

ENKELE BESCHOUWINGEN BIJ HET VERSLAG OVER DE RECHTSBEDELING IN HET RESSORT ANTWERPEN-LIMBURG

*Uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen op 2 september 1991
door de heer procureur-generaal R. VAN CAMP*

De zojuist uitgesproken uitvoerige openingsrede ontslaat de procureur-generaal niet van de hem bij artikel 351 van het Gerechtelijk Wetboek opgelegde verplichting bij de aanvang van een gerechtelijk jaar verslag uit te brengen over de rechtsbedeling tijdens het voorbije jaar.

Het verplicht hem evenwel niet U thans te overladen met tal van cijfer- en statistische gegevens.

Hiervan zult U niet alleen later in de gedrukte tekst kunnen kennis nemen maar meteen zult U ook kunnen vaststellen welke inspanningen het Hof en de rechtbanken van het ressort zich andermaal en in zeer moeilijke omstandigheden hebben getroost.

Wel wens ik, met betrekking tot deze rechtsbedeling, enkele beschouwingen te wijden aan drie aangelegenheden die ik voor het voetlicht meen te moeten brengen, meer bepaald:

1° de baanbrekende arresten van uw Hof, — kamer van inbeschuldigingstelling dd. 11 december 1990 en eerste kamer dd. 11 juni 1990 — met de betrekking tot de problematiek van het voorrecht van rechtsmacht;

2° enkele belangwekkende arresten van de kamer van inbeschuldigingstelling bij de toepassing van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis;

3° het oprichten op 22 januari 1991 van een adviesraad voor crimineel beleid.

1° De baanbrekende arresten van het Hof van Beroep te Antwerpen — kamer van inbeschuldigingstelling dd. 11 december 1990 en eerste kamer dd. 11 juni 1990 — met betrekking tot de problematiek van het voorrecht van rechtsmacht

Inzake de procedureregels die in acht te nemen zijn in geval van een strafvervolgung met toepassing van het voorrecht van rechtsmacht (artt. 479 e.v. Sv.) heeft uw Hof, in de voorbije twee jaar herhaaldelijk standpunten ingenomen waarmee door het Hof van Cassatie in zijn arrest van 11 december 1990 werd ingestemd¹.

De problematiek waaraan hiermee — naar onze mening — een duidelijke en, laten we hopen, definitieve oplossing werd gegeven, was de volgende:

Wanneer het gerechtelijk onderzoek, gevoerd met inachtneming van het voorrecht van rechtsmacht, beëindigd is, en de onderzoekende magistraat het dossier meedeelt aan de procureur-generaal, welke vorderingen dient deze te nemen, *in de veronderstelling dat hij van oordeel is:*

a) dat door een verdachte met voorrecht van rechtsmacht (en andere mededaders of medeplichtigen) *misdaden* werden gepleegd die, *na correctionalisatie* door aanneming van verzachtende omstandigheden, in aanmerking komen om door de Eerste Kamer van het Hof berecht te worden;

b) terwijl hij ook van oordeel is dat er voor bepaalde medeverdachten geen voldoende bezwaren bestaan, zodat zij buiten vervolging gesteld dienen te worden?

Moet de procureur-generaal in zo'n geval een vordering richten tot de kamer van inbeschuldigingstelling:

a) strekkende enerzijds tot de *vaststelling van voldoende bezwaren* ten laste van de enen, en, *na aanneming van verzachtende omstandigheden*, hun *verwijzing* naar de Eerste Kamer van het Hof;

b) en strekkende anderzijds tot de *buitenvervolginstelling* van de anderen?

Of mag de procureur-generaal — of *moet* hij zelfs — er zich toe beperken te vorderen dat de kamer van inbeschuldigingstelling verzachtende omstandigheden vaststelt bij die verdachten die *hij* zich voorneemt voor het Hof te vervolgen wegens hun gecorrectionaliseerde misdaden, *zonder meer*?

Die probleemstelling is zeker niet recent. Toch is er maar weinig over gepubliceerd, hoezeer de behoefte aan een duidelijk antwoord, helaas, steeds actueler geworden is.

Procureur-generaal Jean Constant heeft in *Les Nouvelles*² voor het eerst getracht een duidelijke synthese te maken van de stand van zaken rond 1949.

Daaruit kan opgemaakt worden dat er geen twijfel en ook geen betwisting bestond wanneer het onderzoek enkel *wanbedrijven* aan het licht bracht: iedereen is het erover eens dat, in zo'n geval, de kamer van inbeschuldigingstelling *niet* tussenkomt bij de verdere procedure. Het is de procureur-generaal die op soevereine wijze beslist of het onderzoek voldoende bezwaren heeft opgeleverd tegen de verdachte met voorrecht van rechtsmacht. *Zo ja*, dan dagvaardt de procureur-generaal hem (en de medeverdachten tegen wie hij evenzeer voldoende bezwaren in aanmerking neemt) rechtstreeks voor de eerste kamer van het Hof. *Zo neen*, dan *kan* hij, zonder verplichting³, een beschikking van buitenvervolginstelling nemen ten aanzien van de verdachte met voorrecht van rechtsmacht. Zijn er medeverdachten, dan stelt hij het dossier, wat hen betreft, ter beschikking van de procureur des Konings. Door de verbreking van de samenhang tussen de verdachten «met voorrecht» en die «zonder voor-

¹ Cass., 11 december 1990, A.R. 4823, in zake Janssens Van Hauwermeiren, Guljé en De Roeck (niet gepubl.).

² J. CONSTANT, «Crimes commis par les juges», *Les Nouvelles, Proc. Pén.*, Tome II, Vol. 2, ed. 1949, p. 35 e.v.

