the Nevada Rules of Civil Procedure, Rule 65, you and your client are hereby given notice of a Hearing on an Application for Temporary Restraining Order and Preliminary Injunction to be held on december 14, 1989 at 8.30 a.m. in the District Court of the State of Nevada, Second Judicial District, Department One. A copy of the Application and supporting papers is transmitted herewith».

Vertaling door verzoekers

«Overeenkomstig het Burgerlijk Procesrecht van Nevada, regel 65, worden U en uw cliënt in kennis gesteld van een hoorzitting te houden op 14 december 1989 om 8u30 in het District Court of the State of Nevada, Second Judicial District, Departement One met betrekking tot een verzoek tot opleggen van een Temporary Restraining Order and Preliminary Injunction. Een afschrift van het verzoekschrift en bijhorende stukken wordt hierbij overgemaakt.»

Bij fax ontvangen op dezelfde dag, 14 december 1989, werd aan verzoekers mededeling gedaan van de beschikking van het «Second Judicial District Court of the State of Nevada in and for the Country of Washoe», gewezen op — steeds — 14 december 1989 om 8u35 Nevada-tijd, waarbij :

Originele tekst

«It is therefore ordered that A. N.V. and its officers, agents, servants, employees, attorneys, and all persons acting under, in concert with, or for it, who receive actual notice of this Order are hereby restrained and enjoined from prosecuting judicial proceedings against G.J.L. in Belgium.

...

It is further ordered that this order expire at 5.00 p.m. on December, 29th, 1989, unless within that time it is for good cause shown extended for a longer period of time, or unless G.J.L. and A. N.V. consent that it may be extended for a longer period of time or that it be rescinded».

Vertaling door verzoekers

«Dientengevolge wordt bevolen dat de N.V. A. en haar bestuurders, lasthebbers, bedienden, aangestelden, advocaten en iedere andere persoon die voor haar, in samenwerking met haar of in haar opdracht handelt, en die kennis krijgt van dit bevelschrift, verbod wordt opgelegd om gerechtelijke procedures tegen G.J.L. in België voort te zetten.

...

Dientengevolge wordt bevolen dat dit bevelschrift zal verstrijken op 29 december 1989, om 05 u, tenzij het binnen dit tijdsbestek en om gegronde redenen wordt verlengd, of tenzij door G.J.L. en de N.V. A. wordt overeengekomen dat het langer dan de voorziene duur uitwerking zal hebben, of dat het wordt ingetrokken.»

Ter eerbiediging van de desbetreffende algemene beginselen van behoorlijke procesvoering, de ter zake geldende regelen van gerechtelijk recht die tot de nationale en de internationale openbare orde behoren, en meer in het bijzonder de regelen met betrekking tot de rechtsmacht van de Belgische rechterlijke macht, zowel qua organisatie als qua bevoegdheid, en het algemeen dwingend beginsel van fair trial krachtens artikel 6 E.V.R.M., hebben verzoekers namens A op 15 december 1989 bij eenzijdig verzoekschrift bij de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel de rechtsgeldigheid en rechtskracht van bovenvermelde beschikking van 14 december 1989 aangevochten.

Bij bevelschrift van 15 december 1989 heeft de voorzitter dit eenzijdig verzoek afgewezen, motiverende dat «er geen aanleiding bestaat, in acht genomen het feit dat de zaak op 20 december 1989 voorkomt in toepassing van ons bevelschrift van 6 december 1989, het debat dat op voormelde datum dient plaats te hebben te anticiperen door thans reeds te stellen dat de gelaakte beslissing van de Amerikaanse rechtsmacht indruist tegen de door eiseres (A.) opgesomde interne of Europese rechtsregels».

Verzoekers hebben namens A. hiertegen hoger beroep ingesteld daar dit o.m. een gekarakteriseerde vorm van rechtsweigering is, doch intussen dreigt voor hen persoonlijk het risico dat zij door als advocaat voor A. op 20 december 1989 en later op te treden, naar Amerikaans recht aansprakelijk zouden kunnen worden gesteld.

Daar dit een ongehoorde aanslag op de vrije advocatenberoepsuitoefening is, moet elke dreiging in dezen worden voorkomen en/of verijdeld.

Dit kan enkel in kort geding geschieden (Cass., 21 maart 1985, *Pas.*, 1985, I, 908, met concl. O.M.), en gezien — zoals in casu — de volstreekte noodzakelijkheid op eenzijdig verzoekschrift (art. 584, derde lid, Ger. W.).

Het ontnemen van elke kracht of gezag aan vermelde, op onrechtmatige wijze verkregen «injunction» is dan ook het voorwerp van de onderhavige procedure.

II. Ten aanzien van de tot nog toe namens A. gevoerde procesgang, meer bepaald wat de territoriale bevoegdheid betreft

De niet-nakoming door G.L. van zijn verbintenissen heeft A. een tijdschema opgedrongen waardoor dringende en voorlopige maatregelen voor 31 december 1989 noodzakelijk zijn.

A. diende bijgevolg een procedure in kort geding in te leiden.

De hoogdringendheid van de door A. in de kort geding-procedure gevraagde maatregelen kan geen aanslepende bevoegdheidsconflicten dulden.

Daarbij leidt het geen twijfel dat de Belgische rechter ter zake territoriaal bevoegd is.

Krachtens artikel 635, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek kan immers een verwerende vreemdeling voor een Belgische rechter worden gedagvaard indien — zoals in casu — de verbintenis in België ontstond en uitgevoerd werd en verder dient te worden uitgevoerd.

III. Ten aanzien van de anti-suit-injunction van 14 december 1989

A. Ratio van de anti-suit-injunction

Deze procedure, voortgekomen uit het oud-Engels instituut van de «Common Injunction», is eigen aan het Anglo-Amerikaanse procesrecht, waar het gebruikt wordt wanneer Engeland of de Verenigde Staten als natuurlijk forum gelden en derhalve eiser geen redelijke grond heeft om elders te procederen en hem dientengevolge verbod opgelegd dient te worden om dit vooralsnog te doen (J.P. Verheul, «Waat de anti-suit-injunction naar het continent over?», *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 1989, blz. 221 en volgende).

Deze procedure zal meer in het bijzonder worden aangewend wanneer de vordering in den vreemde, in casu België, in strijd zou zijn met een forumkeuze of arbitrale clausule.

B. Waarom de anti-suit-injunction in dezen niet alleen geen toepassing kan vinden, maar bovendien in strijd zou zijn met alle ter zake geldende beginselen en rechtsregelen

1. De anti-suit-injunction kan ter zake geen toepassing vinden, omdat zij zelfs overeenkomstig het Anglo-Amerikaanse recht wordt misbruikt voor andere doelstellingen dan waarvoor dit instituut in stand werd gebracht.

G.L., en na hem de Amerikaanse rechter, beroepen zich namelijk op mogelijke schade door een Belgische veroordeling, een redengeving die volstrekt onverenigbaar is met de doelstelling van de anti-suit-injunction.

Dit instituut is immers — zoals boven is aangetoond — bedoeld om een onaanvaardbare internationale prorogatie van bevoegdheid te verhinderen.

Welnu, in casu is de Belgische de natuurlijke rechter (zie boven II) en bovendien werd de anti-suit-injunction slechts gevorderd nadat G.L. voor de Belgische rechter werd gedagvaard.

Het instituut van deze injunction werd derhalve misbruikt om ten onrechte aan de Belgische jurisdictie te ontsnappen.

2. De anti-suit-injunction, zelfs zo zij ter zake overeenkomstig het Anglo-Amerikaanse recht van toepassing zou zijn — quod non — zal bij toepassing in casu de grofst denkbare inbreuk betekenen op alle in België, het Europese continent én de wereld gangbare en dwingende regelen des rechts.

A. heeft het onvervreemdbare recht om haar rechtmatige aanspraken geldend te maken voor een Belgische rechter :

a) De toegang tot het gerecht wordt als een fundamenteel recht van de mens gegarandeerd (art. 10 UNO-verklaring van 1948 ; art. 6, 1, E.V.R.M. van 1950 ; art. 14, 1, Internationaal Verdrag Burgerlijke en Politieke Rechten van 1966 ; art. 8, 1, American Convention on Human Rights).

b) Artikel 8 Belgische Grondwet verbiedt een partij te onttrekken aan de jurisdictie die de wetgever heeft voorgeschreven (in casu art. 635 Ger. W.).

c) Er moet ten slotte worden onderstreept dat de toegang tot een Belgische rechter in de ter zake gegeven omstandigheden, dient te worden beschouwd als een regel van internationale territoriale openbare orde, hetgeen verhindert dat een daarmee strijdige uitspraak werkzaam kan zijn op het Belgisch territorium.

C. Meer in het bijzonder is een anti-suit-injunction een onduidbare inbreuk op het recht van de advocaten in casu om hun beroep vrij uit te oefenen ter verdediging van recht en waarheid (artikel 444 Gerechtelijk Wetboek)

Indien verzoekers door een Amerikaanse rechter zou worden ontzegd om in België voor hun cliënt op te treden, ware dit een onduidbare overtreding van een onvervreemdbaar recht om vrij en onafhankelijk de belangen van hun cliënt voor een Belgische rechter waar te nemen.

Het recht op bijstand door een advocaat is in België zo fundamenteel, dat de aanduiding zelfs ambtshalve door de staflhouder moet geschieden (art. 446 Ger. W.).

Het recht van vrije vestiging en vrije beroepsuitoefening door advocaten is bovendien een fundamenteel beginsel van de Europees-communautaire rechtsorde, dat door derde landen ten aanzien van een EEG-lid-staat dient te worden gerespecteerd.

IV. De anti-suit-injunction van 14 december 1989 kan overigens niet in aanmerking worden genomen op zuiver procesrechtelijke gronden

A. Het bevel van de Amerikaanse rechter werd niet conform het Internationaal Verdrag van Den Haag van 1965 betekend.

Een betekening per fax heeft geen enkele authentieke betekenis, des te meer daar herkomst en waarachtigheid ervan niet eens kunnen worden gecontroleerd.

Ook de «Federal Rules Civil Procedure» bepaalt dat de notificatie minstens per post dient te geschieden (Thieffry et Lecuyer-Thieffry, *Le règlement des litiges civils et commerciaux avec les Etats-Unis*, p. 82).

Hierbij dient te worden herinnerd aan het rechtsbeginsel, vervat in het adagium «Idem est non esse et non significari».

B. Gemelde «Injunction» mist bovendien én gezag van gewijsde én uitvoerbare kracht.

Hoewel aanvaard wordt dat een buitenlandse gerechtelijke beslissing van rechtswege gezag van gewijsde kan krijgen in het buitenland, wordt meteen ook gesteld dat het dit gezag niet kan verwerven indien het niet de controlecriteria van artikel 570 Ger.W. doorstaan kan (Rigaux, F., *Droit international privé*, I, nrs. 222 e.v., pp. 192-194).

De injunction in kwestie is niet uitvoerbaar verklaard; zij mist bovendien elk gezag van gewijsde omdat ze geen enkele van de vijf voorwaarden vermeld in art. 570 vervult.

C. Ten slotte beletten de dwingende bepalingen van de wet op het taalgebruik in gerechtszaken, die bovendien van openbare orde zijn (art. 40 Wet 1935), dat een Engelstalige «injunction» in België enig welkdanig gezag of kracht zou krijgen.

V. Het belang van verzoekers

Zoals reeds vermeld, werd in het aangevochten bevelschrift van de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg beschikt dat er geen aanleiding was de voorzitter te adiëren op eenzijdig verzoekschrift. De voorzitter verwees in zijn bevelschrift naar het feit dat de procedure in kort geding tegen G.L. op 20 december 1989 wordt ingeleid.

Het is evenwel duidelijk dat uitstel van de in dit verzoekschrift gevraagde maatregelen tot – minstens – de inleidingszitting van 20 december 1989 voor verzoekers onherstelbare schade met zich zal meebrengen.

Alleen al het enkele feit van het verschijnen ter zitting van 20 december 1989 maakt in de persoon van verzoekers immers een inbreuk uit op de anti-suit-injunction van het «Second Judicial District Court of the State of Nevada in and for the County of Washoe».

Bij gebreke van een door de voorzitter verleende beschikking waarin de door verzoekers gevraagde maatregelen worden toegekend, stellen de verzoekers zich bovendien bloot aan een veroordeling door betreffende Amerikaanse rechtbank tot betaling van substantiële schadevergoeding wegens overtreding van vermelde anti-suit-injunction.

Boven werd er ten slotte reeds op gewezen dat de hoogdringendheid van de door verzoekers namens A. ingeleide procedure in kort geding, en met name de noodzaak een beslissing in kort geding te bekomen voor 31 december 1989, geen voor de kortgedingrechter aanslepende bevoegdheidsconflicten duldt.

VI. Aard van de gevraagde maatregel

Uit de lectuur van artikel 18 juncto artikel 570 en 584, derde lid, Ger.W. kan afgeleid worden dat de voorzitter, bij volstreckte noodzakelijkheid, op eenzijdig verzoekschrift kan beslissen dat de «injunction» in kwestie voorlopig geen rechtskracht zal hebben in België hoofdens en lastens verzoekers.

Dientengevolge kunnen de verzoekers op declaratoire wijze gemachtigd worden om de partij A. verder in haar belangenbehartiging bij te staan.

Subsidiar kan de voorzitter zich tot laatstgenoemde maatregel beperken, voor zover zou komen vast te staan, om welke reden dan ook, dat hij zich niet over de rechtskracht van de «injunction» zou kunnen uitspreken.

Om die redenen,

verzoeken zij de heer voorzitter

– te zeggen voor recht dat de beschikking van het «Second Judicial District Court of the State of Nevada in and for the County of Washoe» gewezen op 14 december 1989, en waarvan de inhoud hierboven weergegeven is, voorlopig generlei rechtskracht, van welke aard ook, en tegenover wie dan ook, en ten aanzien van welke procedure ook, kan hebben;

dit minstens zo te verklaren ten aanzien van verzoekers;

– minstens te zeggen voor recht dat de beschikking van het «Second Judicial District Court of the State of Nevada in and for the County of Washoe» gewezen op 14 december 1989, en waarvan de inhoud hierboven weergegeven is, voorlopig generlei rechtskracht, van welke aard ook, en tegenover wie dan ook, kan hebben op het op 20 december 1989 in te leiden bovenvermeld kort geding;

dit minstens zo te verklaren ten aanzien van verzoekers;

– zonodig zich hiertoe beperkend, te zeggen voor recht dat verzoekers het recht hebben om in België namens A. een kortgedingprocedure, of enige andere procedure, in te leiden en te voeren voor zover de procesrechtelijke regelen dit toelaten;

– verbod op te leggen aan G.L., beroepswielrenner, met gekozen woonplaats in de Verenigde Staten van Amerika, (...) om enige ten aanzien van verzoekers procesrechtelijke stap te ondernemen die een overtreding of negatie inhoudt van enige toepasselijke procesrechtelijke regeling aangaande aanhangigheid, samenhang, of bevoegdheid;

– dit onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 1.000.000 BEF per vastgestelde inbreuk;

– bovendien bovenvermelde G.L. provisioneel te veroordelen tot betaling van een bedrag van 500.000 BEF wegens tergende en roekeloze procedure.

Bevelschrift

Gezien het voorafgaand verzoekschrift en artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek;

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Gezien de hoogdringendheid en de volstreckte noodzakelijkheid;

Overwegende dat er aanleiding toe bestaat de eis zoals hierna bepaald in te willigen; dat de overige punten van de eis ter zitting van 20 december 1989 behandeld zullen dienen te worden;

Om die redenen,

Zeggen voor recht dat verzoekers het recht hebben om in België namens A. een kortgedingprocedure, of enige andere procedure, in te leiden en te voeren voor zover de procesrechtelijke regelen dit toelaten;

Leggen verbod op aan G.L., beroepswielrenner, met gekozen woonplaats in de Verenigde Staten van Amerika, te (...) om ten aanzien van verzoekers enige procesrechtelijke stap te ondernemen die een overtreding of negatie inhoudt van enige toepasselijke procesrechtelijke regeling aangaande aanhangigheid, samenhang, of bevoegdheid; dit onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 1.000.000 BEF per vastgestelde inbreuk.

VREDEGERECHT TE SINT-NIKLAAS

1e KANTON – 29 MEI 1989

Rechter: de h. Van Gysel

Advocaten: mrs. Sterck en Delforge

Huur – Gezinswoning – Huurovereenkomst niet medeondertekend door echtgenote – Betalingsverplichting – Feitelijke scheiding

Als de huurovereenkomst betreffende een woning die tot voornaamste gezinswoning dient, niet medeondertekend is door de echtgenote, is deze laatste niet meer gehouden tot betaling van achterstallige huurgelden voor de periode nadat de woning niet meer dient tot voornaamste gezinswoning.

Vanaf wanneer een gehuurde woning niet meer kan worden beschouwd als voornaamste gezinswoning in de zin van artikel 215, § 2, B.W., hangt af van de feitelijke omstandigheden en dient in concreto te worden beoordeeld.

In casu dient te worden aangenomen dat na een feitelijke scheiding van ongeveer twee jaar, met machtiging voor de echtgenote om afzonderlijk te gaan wonen, de vroegere gezinswoning voor haar niet langer het karakter van gezinswoning heeft.

Van M. t/ D. en O.

1. Ingevolge geregistreerde huurovereenkomst, verhuurt de eiser sedert 1 oktober 1978, een huis, (...) te Sint-Niklaas, aan de op 18 december 1968 met elkaar gehuwde verweerders, uit wier huwelijk drie kinderen zijn geboren. Er ontstaan gezinsmoeilijkheden tussen de verweerders en ingevolge onze beschikking van 6 juli 1987 wordt de tweede verweerster gemachtigd afzonderlijk te wonen, wat zij ook doet, terwijl de kinderen bij de eerste verweerder blijven, in de gezinswoning.

2. De eerste verweerder blijft in gebreke sedert februari 1989 de huishuur te betalen en daarom heeft de eiser op 20 maart 1989 een verzoekschrift ter griffie neergelegd, conform art. 1344bis Ger. W., strekkend tot de solidaire veroordeling van de verweerders tot betaling van de huurachterstand, ontbinding van de huurovereenkomst, veroordeling in betaling van drie maanden wederverhursingsvergoeding en voorbehoud voor huurschade.

Ingevolge ons bevelschrift van 20 maart 1989 werd de zaak opgeroepen voor de gerechtszitting van 10 april 1989.

Alsdan werd tegen de eerste verweerder verstek gevorderd en werd de zaak voor het overige verdaagd naar de gerechtszitting van 8 mei 1989.

...

Uit de conclusie van de eiser blijkt dat thans ook de maand mei 1989 niet is betaald. Er is dus geen reden om de vordering van de eiser niet in te willigen, gelet op de wanprestatie van de verweerder(s) en dit in de mate zoals hierna bepaald.

4. De eiser dringt daarbij aan op de solidaire veroordeling van de verweerders; minstens wordt gevraagd dat na ontbinding van de huur, ook ten nadele van tweede verweester, zij minstens de helft van de huurachterstand en de helft van de wederverhursingsvergoeding zou dienen te betalen.

De tweede verweester heeft geen bezwaar tegen de ontbinding van de huurovereenkomst, zij stelt dat zij echter tot geen enkele geldsom meer veroordeeld kan worden, omdat zij de huurovereenkomst van 1978 nooit ondertekend heeft.

Zij is wel vermeld in die huurovereenkomst, als echtgenote van eerste verweerder.

5. Indien de tweede verweester de huurovereenkomst had ondertekend, zou zij nu gebonden zijn door de overeenkomst, die partijen tot wet strekt. Bovendien waren de huurschulden dan gemeenschappelijke schulden en partijen kunnen de aard van die schulden niet eenzijdig wijzigen (artt. 1408, eerste lid, en 1439-1441 B.W.; Baeteman-Engels, «Huwelijksvermogenrecht, Overzicht van de rechtspraak 1976-81», T.P.R., 1982, 1019-1020).