³ *Op. cit.*, p. 50, nr. 78.

recht», is de procureur-generaal voor deze laatste immers niet meer bevoegd krachtens art. 479 Sv. In een dergelijk geval is de procureur-generaal in feite wel «verplicht» een schriftelijke beschikking van buitenvervolginstelling van de «verdachte met voorrecht» te nemen. Waaruit zou de verbreking van de samenhang anders blijken?

Er rijst evenmin betwisting rond de vraag wat de procureur-generaal te doen staat wanneer het onderzoek een *misdaad* heeft opgeleverd, en de procureur-generaal van oordeel is dat de verdachte dient te worden verwezen naar het hof van assisen. Alleen de kamer van inbeschuldigingstelling kan zulk een verwijzing uitspreken en dus zal de procureur-generaal ze in die zin moeten vorderen⁴.

Dit impliceert vanzelfsprekend dat de kamer van inbeschuldigingstelling in zo'n geval wel verplicht is te statueren over het al dan niet bestaan van voldoende bezwaren.

Maar de moeilijkheden en betwistingen ontstaan wanneer de procureur-generaal een *te correctionaliseren misdaad* wil vervolgen. Procureur-generaal Constant schaarde zich wel duidelijk⁵ aan de zijde van de rechtsleer die stelt dat, in geval van een gecorrectionaliseerde misdaad, de kamer van inbeschuldigingstelling zich, na de toekenning van de gevraagde verzachtende omstandigheden, dient te beperken tot de terugzending van de zaak naar de procureur-generaal.

Daarmee is dan wel duidelijk gesteld dat, na correctionalisatie, het aanhangig maken van de zaak bij de eerste kamer niet toekomt aan de kamer van inbeschuldigingstelling door middel van verwijzing, maar wel aan de procureur-generaal, door middel van rechtstreekse dagvaarding.

Maar daarmee is nog niet geantwoord op de vraag of de kamer van inbeschuldigingstelling, wanneer zij gevorderd wordt een misdaad te correctionaliseren, ook bevoegd is om zich uit te spreken over de *bezwaren*, en dus eventueel de verdachte buiten vervolging zou kunnen stellen, bij gebrek aan bezwaren? Of nog, in tegengestelde zin, na vaststelling van voldoende bezwaren en *weigering te correctionaliseren*, de verdachte zou kunnen *verwijzen naar het hof van assisen*, in strijd met de vordering van de procureur-generaal?

Professor Constant citeert dienaangaande wel de Gentse auteur Fiers: «Cet auteur enseigne que la faculté accordée aux juridictions d'instruction de modifier le caractère d'une infraction par admission de circonstances atténuantes, est *inséparablement liée au droit de renvoyer le prévenu* devant la juridiction de jugement»⁶.

Wie deze Gentse stelling aanvaardt, aanvaardt meteen dat de procureur-generaal, telkens als hij de kamer van inbeschuldigingstelling vordert een misdaad te correctionaliseren, in feite de verdere strafvervolging uit handen geeft. Want de instantie die de macht heeft een strafzaak in te leiden bij de strafrechter, moet noodzakelijkerwijze bevoegd zijn om te statueren over het bestaan van voldoende bezwaren om zulks te doen...

Die strikte logica zal overigens niemand in twijfel trekken wanneer de procureur-generaal tot de kamer van inbeschuldigingstelling een vordering richt strekkende tot verwijzing

van de verdachte naar het hof van assisen, ondanks — om zo te zeggen — het voorrecht van rechtsmacht van de verdachte.

Professor Constant wijst er echter op dat sommigen die bevoegdheid om te verwijzen niet beperken tot een verwijzing naar het hof van assisen. «Certains décisions ont admis que la Chambre des Mises en Accusation est compétente pour *renvoyer le magistrat inculqué devant la première chambre* si le Procureur-général l'a formellement requise de statuer sur la prévention et de prononcer le renvoi»⁷. Het klinkt wel alsof de procureur-generaal, wanneer het hem past, aan de kamer van inbeschuldigingstelling een jurisdictiemacht zou kunnen geven die de wetgever haar niet heeft toegekend!

Samengevat bestaan er volgens professor Constant dus *drie strekkingen*:

1. de overheersende mening (ook de zijne) dat de kamer van inbeschuldigingstelling wel bevoegd is om de misdaad te correctionaliseren, maar niet om over de bezwaren te statueren, noch om te verwijzen naar de eerste kamer van het Hof;

2. de Gentse strekking (Fiers) die beweert dat de instantie die bevoegd is om te correctionaliseren, noodzakelijkerwijze ook bevoegd is om te verwijzen, wat, naar onze mening ook impliceert dat zij bevoegd is om te statueren over de bezwaren, dus eventueel ook buiten vervolging te stellen;

3. een soort compromis tussen die twee uitersten: de kamer van inbeschuldigingstelling kan bij correctionalisatie ook over de bezwaren statueren en naar de eerste kamer van het Hof verwijzen wanneer de procureur-generaal haar daartoe formeel vordert.

Tot daar wat wij over de problematiek bij Constant vinden. Een probleem is er zeker; een duidelijke oplossing, allesbehalve!

In de zeldzame literatuur rond deze twistvraag kunnen wij ook niet voorbijgaan aan de belangrijke openingsrede die advocaat-generaal Van Hauwaert aan dit onderwerp besteedde op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Gent op 1 september 1965⁸.

Om niet in herhaling te vallen zullen wij uit zijn zeer volledig overzicht van de hele problematiek rond het voorrecht van rechtsmacht, alleen de stelling releveren die Van Hauwaert verdedigt nopens de vraag of de procureur-generaal, na een strafonderzoek dat volgens hem geen voldoende aanwijzingen van schuld aan een *misdaad* oplevert, persoonlijk een beslissing van niet-vervolginstelling mag nemen. Of *moet* hij in zo'n geval de buitenvervolginstelling van de verdachte vorderen door de kamer van inbeschuldigingstelling?

Hij herhaalt allereerst dat het een *twistvraag* is en dat de rechtspraktijk in dezen in de laatste decennia uiteenlopend was. Daarna stelt hij echter dat «de enige correcte juridische oplossing», die dan ook sedert jaren door het Hof van Beroep te Gent wordt gevolgd, erin bestaat dat de procureur-generaal de buitenvervolginstelling door de kamer van inbeschuldigingstelling *moet* vorderen.

Volgens Van Hauwaert mag immers aan de kamer van inbeschuldigingstelling de *mogelijkheid* niet ontnomen worden om — in strijd met de vordering van de procureur-

⁴ *Op. cit.*, p. 49, nr. 73, § 1.

⁵ *Op. cit.*, p. 45, nr. 49, §§ 1 en 2; p. 48, nr. 68, § 1, en p. 49, nr. 73, §§ 2 en 3.

⁶ *Op. cit.*, p. 45, nr. 49 in fine, met verwijzing naar FIERS, «Het voorrecht van jurisdictie», *Recht. Tijdsch.*, 1939, 340 e.v.

⁷ *Op. cit.*, p. 48, nr. 68, § 2.

⁸ *R.W.*, 19 sept. 1965 (eerste deel) en 26 sept. 1965 (slot).

neraal – vast te stellen dat er wél voldoende bezwaren ten laste van de verdachte aanwezig zijn. En alsdan hetzij de verdachte te verwijzen naar het hof van assisen, hetzij, na correctionalisatie van de misdaad, de zaak terug naar de procureur-generaal te sturen om te handelen als naar recht.

U ziet met welke gezaghebbende maar uiteenlopende meningen het openbaar ministerie, en vervolgens de kamer van inbeschuldigingstelling en de eerste kamer van uw Hof geconfronteerd stonden toen de procedure in de zaak «J. e.a.», na beëindiging van het onderzoek moest worden voortgezet.

Laten wij er nochtans aan herinneren, want dit is belangrijk voor de conclusies die uit wat volgt getrokken kunnen worden, dat in deze zaak negen personen, waarvan één met voorrecht van rechtsmacht, als mededaders verdacht werden van *correctionaliseerbare misdaden* (valsheid in geschrifte en gebruik) en *wanbedrijven* (gewone heling en oplichting).

De beslissing omtrent de te volgen weg was des te moeilijker om te nemen daar, in de vijftien jaar die het Hof van Beroep te Antwerpen toen bestond, noch door ons ambt, noch door uw Hof, één zelfde gedragslijn werd gevolgd.

Tot in 1984 vorderde ons ambt dat de kamer van inbeschuldigingstelling zou beslissen over het al dan niet bestaan van voldoende bezwaren⁹. Dit kwam er in sommige gevallen op neer te vorderen dat de kamer van inbeschuldigingstelling de buitenvervolginstelling van de verdachte(n) zou uitspreken.

In andere gevallen werd gevorderd dat zou worden vastgesteld dat er wél voldoende bezwaren bestonden, maar ook verzachtende omstandigheden om de misdaden te correctionaliseren. Nooit werd gevorderd dat zou worden verwezen naar de eerste kamer.

Uitzonderlijk echter, reeds eenmaal in 1983¹⁰, en verder vanaf 1985, heeft ons ambt er zich toe beperkt te vorderen dat de kamer van inbeschuldigingstelling verzachtende omstandigheden zou toekennen aan die verdachten tegen wie ons ambt voldoende bezwaren aannam nopens het plegen van een misdaad. Aan de kamer van inbeschuldigingstelling werd sedertdien dus niet meer gevraagd te beslissen over het bestaan van bezwaren, en dus ook niet de buitenvervolginstelling uit te spreken.

Op zoek naar recente rechtspraak omtrent hetzelfde probleem in andere ressorten heeft ons ambt toen een (nog niet gepubliceerd) arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Brussel gevonden, gewezen op 20 oktober 1986 in de zaak «L. e.a.» en dat recentelijk in kracht van gewijsde was gegaan na verwerping van de ingestelde cassatieberoepen¹¹.

Dat arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling te Brussel was ondermeer merkwaardig omdat het volgde op een dubbele vordering van de procureur-generaal:

– een eerste vordering, op 24 augustus 1986, die ertoe strekte dat de kamer van inbeschuldigingstelling uitspraak zou doen over het bestaan van *bezwaren* nopens het plegen van misdaden (door personen met voorrecht van rechtsmacht en anderen) en vervolgens over het bestaan van *verzachtende omstandigheden* die het mogelijk maakten de feiten te correctionaliseren;

– dan, drie weken later slechts, een tweede vordering op 16 september 1986, die de voorgaande introk en die er zich toe beperkte te vorderen dat de kamer van inbeschuldigingstelling zou vaststellen dat bepaalde ten laste gelegde feiten misdaden waren en dat er *verzachtende omstandigheden* bestonden om deze te correctionaliseren. *Meer niet*.

Die koerswijziging was te wijten aan een providentieel arrest van het Hof van Cassatie, dat tussen die twee vorderingen in was gewezen op 3 september 1986¹² en waarin de volgende principes werden gesteld:

1° de artt. 479 en 483 Sv. wijken af van het beginsel volgens hetwelk elk voorbereidend onderzoek aanleiding geeft tot een beoordeling van de bezwaren door het onderzoeksgerecht;

2° in het bij art. 479 Sv. bepaalde geval komt alleen aan de procureur-generaal bij het hof van beroep, met uitsluiting van alle onderzoeksgerechten, het recht toe de strafvordering in te stellen bij het bevoegde vonnisgerecht; van die regel wordt niet afgeweken wanneer de procureur-generaal vooraf de eerste voorzitter van het hof van beroep heeft gevorderd een onderzoek te verrichten, noch wanneer de kamer van inbeschuldigingstelling, op de vordering van de procureur-generaal, een misdaad correctionaliseert door verzachtende omstandigheden aan te nemen.