Ondanks de niet-ondertekening wil de eiser de tweede verweester toch doen doorgaan als een contractuele huurster. De eerste verweerder zou de huurovereenkomst hebben ondertekend, ook in opdracht en voor rekening van de tweede verweester.

De eerste verweerder, die verstek laat gaan, beweert uiteraard niets, terwijl de tweede verweester een dergelijke lastgeving ontkent.

De eiser zou die lastgeving kunnen bewijzen met getuigen en vermoedens (Cass., 18 december 1980, R.W., 1981-82, 2098, Pas., 1981, I, 449, T. Not., 1982, 175), maar de eiser biedt ter zake geen getuigenbewijs aan en overeenstemmende en ter zake dienende vermoedens zijn er ook niet.

In dit verband beroept de eiser zich alleen op het huishuurboekje; dit boekje bevat geen enkel geschrift uitgaande van de tweede verweester, zodat het niet is bewezen dat de tweede verweester bijvoorbeeld ooit zelf de huishuur heeft betaald.

Ook tracht eiser voordeel te halen uit de bewering dat hij in zijn rechtmatig vertrouwen is misleid, nu gehuwden worden verondersteld samen te wonen en dus gemeenschappelijke schulden te maken.

Dit vertrouwen kan niet meer misleid zijn, wanneer tweede verweester reeds sedert midden 1987 de gezinswoning heeft verlaten.

6. Doordat tweede verweester met de eerste verweerder gehuwd is, werd zij in 1978 van rechtswege medehuurstster van het pand dat dienst doet als gezinswoning.

Als nu de tweede verweester, ondanks het verlaten van het pand medio 1987 met machtiging om afzonderlijk te wonen en ondanks niet-ondertekening van de huurovereenkomst, toch nog aangesproken kan worden tot betaling van de achterstallige huurgelden en tot betaling van een weder-

verhurlingsvergoeding, dan is er in rechte en in feite geen verschil tussen een verhuurder, die beide gehuwde partners laat tekenen en de verhuurder die slechts één van beiden de huurovereenkomst laat ondertekenen.

De vraag die wij moeten oplossen is of er inderdaad wel een verschil bestaat.

7. Een pasklare oplossing wordt door ons niet gevonden in rechtspraak en rechtsleer (zie o.m. Vred. Merksem, 4 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 1155, noot J. Pauwels; Vred. Merksem, 5 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 49, noot J. Pauwels; Cass., 6 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 1641; Vred. Menen, 7 december 1983, *R.W.*, 1984-85, 2080, noot J. Pauwels; Baeteman, *Het familierecht geactualiseerd*, 1985, 335 e.v.; Vred. Tielt, 20 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 2664; Vred. Brugge, 10 april 1981, *T. Vred.*, 1981, 235; Vred. Gent, 10 april 1985, *R.W.*, 1987-88, 860; Senaeve, *Voorlopige maatregelen tussen echtgenoten*, Acco, 1988, vnl. blz. 244, en J. Pauwels schrijft in zijn noot onder Vred. Merksem, 4 maart 1981; «Zoals men ziet, een vrij verwarde situatie die (eens te meer) bewijst dat de wetgever met art. 215 B.W. waarschijnlijk meer complicaties veroorzaakt dan oplossingen geboden heeft...».

Voor de tweede verweerster zijn de ontstane schulden geen huishoudschulden, want er is geen huishouding meer. Art. 222 B.W. is dus niet toepasselijk.

Het is echter ook niet door het enkele feit van het afzonderlijk gaan wonen, met machtiging van de rechter, dat de tweede verweerster de voordelen van de bescherming, ingebouwd in art. 215 B.W., zou verliezen.

Het huurrecht van de tweede verweerster vervalt als de woning voor haar niet langer als gezinswoning kan worden beschouwd.

Van wanneer af een woning niet meer als gezinswoning kan worden beschouwd, hangt af van de feitelijke omstandigheden en dient *in concreto* te worden beoordeeld.

Omdat art. 215, § 2, B.W. is ingebouwd ter bescherming van de huurder-gehuwde en niet van de verhuurder – hij moet dan de beiden de huurovereenkomst maar laten ondertekenen – verkeert tweede verweerster zelf in de beste positie om te oordelen of zij die bescherming nog wenst.

Het is dus niet aan de eiser om te oordelen of de tweede verweerster die bescherming van art. 215 B.W. nog nodig heeft en dat derhalve voor haar de woning nog steeds als gezinswoning bestempeld dient te worden.

Trouwens, de verhuurder wil de ontruiming van de gezinswoning, maar alleen om financiële voordelen moet die woning gezinswoning genoemd worden; een dergelijk voordeel werd niet ten voordele van de verhuurders ingebouwd in art. 215 B.W.

8. Het is duidelijk dat, na ongeveer twee jaar feitelijke scheiding, de tweede verweerster die bescherming niet meer wenst en dat bijgevolg voor haar die woning geen gezinswoning meer is.

Zoals de eerste verweerder, weet de tweede verweerster dat, bij gebreke van betaling van de achterstallige huur, de ontbinding van de huurovereenkomst onvermijdelijk wordt.

Beide verweerders doen niets om die ontbinding te vermijden; van de kant van tweede verweerster is er geen aanbod tot betaling, ook geen vraag aan de eerste verweerder om toch nog de gezinswoning in stand te houden, teneinde haar, tweede verweerster, in staat te stellen nu of toch binnen zeer korte tijd het gezinsleven te laten hervatten.

Omdat voor tweede verweerster de woning geen gezinswoning meer is en dit zeker reeds vóór februari 1989 en tweede verweerster de huurovereenkomst niet heeft ondertekend, is er geen rechtsgrond om toch de vordering ten laste van tweede verweerster geheel of gedeeltelijk in te willigen.

Er is dus voor ons wel degelijk een verschil tussen een verhuurder die beide huurders-gehuwden de huurovereenkomst laat ondertekenen en die welke slechts één van beiden de huurovereenkomst laat ondertekenen.

Niettemin dient de tweede verweerster de gerechtskosten, die nodig waren om haar in het geding te betrekken, zelf te betalen, want de eiser kon niet weten in welke mate de tweede verweerster nog aanspraak zou maken op de bescherming van art. 215 B.W.

Die gerechtskosten had de tweede verweerster kunnen vermijden door aan de verhuurder kennis te geven dat zij op de bescherming van art. 215 B.W. niet langer een beroep zou doen, en dit het best op het ogenblik dat de tweede verweerster voor zichzelf had uitgemaakt dat zij het gezinsleven niet meer zou hervatten.

De eiser vraagt voorbehoud voor huurschade; de huurschade die zou ontstaan zijn vóór midden 1987 is een gemeenschappelijke schuld.

NOOT – Zie, naast de in het vonnis geciteerde rechtspraak en rechtsleer, Merchiers, Y., *Le bail en général*, in *Répertoire Notarial*, VIII-1, Brussel, Larcier, 1989, p. 106-107, nr. 68; Baeteman, G., Gerlo, J., Guldix, E., De Mulder, W. en Luybaers, P., «Overzicht van rechtspraak. Huwelijksvermogensrecht (1982-1988)», *T.P.R.*, 1990, (153), 167, nrs. 22-23, en de aldaar geciteerde rechtspraak.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 28 juni 1990

Inkomstenbelastingen – Bewijsvoering – Art. 248, § 1, W.I.B. – Vergelijking met soortgelijke belastingplichtigen – Vereiste – Een zelfde belastingjaar

Het bestreden arrest (Hof Brussel, 2 mei 1989) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat luidens artikel 248, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, bij gebreke van bewijskrachtige gegevens, geleverd hetzij door de belanghebbenden, hetzij door het bestuur, de in artikel 20, 1° en 3°, bedoelde winsten of baten voor elke belastingplichtige worden bepaald naar de normale winsten of baten van ten minste drie soortgelijke belastingplichtigen; dat die bepaling impliceert dat de aldus in aanmerking genomen baten of winsten betrekking hebben op het geheel of op een gedeelte van het belastingjaar waarvoor die bepaling wordt toegepast;

«Overwegende dat uit het arrest blijkt dat het bestuur voor de aanslagjaren 1971 en 1972, met toepassing van bovenaangehaalde tekst, de bedrijfsinkomsten van eiser door vergelijking heeft vastgesteld, rekening houdende met de baten of winsten van het aanslagjaar 1973; dat het arrest,

nu het op grond van die vaststelling het bezwaarschrift van eiser niet gegrond verklaart voor de aanslagjaren 1971 en 1972, artikel 248, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen schendt.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Sace – Openbaar ministerie: de h. Piret – Advocaten: mrs. Delahaye en De Bruyn – In de zaak: M. t/ Belgische Staat)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 17 september 1990

Verjaring – Tijdig ingestelde hoofdvordering – Geen invloed op verjaring van tegenvordering die niet gewoon een verweer tegen de hoofdvordering is

Het bestreden arrest (Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 10 mei 1989) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat de navolgende gegevens uit het arrest blijken: 1) eiser was als werknemer door een arbeidsovereenkomst met verweerster verbonden tot juni 1985; 2) bij dagvaarding van 29 mei 1986 vorderde hij betaling van achterstallig loon en van een opzeggingsvergoeding; het arrest kent bepaalde bedragen voor loon toe, maar verklaart de opzeggingsvergoeding niet verschuldigd; 3) bij tegenvordering eiste verweerster betaling van een opzeggingsvergoeding; het arrest verwerpt het door eiser opgeworpen middel van verjaring en kent de gevraagde vergoeding toe;

«Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de tegenvordering van verweerster niet gewoon een verweer tegen de hoofdvordering van eiser was, maar de aard had van een hoofdvordering die in een afzonderlijk geding kon worden ingesteld; dat zulks meebrengt dat de tijdig ingestelde hoofdvordering van eiser geen invloed had op de verjaring van de tegenvordering van verweerster;

«Dat het arrest derhalve in zijn beoordeling van het door eiser ten aanzien van de tegenvordering opgeworpen middel van verjaring ten onrechte betreft de wijze waarop het geding betreffende de hoofdvordering van eiser werd gevoerd.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Caenepeel – Openbaar ministerie: de h. Lenaerts – Advocaat: mr. Bützler – In de zaak: K. t/ N.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 21 september 1990

Elektriciteit – Eigenaren van elektrische lijnen – Verplichting de lijnen van de R.T.T. te beschermen tegen elektrische lijnen – Resultaatsverbintenis – Overmacht in aanmerking te nemen – Fout van derde of benadeelde als overmacht of vreemde oorzaak

Het bestreden arrest (Hof Antwerpen, 19 december 1988) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat, luidens artikel 13 van de wet van 13 oktober 1930 tot coördinatie van de wetsbepalingen op de telegrafie en telefonie met draden, de boven- en ondergrondse telegraaf- en telefoonlijnen doelmatig moeten worden beschermd tegen de gevaren van toevallig contact met de lijnen bestemd voor het overbrengen en verdelen van elektrische energie;

«Overwegende dat de krachtens die wetsbepaling op de eigenaars van elektrische lijnen rustende resultaatsverbintenis het in aanmerking nemen van overmacht niet uitsluit;

«Overwegende dat de fout van een derde of van de benadeelde, overmacht of vreemde oorzaak kan opleveren;

«Dat het arrest, door te oordelen dat de door eiseres ingeroepen eigen fout van verweerster bij het aanleggen van de telefoonkabel nadat eiseres haar elektriciteitskabel had geplaatst, 'zelfs bewezen, geen afbreuk doet aan de door artikel 13 van (de wet van 13 oktober 1930) opgelegde resultaatsverbintenis en gedragsplicht van (eiseres) en zij niet kan worden beschouwd als een grond van rechtvaardiging», voornoemde wetsbepaling schendt.»