Het arrest dat op 20 oktober 1986 door de kamer van inbeschuldigingstelling te Brussel werd uitgesproken in de zaak «L. e.a.» heeft zich niet alleen geschikt naar dat kersverse arrest van het Hof van Cassatie, maar heeft, in zijn motivering en dictum, de zaken nóg ruimer, en zo mogelijk nóg duidelijker, omschreven. Het bijzonderste daaruit verwoordt wij samenvattend als volgt:

– De kamer van inbeschuldigingstelling verwijst slechts naar het hof van assisen wanneer de ten laste gelegde feiten door de wet misdaden genoemd worden en als de kamer van inbeschuldigingstelling voldoende bezwaren vaststelt om de inbeschuldigingstelling te rechtvaardigen (art. 231 Sv.).

– Het onderzoek naar het bestaan van voldoende bewijzen en aanwijzingen omtrent een misdaad wordt echter *slechts* gedaan *wanneer* die bewijzen en aanwijzingen voldoende ernstig zijn om een inbeschuldigingstelling uit te spreken (art. 221 Sv.).

– Gesteld nu dat de procureur-generaal *geen* inbeschuldiging en *geen* verwijzing naar het hof van assisen vordert, maar slechts de toekenning van verzachtende omstandigheden voor feiten die hij misdaden noemt, en gesteld dat het Hof daar dan op zou ingaan, dan zullen die feiten wanbedrijven worden, die slechts volgens art. 479 Sv. vervolgd kunnen worden. Dit wil zeggen: wanneer de procureur-generaal op soevereine wijze apprecieert dat er voldoende bezwaren voor die feiten bestaan.

– Die onafhankelijke appreciatie van de procureur-generaal, om ingevolge art. 479 Sv. een persoon met

⁹ Zaak Henry-Vansimpsen, vordering 2 juni 1977, arrest K.I. Antwerpen, 21 juni 1977; zaak Lenaerts e.a., vordering 4 september 1980, arrest K.I. Antwerpen, 10 oktober 1980; zaak Pichler, vordering 24 april 1984, arrest K.I. Antwerpen, 8 juni 1984.

¹⁰ Zaak Smets e.a., vordering 1 juni 1983, arrest K.I. Antwerpen, 28 juni 1983.

¹¹ Cass., 3 december 1986, A.C., 1986-87, nr. 204; 9 december 1987, A.C., 1987-88, nr. 216.

¹² Cass., 3 september 1986, A.C., 1986-87, nr. 7.

voorrecht van rechtsmacht te vervolgen voor een wanbedrijf, *belet* derhalve dat men aan de kamer van inbeschuldigingstelling de jurisdictiemacht zou toekennen om te beslissen over het bestaan van voldoende bezwaren wanneer haar slechts gevorderd wordt te beslissen over het bestaan van verzachtende omstandigheden.

— Of nog anders gezegd, en dit voegen wij persoonlijk aan het arrest toe: een procureur-generaal die van de kamer van inbeschuldigingstelling tegelijk vordert dat zij beslist over het bestaan van voldoende bezwaren *en* over het bestaan van verzachtende omstandigheden om de misdaden te correctionaliseren, is in contradictie met zijn eigen prerogatief, dat art. 479 hem toekent en waarvan hij geen afstand kan doen.

— Volledigheidshalve nog dit over dat arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling te Brussel: een argument van de verdediging bestond in de bewering dat het Hof *onmogelijk kon* beslissen nopens het bestaan van verzachtende omstandigheden zonder «tegelijk, noodzakelijkerwijze en vooraf» te beslissen nopens het bestaan van bezwaren, dus nopens het plegen zelf van de feiten.

— Daarop antwoordde het Hof dat die bewering niet opging *zolang* de aangevoerde verzachtende omstandigheden *eigen waren aan de persoon* van de verdachten, en *niet aan de feiten*.

— Hoe terloops dit laatste in het arrest ook gezegd werd, toch lijkt deze overweging van het Hof te Brussel ons van kapitaal belang. De vaststelling van een verzachtende omstandigheid, geput uit de feiten zelf, zou immers noodzakelijkerwijze impliceren dat de persoon, aan wie de correctionalisatie wordt toegekend, de dader is van die feiten. Dat was precies de stelling van de Gentse auteur Fiers (*op. cit.*, p. 45, nr. 49 in fine, met verwijzing naar Fiers, «Het voorrecht van jurisdictie», *Recht. Tijdsch.*, 1939, 340 e.v.).

In de zaak «J. e.a.» waar wij het hier over hebben, heeft het openbaar ministerie dan ook kordaat gekozen voor de Brusselse stelling in de zaak «L. e.a.». Het heeft dus gesteld dat er geen aanleiding bestond tot onderzoek van het al dan niet bestaan van bezwaren, noch tot enige buitenvervolginstelling of verwijzing. Het vorderde enkel de vaststelling van het bestaan van verzachtende omstandigheden bij die verdachten tegen wie het openbaar ministerie *zelf* bezwaren in aanmerking nam.

De kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof heeft in haar arrest van 15 september 1989¹³ op bijzonder heldere wijze de problematiek samengevat en, in drie punten, de basisregels vastgelegd die we hierna letterlijk weergeven:

1. *de verwijzing naar het hof van assisen* geschiedt steeds door de kamer van inbeschuldigingstelling, die alsdan, zoals in gemene recht, op volwaardige wijze de rechtspleging regelt;

2. in geval van *een misdaad die niet vatbaar is voor correctionalisatie* en die aanleiding heeft gegeven tot een gerechtelijk onderzoek, moet de rechtspleging op volwaardige wijze geregeld worden door de kamer van inbeschuldigingstelling, met inbegrip van de buitenvervolginstelling;