(Voorzitter: de h. Soetaert – Rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen – Openbaar ministerie: de h. D'Hoore – Advocaten: mrs. Houtekier en De Bruyn – In de zaak: N.V. I. t/ Regie van Telegrafie en Telefonie)

WETGEVING IN KORT BESTEK

Onder de zorg van het Departement Rechten van de U.I.A.

Aan het nazien van het Belgisch Staatsblad van januari 1990 verleenden hun medewerking: W. Lambrechts, R. Janvier, H. Vanhees en C. Veris.

Lijkbezorging

Twee wetten van 28 december 1989 hebben de wet van 20 juli 1971 op de begraafplaatsen en de lijkbezorging aangevuld en gewijzigd (B.S., 12 januari 1990).

1. Door de wijziging van art. 24 van de wet kan voortaan de as van de verbrande lijken worden uitgestrooid op een daartoe bestemd perceel van de begraafplaats en ook op de aan het grondgebied van België grenzende territoriale zee onder de voorwaarden die de Koning bepaalt.

Het K.B. van 25 juli 1990 heeft de uitstrooiing van de as van de verbrande lijken in de territoriale zee geregeld (B.S., 29 augustus 1990).

Het deel van het oorspronkelijk voorstel van wet dat beoogde de as van de verbrande lijken elders dan binnen de omheining van een begraafplaats te mogen bewaren of uitstrooien, werd op verzoek van de minister van Binnenlandse Zaken verworpen.

2. Door een andere wet van 28 december 1989 werd de wet van 20 juli 1971 aangevuld met een artikel 15bis (B.S., 12 januari 1990).

Ook deze wet ging uit van een parlementair initiatief waarbij werd beoogd de kans te verminderen dat de laatste wil van de overledene niet zou worden geëerbiedigd. Elkeen kan tijdens zijn leven een vrijwillige schriftelijke kennisgeving van zijn laatste wilsbeschikking inzake de wijze van lijkbezorging richten tot de ambtenaar van de burgerlijke stand van zijn gemeente. Die kennis wordt in het hoofdregister van de bevolking ingeschreven op de door de Koning bepaalde wijze. Die uitvoering vond plaats bij K.B. van 2 augustus 1990 (B.S., 29 augustus 1990).

W.L.

Wedden van burgemeester en schepenen

Bij de wet van 28 december 1989 (*B.S.*, 12 januari 1990; errata, *B.S.*, 16 januari 1990) werd artikel 19 van de nieuwe Gemeentewet gewijzigd. Reeds onder het vroegere stelsel kon de burgemeester of een schepen verzoeken om een weddevermindering indien het genot van zijn normale wedde tot gevolg zou hebben dat andere wettelijke of reglementaire vergoedingen (bijvoorbeeld pensioenen of werkloosheidsuitkeringen) worden verminderd of vervallen op grond van de geldende cumulatierregels. Met toepassing van de gewijzigde versie van voornoemd artikel wordt het met ingang van 1 januari 1989 mogelijk om ook bij gelijktijdig genot van andere bezoldigingen of van toelagen op deze «gunstmaatregel» een beroep te doen.

Op die manier heeft de wetgever een einde willen maken aan bepaalde onrechtvaardige toestanden voor de leden van het onderwijzend personeel wier activiteit nog slechts als een bijbetrekking werd beschouwd, wanneer zij als mandataris meer verdienen dan de aanvangswedde als leerkracht.

De modaliteiten volgens welke die weddevermindering wordt toegestaan aan de burgemeesters en de schepenen, werden vastgelegd bij koninklijk besluit van 23 juli 1990 (*B.S.*, 11 augustus 1990).

R.J.

Dienstplichtigen – Statuut

De wet van 22 december 1989 betreffende het statuut van de dienstplichtigen (*B.S.*, 19 januari 1990) regelt de rechtstoestand van de dienstplichtige vanaf het tijdstip dat hij toetreedt tot het kader van de dienstplichtigen, tot hij met onbepaald of met definitief verlof wordt geplaatst.

Dit houdt in dat de toestand van de dienstplichtigen voortaan hoofdzakelijk door twee wetteksten wordt beheerst: enerzijds de gecoördineerde dienstplichtwetten van 30 april 1962 en anderzijds de huidige wet van 22 december 1989. De eerste wet regelt grotendeels de toestand vóór de dienstplichtige militair wordt, terwijl de wet van 22 december 1989 het statuut bevat dat hoofdzakelijk betrekking heeft op de dienstprestaties van de dienstplichtige vanaf het ogenblik dat hij aan de militaire overheid wordt overgegeven.

Drie belangrijke beweegredenen liggen aan het statuut ten grondslag:

1. Men wilde over een coherente tekst beschikken die de vele verspreide wetsbepalingen en reglementen ordent, en bepalingen opnemen die gegroeid waren uit de administratieve praktijk maar geen wettelijke basis hadden.

2. De wet wil de situatie van de dienstplichtige verbeteren zowel vóór zijn indiensttreding als erna.

3. Ten slotte wilde men de werkelijke diensttermijn herwaarden om zoveel mogelijk de discriminatie op te heffen zoals die door een deel van de dienstplichtige jongeren werd gevoeld.

Onder de wijzigingen en verbeteringen worden o.m. de volgende vermeld:

- voortaan zal de dienstdtijd meetellen als wachttijd in het kader van de ziekte- en invaliditeitsverzekering;
- het recht op verlof wordt erkend;
- de arbeidsduur zal worden vastgelegd bij een in ministerraad overlegd K.B.;

- voor persoonlijke problemen en privé-problemen met de overheid of met gelijken wordt er een Verhaaldienst ingesteld, een soort ombudsman dus,

- voor de problemen van algemene aard die van belang zijn voor alle dienstplichtigen, wordt een commissie van advies voor de dienstplichtigen ingesteld.

Het recht wordt erkend voor dienstplichtigen om politieke activiteiten uit te oefenen, dit in overeenstemming met andere wetten.

De wet werd uitgevoerd door een K.B. van 11 januari 1990 (*B.S.*, 19 januari 1990) en door verscheidene koninklijke besluiten van 26 maart 1990 (*B.S.*, 19 april 1990).

W.L.

Zuidpoolgebied – Fauna en flora

De wet van 23 oktober 1989 wijzigt de wet van 12 januari 1978 betreffende de bescherming van de fauna en de flora in het Zuidpoolgebied (*B.S.*, 20 januari 1990).

Het Zuidpoolgebied is kwetsbaar, maar meer en meer wordt over de prospectie naar, de exploratie of de ontginning van minerale rijkdommen in dit gebied gesproken. De wet van 23 oktober 1989 stelt een verbod van exploitatie van de ondergrond van het Zuidpoolgebied in, opgelegd aan natuurlijke personen van Belgische nationaliteit en rechtspersonen naar Belgisch recht.

In dat verband bestaat ook de Conventie van Wellington van 2 juli 1988, maar het is niet zeker dat deze conventie door alle landen zal worden goedgekeurd en bekrachtigd. De waarborgen dat het protocol zal worden nagekomen, blijken onvoldoende te zijn.

W.L.

Pensioenen – Overheidssector

De wet van 2 januari 1990 (*B.S.*, 26 januari 1990) voorziet in de toekenning van een pensioencomplement aan sommige gepensioneerden van de openbare sector.

Dit pensioencomplement maakt de aanpassing mogelijk van de rust- en overlevingspensioenen, voor de periode van 1 september 1989 tot 31 december 1989, aan de weddeverhoging van 2% die gedurende dezelfde periode in de vorm van een weddecomplement werd doorgevoerd. De rust- en overlevingspensioenen van de overheidssector worden normaliter automatisch geperekwateerd wanneer het maximum van de wedde verbonden aan de laatste graad van het gewezen personeelslid wordt verhoogd. Deze automatische perekwatie kon voor de periode september-december 1989 niet worden toegepast omdat de weddeverhoging gedurende deze periode werd toegekend in de vorm van een weddecomplement en niet door de verhoging van de weddeschalen. De wet van 2 januari 1990 lost dit tijdelijk probleem van de aanpassing van de rust- en overlevingspensioenen op.

Het pensioencomplement is van toepassing op de rust- en overlevingspensioenen ten laste van de Openbare Schatkist of waarvan de Staat (onder voorbehoud van de recuperatie van de eruit voortvloeiende lasten) de betaling op zich neemt. De ministeriële circulaires van 1 februari 1990 (*B.S.*, 10 februari 1990) en 6 maart 1990 (*B.S.*, 13 april 1990) verduidelijken het toepassingsgebied t.o.v. de pensioenen in de plaatselijke besturen.

De wet van 2 januari 1990 verleent vervolgens aan de Koning de bevoegdheid om, voor de op 31 december 1989 lopende pensioenen, de berekeningswijze van het percentage dat wordt gebruikt voor de perekwatie van de pensioenen, te wijzigen. Deze wijziging is nodig om de gevolgen van de incorporatie van de uit de indexering voortvloeiende verhogingen in de nieuwe weddeschalen (die vanaf 1 januari 1990 gelden) voor de pensioenen te neutraliseren.

De Koning wordt eveneens gemachtigd om de verschillende wedde- en pensioenbedragen, die voorkomen in de wetgeving betreffende de pensioenen in de overheidssector, aan het indexcijfer 138,01 te koppelen.

De wijziging van het perekwatiepercentage en de koppeling aan het indexcijfer 138,01 werden uitgevoerd door het K.B. van 20 juni 1990 (*B.S.*, 29 juni 1990).

C.V.

Een nieuw industrieel eigendomsrecht: chipsbescherming

Op 5 februari 1990 is, ter uitvoering van een richtlijn van de Raad van de E.G. van 16 december 1986, de wet van 10 januari 1990 betreffende de rechtsbescherming van topografieën van halfgeleiderprodukten in werking getreden (*B.S.*, 26 januari 1990, + *err. B.S.*, 23 februari 1990). Hierdoor is België in het bezit gekomen van een nieuw industrieel eigendomsrecht dat bescherming wil bieden aan wat bij het grote publiek bekend staat als «chips».

Krachtens de nieuwe wet wordt bescherming geboden aan de topografieën van halfgeleiderprodukten: beschermd wordt dus het driedimensionale patroon dat een chip bezit. Dit driedimensionale patroon wordt evenwel slechts beschermd indien het het voortbrengsel is van de eigen intellectuele inspanning van de maker en in de halfgeleiderindustrie niet algemeen bekend is. Wanneer een topografie evenwel bestaat uit in de chipindustrie algemeen bekende bestanddelen, kan deze topografie toch nog de geboden bescherming genieten wanneer de combinatie van haar bestanddelen als één geheel gezien, aan de genoemde beschermingsvoorwaarden voldoet.

Het is de maker van een topografie die krachtens het nieuwe sui generis beschermingsstelsel beschermd wordt indien hij een natuurlijk persoon is en onderdaan is van een EG-Lid-Staat of in dergelijke Lid-Staat zijn gewone verblijfplaats heeft. Wanneer een topografie evenwel tot stand gebracht is in opdracht of krachtens een arbeidsovereenkomst, dan wordt, behoudens andersluidend beding, de opdracht- of werkgever als de eigenlijke maker beschouwd indien hij onderdaan van een EG-Lid-Staat is of in dergelijke Lid-Staat een verblijf- of vestigingsplaats heeft. In de wet is evenwel bepaald dat buiten de pas genoemde personen ook nog bepaalde andere personen de geboden bescherming kunnen genieten.

De rechthebbende op een chip kan verhinderen dat derden zijn chip zonder zijn toestemming reproduceren, en hij kan tevens verbieden dat zijn chip zonder zijn toestemming commercieel geëxploiteerd wordt. Op deze toegekende exclusieve rechten bestaan evenwel een aantal beperkingen, die aangeduid worden met de termen «reverse engineering», «first-sale» en «innocent infringement».

De krachtens dit nieuwe industrieel eigendomsrecht geboden bescherming wordt verkregen zonder dat enige formaliteit moet worden vervuld, en ze neemt een aanvang op

het moment dat de topografie wordt vastgelegd. De bescherming eindigt tien jaar na de eerste commerciële exploitatie van de chip, waar ter wereld deze ook plaatsvond, zij het dat ook wanneer een chip vijftien jaar na zijn eerste vastlegging nergens ter wereld commercieel geëxploiteerd is, dit tot het verval van de geboden bescherming leidt. Principieel kan de geboden bescherming dus ten hoogste vijftientig jaar bedragen.

Voor een uitgebreide bespreking van deze wet zie: Vanhees, H., «Het Belgische sui generis beschermingsregime voor chips: een nieuw industrieel eigendomsrecht», *R.W.*, 1989-90, 1271.

H.V.

Burgerlijke meerderjarigheid op achttien jaar

De zeer belangrijke wet van 19 januari 1990 tot verlaging van de leeftijd van burgerlijke meerderjarigheid tot achttien jaar, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 30 januari 1990, kwam tot stand na een lange parlementaire voorbereiding.

Die wet werd op uitvoerige wijze besproken door Smets, J., Uyttendaele, R. en Wylleman, A., «Burgerlijke meerderjarigheid op 18 jaar», *R.W.*, 1989-1990, 1384-1395 en 1416-1425.

W.L.

BOEKEN

M. FAURE, **Preadvies milieustrafrecht**, Antwerpen, Maklu, 1990, 161 pp.

Het boek *Preadvies milieustrafrecht* van Michael Faure, advocaat en universitair hoofddocent bij de vakgroep straf- en strafprocesrecht van de RU Leiden, vormt de eerste grondige studie van een nog jonge penale discipline uit het Belgisch bijzonder strafrecht, namelijk het milieustrafrecht. Het boek is de bewerkte versie van het preadvies dat de auteur heeft geschreven voor de afdeling strafrecht (1989) van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland (voor het verslag over de werkzaamheden van de afdeling strafrecht 1989 kunnen we verwijzen naar Deketelaere, K., «Het materieel milieustrafrecht in Nederland en België», *R.W.*, 1989-90, 857-859).

Zoals hij meedeelt in een inleidend hoofdstuk wenst M. Faure niet het gehele milieustrafrecht te bespreken; hij opteert voor een studie van de materiële strafrechtsnormen die voorkomen in de Belgische milieuwetgeving, waarbij hij vooral aandacht wil besteden aan de structuur van de misdrijfomschrijvingen en aan de sancties. De vraag naar de noodzaak of wenselijkheid van een strafrechtelijke handhaving van milieuwetgeving en de strafprocedurale bepalingen in de milieuwetten worden door de auteur niet behandeld.

In een tweede hoofdstuk geeft M. Faure op een heldere wijze een overzicht van de ook vanuit strafrechtelijk oogpunt zeer relevante bevoegdheidsverdeling m.b.t. het milieubeleid tussen de nationale overheid en de gemeenschappen en gewesten, als geregeld in de bijzondere wetten van 8 augustus 1980 en 8 augustus 1988, met hierbij aansluitend een analyse van de rechtspraak van het Arbitragehof over de materieel en formeel strafrechtelijke bevoegdheid van de decreetgever (vnl. het belangrijke arrest van 23 december 1987 over de strafbepalingen uit het Vlaamse afvalstoffendecreet van 2 juli 1981). Vervolgens worden de belangrijkste Belgische milieustrafwetten bondig voorgesteld, namelijk enerzijds de hinderlijke inrichtingen, de stedenbouwwetgeving (bouwvergunning) en de recente wet inzake de risico's van zware ongevallen bij bepaalde industriële activiteiten, ondergebracht onder de benaming «algemene regelingen» in de zin van toepasselijkheid ongeacht de aard van de

veroorzaakte verontreiniging en anderzijds de bijzondere regelingen betreffende de bestrijding van waterverontreiniging, de bescherming tegen luchtverontreiniging, geluid en straling, de afval en de planten-, dieren- en natuurbescherming. Bij deze overzichtelijke voorstelling van het Belgisch «landschap» van milieustrafwetten wordt tevens aandacht besteed aan de divergerende ontwikkelingen van deze strafrechtsmaterie in het Vlaamse, Waalse en Brusselse gewest en zijn uitgebreide aanwijzingen opgenomen voor verder onderzoek van de materiële inhoud van de betreffende bijzondere strafwetten. In een laatste deel van hoofdstuk II gaat Faure dieper in op de verhouding tussen het Strafwetboek en de strafbepalingen in de milieuwetten, waarbij zowel de toepassing van het algemeen gedeelte van het strafrecht (boek I – art. 100 Sw., waaronder het probleem van de al dan niet toepassing van de regels inzake de strafbare deelneming en de verzachtende omstandigheden bij wanbedrijven) op milieumisdrijven, als een mogelijke toepassing van verschillende misdrijfkwificaties uit boek II van het Strafwetboek (exclusief of in samenloop) op gevallen van milieuverontreiniging onderzocht worden. Ter afronding van dit deel pleit de auteur in navolging van het Duitse milieustrafrecht voor de opname van milieustrafbepalingen in het strafwetboek (namelijk ernstige vormen van milieucriminaliteit); een visie die ook gedeeld wordt door de commissie voor de herziening van het Strafwetboek en door de koninklijke commissaris voor de hervorming van het Strafwetboek.