3. in geval — zoals te dezen — van *een misdaad die vatbaar is voor correctionalisatie*, heeft, ook na een voorafgaand gerechtelijk onderzoek, de procureur-generaal die de verwijzing naar het hof van assisen niet wenst en acht dat er verzachtende omstandigheden bestaan, wettelijk de bevoegdheid om bij de kamer van inbeschuldigingstelling de enkelvoudige vordering tot vaststelling van het bestaan van verzachtende omstandigheden aanhangig te maken; de kamer van inbeschuldigingstelling heeft dan de bevoegdheid om op onaantastbare wijze te beslissen over het al dan niet bestaan van verzachtende omstandigheden, maar heeft, in geval van aanvaarding ervan, niet de bevoegdheid om nog te oordelen over het al dan niet bestaan van bezwaren, noch over de ontvankelijkheid van de strafvordering, noch over de verwijzing, aangezien het dan tot de uitsluitende bevoegdheid van de procureur-generaal behoort om de strafvordering aanhangig te maken bij het hof van beroep door rechtstreekse dagvaarding¹⁴.

Het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling heeft het daarbij echter niet gelaten. Antwoordend op de stevig gestructureerde argumenten van de verdediging, leveren ook andere overwegingen waardevolle bijdragen tot een beter begrip van het probleem en zijn oplossing.

A) In zijn vordering had het openbaar ministerie als overweging vermeld dat het onderzoek weliswaar tegen negen verdachten werd gevoerd, maar dat het geen voldoende bezwaren had opgeleverd tegen drie onder hen, terwijl het wel voldoende bezwaren opleverde ten laste van de zes anderen, waaronder die met voorrecht van rechtsmacht. Het openbaar ministerie vorderde dan ook alleen de toekenning van verzachtende omstandigheden in de persoon van deze zes verdachten, zonder wat dan ook te vorderen wat de drie eersten betrof.

De verdediging van een van die zes verdachten zag hierin een schending van de artt. 6 en/of 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, die de vordering van het openbaar ministerie onontvankelijk moest maken. De kamer van inbeschuldigingstelling antwoordde daarop dat de vermelding in kwestie (geen bezwaren tegen drie, wel tegen zes anderen) «strikt juridisch overbodig» was en derhalve «door het Hof niet in aanmerking werd genomen».

Daar de intenties van ons ambt ons vanzelfsprekend bekend zijn, kunnen wij hier thans bevestigen dat de vermelding in kwestie inderdaad niet om een «strikt juridische noodzakelijkheid» werd gedaan maar enkel een verklaring was voor het feit dat slechts voor zes van de negen oorspronkelijke verdachten een vordering werd genomen.

B) De kamer van inbeschuldigingstelling overwoog ook dat een gecorrectionaliseerd feit wordt geacht *steeds* een wanbedrijf te zijn geweest; reden waarom de respectieve bevoegdheden van de procureur-generaal en de kamer van inbeschuldigingstelling niet enkel te bepalen zijn in verband met een oorspronkelijke kwalificatie.

C) De rechtspleging voor de kamer van inbeschuldigingstelling, zoals ze in dit arrest wordt aangenomen, wordt weliswaar niet vermeld in de artt. 479 e.v. van hoofdstuk III van het Wetboek van Strafvordering. Maar, door dwingende ju-

¹³ K.I. Antwerpen, 15 september 1989, niet gepubl. (voorzitter: de h. Bijl, raadsheren: de h. Libert en mevr. Beeckman, O.M.: adv.-gen. Kuyt).

¹⁴ Hier verwijst het arrest naar Cass., 3 september 1986 met conclusie van procureur-generaal Krings, *Pas.*, 1987, I, 17.

ridische rationaliteit, vloeit zij voort uit de rechtsregel van de artt. 1, 2 en 6 van de afzonderlijke wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden. De doelstellingen van deze wet kunnen anders niet bereikt worden in gevallen van voorrecht van rechtsmacht zonder in conflict te komen met de bevoegdheid van de procureur-generaal, zoals deze bepaald is in art. 479 van het Wetboek van Strafvordering.

D) De kamer van inbeschuldigingstelling heeft wel de bevoegdheid om te oordelen over het bestaan van de vereiste samenhang (tussen de vervolging ingesteld tegen personen met voorrecht van rechtsmacht en die ingesteld tegen andere personen) want dit houdt verband met de ontvankelijkheid van dergelijke specifieke vorderingen. Daaruit kan echter niet het rechtsgevolg afgeleid worden dat de kamer van inbeschuldigingstelling ook de bevoegdheid zou hebben om te oordelen over het al dan niet bestaan van bezwaren.

E) De rechtspleging voor de kamer van inbeschuldigingstelling, zoals ze door dit arrest wordt aangenomen, is niet in strijd met de artt. 6 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Het gaat te dezen immers niet om het bepalen van de gegrondheid van een ingestelde strafvervolging, noch over een inbeschuldigingstelling, maar alleen om de toepassing van de wet op de verzachtende omstandigheden, die ook en vooral tot voordeel strekt van de verdachte, hetgeen dan nog, volgens art. 3 van die wet, als definitief verworven dient te worden beschouwd.

F) Ten onrechte heeft een der beklaagden ook aangevoerd dat de bovenvermelde wettelijke rechtspleging in strijd zou zijn met de artt. 6 en 6bis van de Grondwet en dat er bijgevolg aanleiding bestond tot een *prejudiciële vraagstelling aan het Arbitragehof* overeenkomstig art. 107ter van de Grondwet en art. 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof. Volgens de kamer van inbeschuldigingstelling kwam die prejudiciële vraag op de volgende neer: Worden de ingeroepen grondwetsartikelen geschonken door de enkele omstandigheid dat er te dezen bij correctionalisatie geen onderzoek van de bezwaren geschiedde?