Hoofdstuk III is gewijd aan een onderzoek van de delictomschrijvingen in de Belgische milieustrafwetten, waarbij de auteur hoofdzakelijk aandacht besteedt aan de aard en de strafrechtelijke betekenis van de rechtsgoederen die in deze milieuwetten worden beschermd. Op grond van een studie van de expliciet of impliciet vermelde doelstellingen van de diverse milieuwetten, betoogt Faure dat de waarde van de bescherming van het leefmilieu evolueerde van een middel ter bescherming van de gezondheid van de mens en ter bescherming van planten en dieren (in de oudere milieuwetten) naar een rechtstreeks en zelfstandig doel in de meer recente milieuwetteksten, waaraan echter niet steeds strafrechtelijke gevolgen verbonden zijn. Naast de bescherming van de ecologische rechtsgoederen kent de milieustrafwetgever een belangrijke waarde toe aan de bescherming van de administratieve belangen (bv. strenge bestraffing van de verhogering van toezicht, in bepaalde teksten zelfs met een hogere strafmaat dan de verontreinigingshandeling zelf!), wat volledig in de lijn ligt van een algemeen kenmerk van dit bijzonder strafrecht, nl. de grote afhankelijkheid van het administratief recht en van de administratieve overheid; Faure spreekt ter zake van een «administratieve afhankelijkheid» van het milieustrafrecht (cf. de Verwaltungskassationsrat in het Duitse milieustrafrecht). Na een verdere aanduiding van de verschillende vormen van deze «administratieve afhankelijkheid», wordt het belang en de gevolgen hiervan (nl. kan een milieuverontreiniging rechtstreeks en zelfstandig bestraft worden?) in concreto toegelicht voor de waterverontreiniging, op grond van een gedetailleerde ontleding van de (straf)bepalingen uit de wet van 26 maart 1971 betreffende de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging. Vervolgens bespreekt de auteur bondig de delictsstructuur van de milieumisdrijven en de in het bijzonder strafrecht frequent aangewende techniek van de blancostrafnormen en de delegatie van normgevingsbevoegdheid. Bij deze studie van de misdrijfomschrijving in het milieustrafrecht hadden we echter tevens een bespreking van het moreel of schuldelement verwacht, nl. het al dan niet vereiste van dit schuldelement (cf. het belangrijke ongeijkte-balansarrest van het Hof van Cassatie: Cass., 12 mei 1987, *R.W.*, 1987-88, 538, met conclusie van advocaat-generaal J. du Jardin) en de vorm hiervan (opzet of onachtzaamheid), aangezien o.i. het element van de strafrechtelijke schuld een belangrijk onderscheid vormt tussen de inbreuk op het administratief recht en de inbreuk op het (milieu) strafrecht. Het belang van dit schuldelement wordt nogmaals geaccentueerd in een zeer recent arrest van het Hof van Cassatie (in een casus betreffende een strafrechtelijke inbreuk op het milieurecht!), waarin het Hof beslist dat «de strafbaarheid wegens een misdrijf de wetenschap vereist dat dit misdrijf wordt gepleegd» (Cass., 10 oktober 1989, *Arr. Cass.*, 1989-90, nr. 86; zie over dit arrest: Krings, E., «Aspecten van de bijdrage van het Hof van Cassatie tot de rechtsvorming», *R.W.*, 1990-91, 349, nr. 53 in fine). Het probleem van de strafrechtelijke schuld wordt echter in het Preadvies milieustrafrecht slechts incidenteel aangehaald (zie bv. voetnoot 55, p. 76, of tekstnr. 99, pp. 100-101).

Na de bovenvermelde bespreking van de delictomschrijving in het Belgische milieustrafrecht, volgt een uitgebreid hoofdstuk (IV) over de sancties die de strafrechter ter beschikking heeft bij het sanctioneren van de milieumisdrijven uit de verschillende nationale wetten en regionale decreten. Naast de hoofdstraffen (gevangenisstraf of geldboete) die aan een kritische analyse onderworpen worden, volgt een grondige beschrijving van de bijkomende straffen en maatregelen (verbeurdverklaring, bedrijfs sluiting, herstel in natura – met de mogelijke toepassing van de dwangsom –, vergoeding van gemaakte kosten en ontneming van meerwaarde, openbaarmaking van de uitspraak en ontzetting uit de rechten); hierbij behandelt Faure tevens de mogelijkheid van invoering van nieuwe bijkomende strafsancities, gebaseerd op de ruimere sanctioneringsmogelijkheden van de Nederlandse en Duitse strafrechter (o.m. de voordeelsontneming, het beroepsverbod en de onderbewindstelling). Aansluitend bij deze bespreking van het uitgebreid gamma van strafrechtelijke sancities wordt kort aandacht besteed aan enkele relevante straftoemingsregels, met name de verzachtende omstandigheden (art. 85 Sw.), het eigen recidivistelsel in de milieuwetten en -decreten en de toepassing van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, uitstel en probatie. Deze strafrechtelijke sanctioneringsregulering wordt bijkomend zeer overzichtelijk voorgesteld aan de hand van drie schema's betreffende (1) de gevangenisstraf en de geldboete, (2) de bedrijfs sluiting en andere rechtstreekse maatregelen en (3) de herhalingsregeling in de bijzondere milieuwetgeving.

In het boek *Preadvies milieustrafrecht* is Michael Faure erin geslaagd een grondige en tevens overzichtelijke bespreking te geven van twee fundamentele onderwerpen (de delictomschrijving en de toepasselijke sancities) uit het materieel milieustrafrecht, een domein van het bijzonder strafrecht dat niet alleen te kampen heeft met de klassieke (Belgische) problemen van dit bijzonder strafrecht, zoals bv. het gebrek aan uniformiteit en een zeer lage strafmaat, maar ook bijkomend gecompliceerd wordt door de uitvoering van de Belgische staatshervorming. De auteur merkt zeer terecht op dat een effectieve strafrechtelijke handhaving van het milieubeleid een aanvang neemt bij een degelijke strafwetgeving en formuleert herhaaldelijk voorstellen tot verbetering, zowel tijdens de bespreking van de verschillende onderwerpen, als in een aantal slotbeschouwingen. Iedere persoon betrokken bij de strafrechtelijke handhaving van het milieurecht, alsmede iedere geïnteresseerde in het bijzonder strafrecht kan o.i. nog moeilijk zonder dit *Preadvies milieustrafrecht*. De praktisch hanteerbaarheid van het boek wordt wel in enige mate beperkt door het ontbreken van een trefwoordenregister. Als slot kunnen we de wens uitdrukken dat Michael Faure na deze studie van het materieel milieustrafrecht tevens de bijzondere strafprocesuele bepalingen uit de milieustrafwetgeving zal onderzoeken.

Bart Spriet

M. MAGREZ, *Le droit de la sécurité sociale*, in Tout Savoir Sur, nr. 9, Brussel, Story-Scientia, 1990, 144 pp.

Professor Magrez van de ULB heeft een vlot overzicht van de hele sociale zekerheid voor een niet-juridisch geschoold publiek geschreven, met inbegrip van de sociale zekerheid voor zelfstandigen en de bijstandsregelingen. De beschrijving van de diverse sectoren wordt voorafgegaan door een algemeen inleidend hoofdstuk.

De auteur beperkt zich in zijn uitzetting tot verwijzingen naar de wets- en reglementaire bepalingen, met slechts hier en daar een verwijzing naar de rechtsleer. Over het algemeen gidst Magrez de lezer op betrouwbare wijze door de sociale zekerheid, zij het dat hier en daar een korte uiteenzetting van elementaire cassatierechtspraak niet misplaatst was geweest.

W.R.

P.A.M. MEVIS en P.C. VEGTER, *Fraudedelicten*, Studiepockets strafrecht, nr. 21, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1990, 134 pp.

De auteurs, beiden leden van de sectie strafrecht en strafprocesrecht van de Katholieke Universiteit van Nijmegen, stellen zich met

deze publikatie tot doel een bijdrage te leveren bij het in kaart brengen van de mogelijkheid die het strafrecht biedt bij de bestrijding van fraude.

In de inleiding gaan zij dieper in op het fenomeen «fraude» in zijn verschijningsvormen waarbij de fraude met overheidsfinanciën op de voorgrond treedt. Ook worden de juridische instrumenten besproken waarmee de normenschending bij fraude wordt aangepakt: publiekrechtelijke of civielrechtelijke handhaving. Verder wordt aandacht besteed aan de corporatieve aansprakelijkheid bij het plegen van strafbare feiten.

Vervolgens worden de onderscheiden delictsoomschrijvingen behandeld waaronder fraude kan worden gerubriceerd: valsheid in geschrifte, oplichting, omkoperij, merkenfraude, effectenfraude, fiscale fraude, sociale-zekerheidsfraude. Merkwaardig is de bespreking van het misdrijf van computerfraude waarbij uitgaande van enkele definities uit het rapport «Informatietechniek en strafrecht» van de commissie-Franken nader wordt ingegaan op enkele problemen die zich voordoen bij telastlegging van sommige strafbare feiten. Meer bepaald wordt de vraag gesteld naar de toepasselijkheid van de incriminatie «valsheid in geschriften» op de vervalsing van floppy-disks, magneetschijven en magneetbanden. Actueel in verband met de delictsoomschrijving van verduistering is de vraag of de gegevens die zijn opgeslagen in een computer, zijn aan te merken als een goed in de zin van het Wetboek van Strafrecht. In een arrest van het Gerechtshof te Arnhem van 27 oktober 1983 werden dergelijke gegevens inderdaad als een goed in de zin van art. 321 Sr. aangemerkt daar computergegevens het karakter dragen van overdraagbaarheid, reproduceerbaarheid en beschikbaarheid terwijl zij bovendien economisch waardeerbaar zijn. Het Hof nam eveneens aan dat er sprake was van toeëigenen in de zin van art. 321 Sr. omdat het aan beklagde verweten overnemen van computergegevens had geleid tot vermogensvermeerdering van beklagde. De commissie-Franken maakt echter een onderscheid tussen goederen en gegevens.

Samenvattend kan gesteld worden dat de auteurs erin geslaagd zijn op een zeer overzichtelijke en bevattelijke manier van panorama te schetsen van het wettelijk instrumentarium ter bestrijding van fraudedelicten. Een lijst van gebruikte afkortingen vergemakkelijkt de hanteerbaarheid voor Belgische juristen. Verder bevat deze studiepocket ook een uitvoerige lijst van de aangehaalde literatuur. De besproken materie is bijgehouden tot februari 1990.

J. Luyckx

DE BRAUW, BLACKSTONE EN WESTBROEK, **Europa 1992 in juridisch perspectief**, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1990, 154 pp.

«1992» en «de voltooiing van de interne markt» zijn begrippen met een bijna magische inhoud, maar de juridische werkelijkheid die erachter schuilgaat is voor ondernemers en zakenlui vaak een grote onbekende. Deze vaststelling heeft een Nederlands advocatenkantoor ertoe aangezet een publikatie tot stand te brengen waarin «1992» juridisch wordt verkend, en waarin in juridisch perspectief de voornaamste verwezenlijkingen en plannen wat betreft de voltooiing van de interne markt worden belicht.

In dit boekje wordt dan ook, na een uiteenzetting over het institutionele kader waarbinnen de verwezenlijking van de interne markt zich voltrekt, een overzicht gegeven, per 1 februari 1990, van de stand van zaken op de verschillende activiteitsdomeinen (vrij goederen-, personen- en kapitaalverkeer, vrij vestigingsrecht, intellectuele eigendom, fiscaliteit, milieu enz.). Ook wordt ingegaan op de talrijke plannen die nog in het verschiet liggen, evenals op bestaande problemen.

Ongetwijfeld slaagt een publikatie van dit genre erin om niet gespecialiseerde belangstellenden een goed en overzichtelijk beeld te geven van wat de juridische consequenties zijn van de totstandkoming van de interne markt, maar zij kan natuurlijk slechts een momentopname zijn van een zich snel verder ontwikkelende juridische realiteit.

Hendrik Vanhees

AANGEKONDIGD

M. FLAMEE, D. MEULEMANS, H. BRAECKMANS, P. DE VROEDE, P. MAEYAERT, T. PAELINCK, *Codex financieel recht*, Brugge, Die Keure, 1.250 fr.

L'avènement des Communautés et des Régions. Quels changements pour les praticiens du droit ? (Studiedag georganiseerd door de Conferentie van de Jonge Balie te Mons), Brussel, De Boeck-Wesmael, 222 p., 1.620 fr.

P. VAN ORSHOVEN, *Ontwikkelingen in de beslechting van bestuursrechtelijke geschillen in België* (preadvies), Zwolle, Tjeenk Willink, 50 p., 27,50 fl.

Th.G.M. SIMONS, *Ontwikkelingen in de beslechting van bestuursrechtelijke geschillen in Nederland* (preadvies), Zwolle, Tjeenk Willink, 50 p., 27,50 fl.

R.A.C. HOKSBERGEN, G. DE LANGE, R.G. DEIBEL, M.J. VAN DIJK, J.H.A. VAN LOON, *Interlandelijke adoptie*, Zwolle, Tjeenk Willink, 78 p., 27,50 fl.

J. DE RUITER, *Een vat vol tegenstrijdigheden*, Zwolle, Tjeenk Willink, 28 p., 19,50 fl.

L.G. EYKMAN e.a., *Onderhandelen en schicken* (Serie praktijk-handleidingen), Zwolle, Tjeenk Willink, 136 p., 49,50 fl.

M. VAN OLFFEN, P.A.J. BEKS, *Het Europees economisch samenwerkingsverband* (Serie praktijkhandleidingen), Zwolle, Tjeenk Willink, 158 p., 44 fl.

N.S.J. KOEMAN (ed.), *Artikel 21 Interimwet bodemsanering* (Vereniging voor Milieurecht 1990-5), Zwolle, Tjeenk Willink, 288 p., 45 fl.

Rapporten van het XVe Europees congres voor agrarisch recht, Gent, België 2-6 oktober 1989 (twee delen), Brussel, Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht, 946 p., 1.200 fr.

MEDEDELINGEN

Modellenbescherming na het arrest van het Benelux Gerechtshof van 22 mei 1987

Op 23 november 1990 had te Brussel, onder voorzitterschap van mr. A. De Caluwé, een door de Belgische Vereniging voor de Bescherming van het Auteursrecht georganiseerde studiedag plaats, die gehouden werd n.a.v. het belangrijke arrest van het Benelux Gerechtshof van 22 mei 1987 in de zaak Screenoprints t. Citroën (*R.W.*, 1987-88, 14, en *Benelux Jur.*, 1987, 13, concl. adv.-gen. W. Berger). In dit arrest besliste het Benelux Gerechtshof dat, om aanspraak te kunnen maken op de in art. 21 van de Eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen (BTMW) voor tekeningen en modellen geregeld auteursrechtelijke bescherming, vereist is dat de tekeningen of de modellen kunnen worden aangemerkt als een werk – dat wil zeggen als een voortbrengsel met een eigen, oorspronkelijk karakter, dat het persoonlijke stempel van de maker draagt – op het gebied van de (toegepaste) kunst, en dat daarbij geldt dat, indien de tekeningen of modellen vallen aan te merken als een werk in voormelde zin (d.w.z. met een eigen oorspronkelijk karakter), ook voldaan is aan het vereiste dat er sprake is van een voortbrengsel op het gebied van de (toegepaste) kunst, behoudens ingeval het eigen, oorspronkelijk karakter enkel datgene betreft wat noodzakelijk is voor het verkrijgen van een technisch effect.

Door de drie sprekers tijdens de ochtendsessie (prof. L. Van Bunnin, mr. A. Braun en prof. H. Cohen Jehoram) werd het genoemde arrest van 22 mei 1987 gunstig onthaald. Alle drie wezen zij erop dat door deze uitspraak een einde gemaakt is aan het door de formulering van het art. 21 BTMW blijkbaar geschapen conflict tussen de bescherming van tekeningen en modellen door de BTMW enerzijds en door het auteursrecht anderzijds: door deze uitspraak is het nu zonder meer duidelijk dat het auteursrecht bedoeld in art. 21 BTMW het auteursrecht is uit de in de drie Beneluxlanden bestaande auteurswetgeving. Binnen de Benelux bestaat dus, zoals dit ook in Frankrijk het geval is, een cumulatief beschermingsstelsel: tekeningen en modellen kunnen door de BTMW beschermd worden wanneer zij aan de door deze wet gestelde voorwaarden vol-

doen, maar zij kunnen tegelijkertijd ook door de auteurswet beschermd worden wanneer zij aan de auteursrechtelijke beschermingsvoorwaarden voldoen.

Volgens prof. H. Cohen Jehoram is een systeem van cumulatieve rechtsbescherming door het auteurs- en het tekeningen- en modellenrecht een goed beginpunt voor het uiteindelijke herstel van zowel de eenheid van de intellectuele eigendom als voor de Europese harmonisatie. Zijns inziens is laatstgenoemde immers niet gediend met de huidige plannen van de E.G.-Commissie om een Europees modellenrecht te creëren naast de volledig gehandhaafde en van elkaar verschillende nationale beschermingsstelsels.

Een op het colloquium verdedigde opvatting die ongetwijfeld voor discussie vatbaar is, is die van prof. L. Van Bunnin, die van oordeel is dat de uitspraak van het Benelux Gerechtshof dat het bepaalde in het art. 21 BTMW, en met name in het tweede lid van dit artikel, ook geldt voor niet gedeponeerde tekeningen en modellen, tot gevolg heeft dat ook art. 23 BTMW op niet gedeponeerde tekeningen en modellen toepassing vindt. Art. 23 BTMW bepaalt dat, wanneer een tekening of model met een duidelijk kunstzinnig karakter onder de omstandigheden als bedoeld in art. 6 BTMW (dit is krachtens een arbeidsovereenkomst of in opdracht) is ontworpen, het auteursrecht inzake deze tekening of dit model toekomt aan degene die overeenkomstig dit art. 6 als ontwerper beschouwd wordt (dit is de werkgever of opdrachtgever wanneer aan de in art. 6 bepaalde voorwaarden is voldaan, en behoudens andersluidend beding). Dit alles zou dus volgens prof. L. Van Bunnin tot gevolg hebben dat, anders dan wat traditioneel binnen het Belgisch auteursrecht geldt, het auteursrecht op niet gedeponeerde tekeningen of modellen, gemaakt in opdracht of krachtens een arbeidsovereenkomst, onder de in art. 6 BTMW bepaalde voorwaarden, aan de werkgever of opdrachtgever toekomt, behoudens andersluidend beding.

Dat het arrest van 22 mei 1987, en de erdoor voor tekeningen en modellen duidelijk vastgestelde cumulatieve rechtsbescherming, ook zeer gunstig onthaald is in de kringen van de industrie, bleek tijdens de middagssessie waarin vertegenwoordigers van de industrie aan het woord kwamen. Wel verwoordde prof. J. Corbet tijdens de discussieronde die de studiedag afsloot, het ongenoegen dat in bepaalde auteursrechtkringen bestaat over het feit dat het auteursrecht steeds zich meer lijkt te ontwikkelen naar een algemeen, alles overkoepelend intellectueel recht.

Hendrik Vanhees

A.I.J.A.-Congres Barcelona

Van maandag 17 september 1990 tot vrijdag 21 september 1990 vond het 28e jaarlijks congres plaats van de Association Internationale des Jeunes Avocats, in 't kort A.I.J.A., de internationale advocatenvereniging met meer dan 2.000 leden uit de hele wereld.

Barcelona, més que mai – Barcelona meer dan ooit – was met reden het motto van het congres. De mediterrane hoofdstad van Catalonië, wieg van Miro, Gaudi, Picasso en Dali presenteerde zich als een schitterend gastheer voor de meer dan zeshonderd congressgangers.

Zij zou alle verwachtingen ruimschoots inlossen. De officiële opening vond plaats in het prachtige «Museo del Musica» met een receptie in de «Generalitat», de zetel van de regionale regering.

Wie zich deze dagen wilde verdiepen in de studie van een nieuwe vreemde taal, kreeg hier op het A.I.J.A.-congres ruimschoots de kans toe. De organisatoren, trots op hun taal en cultuur, hadden het briljante idee opgevat iedereen voortdurend te verwelkomen in het Catalaans, een prachtige doch voor eenvoudige lieden onverstanebare taal. Gelukkig bestaat er voor dezelfde eenvoudige lieden simultaanvertaling.

Tijdens de werkvergaderingen kwamen de volgende onderwerpen aan bod: de voor- en nadelen van franchising, de contractuele clause «deadlock», milieurecht, aansprakelijkheid van reisorganisaties en de tussenpersonen, concubinaat of huwelijk: een economische keuze?, de actuele tendensen van fiscaliteit en tot slot de problemen verbonden aan het oprichten van een kabinet in het buitenland. Steeds werd in kleine groepjes van mening gewisseld, meestal na een uiteenzetting van een of meer specialisten ter zake.

Waar advocaten bijeen zijn, wordt er vanzelfsprekend niet alleen gewerkt. Een typisch Catalaanse avond zorgde voor de sfeer en na

het harde werken in de seminaries (?) bracht een excursie naar de Costa Brava het nodige soelaas. Bijzonder geslaagd was de ontvangst in beperkte kring bij Barcelonese confraters thuis.

Het congres werd afgesloten met een algemene statutaire vergadering waarop de uiterst charmante Elisabeth Fura-Sandström uit Zweden als eerste vice-president werd verkozen. Na één jaar ondervoorzitterschap zal zij de tweede vrouwelijke presidente worden van de A.I.J.A., na een lang mannelijk interregnum.