Daarop antwoordde de kamer van inbeschuldigingstelling dat zij, overeenkomstig art. 26, § 2, 3°, van de wet op het Arbitragehof, de opgeworpen vraag *niet* behoefde te stellen, omdat de wettelijke regeling waarnaar zij zich gedraagt *klaarblijkelijk* de ingeroepen grondwetsartikelen *niet* schendt. En de kamer van inbeschuldigingstelling motiveerde die zienswijze woordelijk als volgt:

a) Allereerst omdat «deze rechtspleging gerangschikt wordt in het gemeenrechtelijk Wetboek van Strafvordering onder Boek II 'Het Gerecht', titel IV 'Enige rechtsplegingen van bijzondere aard', hoofdstuk III 'Misdaden door rechters gepleegd buiten hun ambt en in de uitoefening van hun ambt', afdeling I 'Vervolging en onderzoek tegen rechters wegens misdaden en wanbedrijven door hen buiten hun ambt gepleegd'; dat onder deze titel nog zes andere rechtsplegingen van bijzondere aard worden vermeld; dat het Wetboek van Strafvordering als een consistent geheel dient te worden beschouwd waarin het noodzakelijk was in meerdere rechtsplegingen van bijzondere aard te voorzien ter vrijwaring van bepaalde rechtsgoederen en -waarden en een goede werkzaamheid van het gerecht; dat een rechtspleging van bijzondere aard niets anders is dan een uitdrukking van het gelijkheidsbeginsel door ongelijke gevallen ongelijk te behandelen».

b) Vervolgens omdat «de bedoelde afwijking, met name de aanhangigmaking van de strafvordering inzake wanbedrijven door rechtstreekse dagvaarding door het openbaar ministerie zonder volwaardige regeling van de rechtspleging, één van de drie gevallen van aanhangigmaking uitmaakt dat in tegenstelling tot de twee andere dan nog omschreven wordt als 'in alle gevallen', zoals uitdrukkelijk bepaald in artikel 182 van het Wetboek van Strafvordering voor de gevallen die niet onderworpen zijn aan een rechtspleging van bijzondere aard; dat hierin zelfs ingebouwd is geworden de rechtstreekse correctionalisatie zonder volwaardige regeling van de rechtspleging»¹⁵.

c) Ook nog omdat «de betwiste afwijking, die zich voordoet in een louter voorbereidende fase van de rechtspleging, dient te worden beoordeeld binnen het geheel van deze rechtspleging, waarin bijzondere waarborgen zijn bepaald voor het voorafgaandelijk gerechtelijk onderzoek en voor de eventueel latere uitoefening van de strafvordering en be-rechting».

d) Ten slotte en bovendien, omdat «hogervermelde wettelijke regeling met de ingebouwde beperkte vordering zoals te dezen, noodzakelijk is ter vrijwaring van het gelijkheidsbeginsel en discriminatieverbod inzake een adequate werkzaamheid van de wet op de verzachtende omstandigheden, zonder aantasting van de specifieke doelstellingen in geval van voorrecht van rechtsmacht en de consistentie van het geheel».

Toen dan de zaak «J. e.a.» op rechtstreekse dagvaarding van ons ambt ten gronde behandeld werd, werden natuurlijk een aantal van de middelen die voor de kamer van inbeschuldigingstelling opgeworpen werden, door de verdediging opnieuw opgeworpen voor de eerste kamer van uw Hof.

Zo werd uw Hof opnieuw verzocht dezelfde hierboven reeds weergegeven prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof. Maar ook de eerste kamer verwierp dit verzoek om dezelfde motieven als die van de kamer van inbeschuldigingstelling (zie boven onder a, b, c en d).

Ook de niet-ontvankelijkheid van de vordering van het openbaar ministerie werd opnieuw opgeworpen, meer bepaald en onder meer wegens het niet-beslissen door de kamer van inbeschuldigingstelling over het al dan niet bestaan van voldoende bezwaren, wat een schending van de artt. 6 en/of 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens zou uitmaken. Maar ook dit middel werd verworpen doordat de eerste kamer de desbetreffende motieven van de kamer van inbeschuldigingstelling tot de hare maakte (zie boven onder E).

Voor de eerste kamer werd ook uitvoerig opgeworpen dat de vordering van het openbaar ministerie niet ontvankelijk was omdat de kamer van inbeschuldigingstelling de procedure slechts had geregeld voor zes van de negen oorspronkelijke (mede)verdachten, waardoor, nog eens, de artt. 6 en/of 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens werden geschonden. Ook hier sloot de eerste kamer zich aan bij het argument van de kamer van inbeschuldigingstelling om dat middel te verwerpen (zie boven onder A). Daar werd nog aan toegevoegd – wij citeren – dat be-

¹⁵ Hier verwijst het arrest naar R. DECLERCO, *Strafvordering*, I, uitg. 1987, pp. 184 en 185.

klaagde geen argument kan putten uit de artt. 6 en 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens wegens het enkele feit dat de procureur-generaal, voor elk geval afzonderlijk, oordeelt of het wenselijk is vervolging in te stellen, nu dit ook gezien dient te worden in het licht van art. 343 van het Gerechtelijk Wetboek.

Vanzelfsprekend had de eerste kamer nog met andere argumenten af te rekenen in haar monumentaal arrest van 11 juni 1990¹⁶ dat niet minder dan 110 bladzijden telde; maar de desbetreffende overwegingen vallen buiten de grenzen van de hier besproken specifieke problematiek.

Het cassatieberoep dat werd ingesteld, zowel tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 15 september 1989 als tegen het arrest van de eerste kamer van 11 juni 1990, werd verworpen bij arrest van het Hof van Cassatie van 11 december 1990¹⁷.

2° Enkele belangwekkende arresten van de kamer van inbeschuldigingstelling bij de toepassing van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis

— Op 21 december 1990 sprak de kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof drie arresten uit nadat was opgevoerd dat, in strijd met wat artikel 21, § 3, van de wet voorschrijft, de dossiers niet opnieuw ter beschikking van de respectieve verdachten en hun raadslieden waren gehouden gedurende de voormiddag van de dag van de eerste verschijning voor de raadkamer. De dag voor die van de verschijning was geen werkdag.