Onze landgenoten mr. Hugo Callens en mr. Philippe Péters werden verkozen voor het uitvoerend comité en na een onderbreking van vijf jaar werd mr. Georges Stevens opnieuw als nationaal vice-president voor België aangewezen. Zij zullen ongetwijfeld onze Belgische belangen voortreffelijk behartigen.

Het congres besloot in het kasteel van Montjuic met het traditioneel afsluitingsbanket. Het was het einde van een schitterend georganiseerd congres, dat boeiend en spannend was geweest, tot meerdere eer en glorie van de A.I.J.A.

Barcelona, fins moft aviat – tot weerziens.

Marco Schoups

Symposium milieustrafrecht

Dit symposium vindt plaats op 18 januari 1991 in het Auditorium Hélène Fourment van de Generale Bank, aan de Wapper te Antwerpen.

Beknopt programma:

- 14u00 Verwelkoming door prof. dr. W. Lambrechts, gewoon hoogleraar U.I.A.
 - 14u15 Recente ontwikkelingen in het materiële milieustrafrecht door mr. M. Faure, universitair hoofddocent R.U.Leiden
 - 15u00 De opsporing en vervolging van milieudelicten door de heer P. Morrens, politierechter te Antwerpen
 - 16u15 Objectieven van het milieubeleid inzake lucht- en waterverontreiniging door prof. dr. R. Verheyen, hoogleraar U.I.A.
- Inlichtingen: mevr. R. Clauw, Emiel Gebruersstraat 27, 2140 Borgerhout (tel. 03/237.21.00).

Studiedag: «Het nieuwe bosdecreet»

Het Instituut voor Milieurecht van de K.U.Leuven organiseert op 15 februari 1991 in het College De Valk, aan de Tiensestraat 41, een studiedag met als thema: «Het nieuwe bosdecreet».

Het eerste gedeelte van de studiedag is gewijd aan de diverse functies die het bosareaal kan vervullen. Tijdens het tweede gedeelte worden de juridische aspecten van bosbehoud en bosbescherming geschetst, waarbij vooral aandacht zal worden besteed aan de vernieuwingen die door het bosdecreet van 13 juni 1990 werden ingevoerd.

Inlichtingen: Instituut voor Milieurecht, College De Valk, Tiensestraat 41, 3000 Leuven (tel. 016/28.52.01).

Juridisch PAO in Nederland

Het Juridisch PAO organiseert een cursus «Actuele ontwikkelingen inzake het E.E.G. bevoegdheids- en executieverdrag (EEX)».

Naast een overzicht van de bevoegdheidsregels van het EEX wordt vooral ingegaan op enige voor de praktijk belangrijke bepalingen (art. 5, 6, 16 en 17) met bespreking van de recente jurisprudentie van het Hof van Justitie E.G. Voorts aandacht voor de erkenning en tenuitvoerlegging onder het EEX.

De cursus wordt gehouden aan de Vrije Universiteit Amsterdam/Buitenveldert, op 8 en 15 maart 1991, telkens van 13u15 tot 17u15. Inlichtingen en inschrijvingen: Bur. PAO Vrije Universiteit, tel. 020-5486907.

Vlekho – Universitair onderwijs Brussel

In het kader van het post-universitair programma «Master in Tax Management», organiseert Vlekho twee praktijkgerichte seminaries over thema's van internationaal en vergelijkend belastingrecht.

De eerste seminarierreeks «Internationale fiscaliteit» vindt plaats van 21 januari tot 17 mei 1991, telkens op maandag-, woensdag- en vrijdagavond van 17u30 tot 21u00 in de gebouwen van Vlekho aan de Koningsstraat 336 te Brussel.

De tweede seminarierreeks «Individuele en collectieve rechten en verweermiddelen» begint op 22 mei en eindigt op 24 juni 1991.

Inlichtingen: mevr. D. Claes, tel. 02/221.12.73.

Stibbeprijs 1990

De Stibbe-prijs, bestaande uit een oorkonde en een bedrag van f 10.000,-, is voor het jaar 1990 toegekend aan Mr. A.T. Bolt voor haar dissertatie «Voordeelstoerekening bij de begroting van de schadevergoeding in geval van onrechtmatige daad en wanprestatie».

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

De prijs wordt éénmaal per twee jaar uitgereikt.

Eerste Europese Conferentie voor Advocaten te Brussel

De Deutsche Anwaltverein en de Nederlandse Orde van Advocaten organiseren op 13 en 14 februari 1991 te Brussel de Eerste Europese Conferentie voor Advocaten.

Op deze conferentie, onder de auspiciën van de Council of the Bars and Law Societies of the European Community (C.C.B.E.), worden o.m. de volgende onderwerpen behandeld:

- De gevolgen van de Europese Interne Markt voor cliënteel en praktijk
- De toekomst van het advocatenberoep in Europa
- De samenwerking tussen advocaten in Europa
- De organisatie en werking van de Commissie van de Europese Gemeenschappen en het Europees Hof van Justitie
- De bescherming van de consument
- Strafrecht
- Executierecht
- Vreemdelingen en vluchtelingen
- Vrij verkeer van personen
- Europese aspecten van familie- en huwelijksvermogensrecht
- Mededingingsrecht
- Vennootschapsrecht
- Milieurecht

Inlichtingen: Conference Office Brussels, Olmstraat 19, 1040 Brussel (tel. 02/736.52.11; fax: 02/733.43.84).

Studiedag: «De wet inzake de voorlopige hechtenis»

Het Instituut voor Strafrecht van de K.U.Leuven organiseert op 23 februari 1991 in de Grote Aula van het Maria Theresiacollege, Hogeschoolplein te Leuven, een studiedag met als thema: «De wet inzake de voorlopige hechtenis».

Programma:

- 9u15 Onthaal door prof. R. Verstegen, decaan van de Rechtsfaculteit
- 9u30 Inleiding door de heer R. Declercq, advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie
- 9u45 De aanhouding en het bevel tot medebrenging door de heer B. Spriet (K.U.Leuven)
- 10u15 De vrijheidsberoving in de politionele fase: een rechtsvergelijkende benadering door prof. C. Fijnaut (K.U.Leuven)
- 11u00 Het bevel tot aanhouding door prof. A. De Nauw (V.U.B.)
- 14u00 De voorlopige hechtenis en de onderzoeksgerechten door de heer M. Rozie, raadsheer in het Hof van Beroep te Antwerpen
- 14u30 De voorlopige hechtenis in de fase van het vonnisgerecht door de heer A. Vandeplas, voorzitter in het Hof van Beroep te Antwerpen
- 15u00 Vrijheid onder voorwaarden door prof. F. Hutsebaut (K.U.-Leuven)

16u00 De voorlopige hechtenis en de procedure in cassatie door de heer J. D'Haenens, raadsheer in het Hof van Cassatie

17u00 Synthese door prof. R. Verstraeten (K.U.Leuven)

Inlichtingen: Instituut voor Strafrecht, Hooverplein 10, 3000 Leuven (tel. 016/28.51.53; fax: 016/28.52.75).

Universitair nieuws – Doctoraat rechten K.U.Leuven

De heer Alain Verbeke zal op 23 januari 1991 te 17u00 in de Promotiezaal van de K.U.Leuven, Naamsestraat 22, zijn proefschrift verdedigen met het oog op het behalen van de graad van doctor in de rechten.

Het proefschrift handelt over: «Redelijkheid en billijkheid in het huwelijksvermogensrecht».

Promotor is prof. dr. W. Pintens (K.U.Leuven).

TIJDSCHRIFTEN

Panopticon, 1989

maart-april

Depreeuw, W., Een herziening van de Wet van 1891 tot betuiging van de landloperij en de bedelarij... onnodig indien niet ernstig; Verlinden, J., De toepassing van artikel 6 E.V.R.M., in strafzaken buiten het stadium van het vonnisgerecht (2); Meyvis, W., Slachtoffers van misdrijven: noden, voorzieningen, beleid. Een visie vanuit het forensisch welzijnswerk; Morrens, P., Enkele bedenkingen over het opsporings- en vervolgingsbeleid m.b.t. het leefmilieu; Vervaele, J., Strafrecht en bescherming van mensenrechten in Colombia; Maes, Chr., Eugenetische benadering van het zogenaamde bezoekrecht.

Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme, 1990

nr. 4

Rivero, J., Déclarations parallèles et nouveaux droits de l'homme; Raymond, J., La liberté de manifester selon la convention européenne des droits de l'homme; de Zayas, A., Les procédures de communications individuelles devant le comité des droits de l'homme des Nations Unies; Lambert, P., L'accès aux documents administratifs personnels, obs.s. Cour européenne des droits de l'homme, 7 juillet 1989 (art. 8 et 10 de la convention – Accès au dossier personnel – Art. 50 – Dommages); Haubert, B., Du droit de construire, obs.s. Cour européenne des droits de l'homme, 25 octobre 1989 (Art. 1 du protocole n° 1 – Interdictions prolongées de construire – Réglementation de l'usage d'un bien conformément à l'intérêt général – Rapport de proportionnalité – Art. 6, 1° de la convention – Caractère «civil» du droit de construire – Droit à ce que la cause soit entendue par un tribunal – Art. 50 – Préjudice matériel – Frais et dépens); Flauss, J.F., Liberté contractuelle et contrôle des loyers à l'aune de la convention européenne des droits de l'homme, obs.s. Cour européenne des droits de l'homme, 19 décembre 1989 (Art. 1er du protocole n° 1); Gillardin, J., Une étape nouvelle dans la protection des droits fondamentaux des aliénés, obs.s. Cour européenne des droits de l'homme, 21 février 1990 (Art. 5, 1° de la convention – Détention d'un aliéné – Art. 5, 2° – Applicabilité de la notion d'«arrestation» à l'internement psychiatrique – Art. 5, 4° – Notion de bref délai – Calcul de la procédure concernée – Art. 50 – Dommages matériels et moraux – Frais et dépens).

RECTIFICATIE

In nr. 13 van de lopende jaargang (24 november 1990, p. 441) werd een vonnis van de burgerlijke Rechtbank te Brugge van 28 september 1988 (onrechtmatige daad) gepubliceerd met als vermelding dat hiertegen geen hoger beroep werd ingesteld. Dit blijkt onjuist te zijn. Er werd wel hoger beroep ingesteld.