De aangehouden verdachten hielden staande dat door de miskenning van deze bepaling het recht van verdediging was geschonden en dat de aan de zaak gestelde wetsovertreding niet hersteld kon worden.

De kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof leidde uit de summieri gegevens van de procedurestukken af dat niet uitgesloten kon worden dat het recht van verdediging werd geschonden.

Zij deed de bestreden beschikkingen teniet, en besliste opnieuw op grond van de vaststelling dat in hoger beroep alle voorschriften in verband met het recht van verdediging werden nageleefd. De bevelen tot aanhouding werden gehandhaafd.

Het Hof van Cassatie verwierp door drie arresten van 2 januari 1991 de cassatieberoepen. Het overwoog dat de eisers verwaarden tussen enerzijds de regelmatigheid van de aanhangigmaking van de zaak voor de raadkamer, en anderzijds eventuele tekortkomingen in verband met de verschijning van de verdachte en de behandeling van de zaak ter terechtzitting. De bepaling van artikel 21, § 3, laatste lid, van de wet van 20 juli 1990 beoogt de eerbiediging van het recht van verdediging van de verdachte; onregelmatigheden in verband met de toepassing van die bepaling brengen niet mee dat de zaak niet regelmatig en niet tijdig bij de raadkamer aanhangig zou zijn gemaakt. Een door miskenning van het recht van verdediging van een verdachte opgelever-

de nietigheid van de beschikking van de raadkamer tot handhaving van de voorlopige hechtenis belet de appelrechters niet om, na vaststelling van die nietigheid, opnieuw te beslissen.

— Een arrest van 22 januari 1991 van de kamer van inbeschuldigingstelling, bekrachtigd door arrest van 5 februari 1991 van het Hof van Cassatie, toonde aan hoe moeilijk het is de bepalingen van artikel 22, tweede lid, en van artikel 31, § 4, van de hechteniswet gelijktijdig toe te passen. Volgens het ene artikel kan de verdachte of zijn raadsman de onderzoeksrechter verzoeken over te gaan tot een samenvattende ondervraging binnen de tien dagen die aan de verschijning voor de kamer van inbeschuldigingstelling voorafgaan, wanneer zij na een cassatiearrest met verwijzing uitspraak moet doen over de eventuele handhaving van de voorlopige hechtenis. Volgens het andere artikel moet de kamer van inbeschuldigingstelling waarnaar de zaak verwezen is, uitspraak doen binnen vijftien dagen te rekenen van de uitspraak van het Hof van Cassatie; zo niet, dan wordt de verdachte van ambtswege in vrijheid gesteld.

Daags na het cassatiearrest met verwijzing, gewezen op 8 januari 1991, dus op 9 januari 1991, verzocht de raadsman van de aangehoudene de onderzoeksrechter om hem op te roepen voor een samenvattende ondervraging. De onderzoeksrechter deelde op 11 januari 1991 mee dat de samenvattende ondervraging zou plaatsvinden op 16 januari 1991.

Maar intussen werd de aangehoudene opgeroepen om te verschijnen op de zitting van 18 januari 1991 van de kamer van inbeschuldigingstelling, en het samenvattend verhoor had niet plaats. De raadsman van de verdachte protesteerde tegen die gang van zaken.

De kamer van inbeschuldigingstelling hield de zaak in bearaad en bevestigde op 22 januari 1991, kort vóór het verstrijken van de vervalltermijn van vijftien dagen te rekenen van het cassatiearrest, de beslissing van de raadkamer die de voorlopige hechtenis handhaafde.

Zij oordeelde dat, gelet enerzijds op de datum van het verzoek om tot een samenvattend verhoor over te gaan — ik herinner eraan dat het verzoek daags na het cassatiearrest werd gedaan en dat de raadsman van de verdachte erop wees dat hij slechts na de uitspraak van het Hof van Cassatie om de toepassing van artikel 31, § 4, kon vragen — en anderzijds op de datum waarop de zaak voor behandeling voor haar werd vastgesteld, het verzoek als tardief diende te worden bestempeld en dat eventueel de volgende verschijning van de verdachte als aanknopingspunt kan dienen voor de termijn van tien dagen; het recht van verdediging werd derhalve niet geschonden.

Het Hof van Cassatie besliste op 5 februari 1991 (*A.C.*, 1990-91, nr. 302) dat, nu de onderzoeksrechter over tien dagen moet kunnen beschikken voor het houden van de samenvattende ondervraging, het verzoek voor een dergelijke ondervraging moet worden gedaan meer dan tien dagen vóór de verschijning voor de raadkamer of voor de kamer van inbeschuldigingstelling. Het verzoek dat gedaan wordt binnen tien dagen vóór de verschijning voor de kamer van inbeschuldigingstelling geldt als verzoek om een samenvattende ondervraging vóór de eerstvolgende verschijning voor een onderzoeksgerecht. De appelrechters beslisten daarom volgens het Hof van Cassatie wettig dat het verzoek tot samenvattende ondervraging als tardief diende te worden be-

¹⁶ K.I. Antwerpen, 11 juni 1990, nr. 1221, niet gepubliceerd (voorzitter: de h. Spaas; raadsheren: de hh. Frère en Rozie; O.M.: adv.-gen. Kuyl).

¹⁷ Cass., 11 december 1990, *A.C.*, 1990-91, nr. 190.

stempeld ten opzichte van de dag van verschijning voor de kamer van inbeschuldigingstelling.

– *Daarentegen werd het arrest van 26 december 1990 van de kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof, dat de voorlopige hechtenis van een verdachte handhaafde, vernietigd door een arrest van 8 januari 1991 van het Hof van Cassatie (A.C., 1990-91, nr. 231).*

Het ging om een verdachte die opnieuw misdrijven had gepleegd.

Het Hof van Cassatie oordeelde dat niet bleek of de onderzoeksrechter had aangehouden op grond van de nieuwe in onderzoek gestelde feiten dan wel op grond van de feiten waarvan eiser werd verdacht toen hij twee maanden vroeger werd vrijgelaten en die eveneens het voorwerp waren van het gerechtelijk onderzoek.

De motivering van het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof leverde volgens het Hof van Cassatie desomtrent geen duidelijkheid op; de appelrechters hadden daarom hun beslissing niet regelmatig met redenen omkleed en niet naar recht verantwoord.

Dit arrest van het Hof van Cassatie herinnert eraan dat in geval van vrijheidsberoving van een verdachte die in het begin van hetzelfde onderzoek in vrijheid werd gelaten of in vrijheid werd gesteld, duidelijk gemaakt moet worden of al dan niet de aanhouding van de betrokkene met toepassing van artikel 28 van de wet van 20 juli 1990 is gebeurd, en, zo ja, of de in dit artikel gestelde voorwaarden zijn vervuld.

– *Door een arrest van 22 maart 1991 van de kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof werd een beschikking van 12 maart 1991 van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, die de voorlopige hechtenis van een verdachte had gehandhaafd, vernietigd en de onmiddellijke invrijheidstelling van de verdachte gelast.*

Deze vernietigingsbeslissing steunde op twee redenen.

De kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof stelde vast dat de rijkswacht de verdachte, die zich spontaan bij haar had aangeboden voor verhoor, volgens vermelding van twee van haar processen-verbaal dadelijk had gearresteerd. Er was nochtans kennelijk geen sprake van betrapping op heterdaad, en er waren geen redenen om een bewarende dwangmaatregel te treffen, daar geen sprake was van poging tot vluchten, poging tot onttrekking aan het toezicht van de rijkswacht, of zelfs van enige vorm van verzet van de verdachte alvorens hij daadwerkelijk gearresteerd werd.

De vrijheidsberoving door de rijkswacht was onwettig of moest als dusdanig worden beschouwd daar ze door een niet bevoegde overheid werd beslist. Er was inbreuk op de voorschriften vervat in artikelen 1 en 2 van de wet op de voorlopige hechtenis. De arrestatie voldeed evenmin aan de andere door de wet opgelegde regels betreffende de onverwijlde kennisgevingen en mededelingen aan de procureur des Konings en aan de verdachte.

Een tweede reden waarom de invrijheidstelling van de verdachte werd bevolen was dat de termijn van 24 uren, die moet worden berekend van uur tot uur en zelfs van minuut tot minuut, met een minuut was overschreden op het ogenblik waarop met enige vertraging het bevel tot aanhouding in opdracht van de onderzoeksrechter door de rijkswacht werd betekend.

– De kamer van inbeschuldigingstelling van uw Hof diende op 26 april 1991 uitspraak te doen over een verzoek tot voorlopige invrijheidstelling terwijl een rechtspleging tot regeling van rechtsgebied ingeschreven was op de algemene rol van het Hof van Cassatie.

Zij stelde vast dat zij volgens het artikel 27, § 1, 3°, b, van de wet op de voorlopige hechtenis de voorlopige invrijheidstelling kan bevelen tijdens het geding tot regeling van rechtsgebied, wanneer de verdachte gevangen gehouden wordt ter uitvoering van een beschikking tot gevangenneming gegeven door de raadkamer.

Zij oordeelde dat ten onrechte uit deze wettekst zou worden afgeleid dat de vrijheidsberoving krachtens een door de raadkamer uitgevaardigde beschikking een noodzakelijke voorwaarde is opdat zij tijdens de rechtspleging tot regeling van rechtsgebied over een verzoekschrift tot voorlopige invrijheidstelling kan oordelen.

Zij stelde vast dat uit de parlementaire stukken in verband met de voorbereiding van de wet van 20 juli 1990 blijkt dat de wetgever niet wilde raken aan het toepassingsgebied van het opgeheven artikel 7, eerste lid, van de wet van 20 april 1874, dat bepaalde dat de kamer van inbeschuldigingstelling de invrijheidstelling kon bevelen gedurende de rechtspleging tot regeling van rechtsgebied, zonder dat er enige bijkomende voorwaarde aan verbonden is.

Zij oordeelde daarom dat artikel 27, § 1, 3°, b, berust op een verschrijving waardoor twee duidelijk van elkaar te onderscheiden gevallen vermengd zijn, en dat dit artikel in die zin moet worden gelezen dat het gaat om twee verschillende hypothesen: zowel wanneer de voorlopige invrijheidstelling wordt gevraagd tijdens het geding tot regeling van rechtsgebied, als wanneer de verdachte gevangen gehouden wordt ter uitvoering van een beschikking tot gevangenneming gegeven door de raadkamer.

3° Het oprichten van een adviesraad voor crimineel beleid

Sedert mijn ambtsaanvaarding, heb ik zowel tijdens plechtige zittingen alhier¹⁸ als in andere forums¹⁹, steeds met klem de nadruk gelegd op de noodzaak van het permanent sleutelen aan het strafrechtelijk beleid.

De organisatorische aanpak daarvan vordert trouwens gestadig, zodat mijn Nederlandse ambtgenoten in hun beleidsplan «Strafrecht met beleid»²⁰ hiertoe voor de eerste jaren negentig de grote krachtlijnen ontwikkelden.

Zij werden hierin onmiddellijk gesteund door hun minister van Justitie, die al vlug had vastgesteld dat instellingen

¹⁸ Plechtige installatie, procureur-generaal R. Van Camp, Hof van Beroep Antwerpen, 26 januari 1989, p. 21; R. VAN CAMP, «Kanttekeningen bij een zorgwekkende rechtsbedeling en sleutelen aan een strafrechtelijk beleid», *R.W.*, 1989-90, 481-494; R. VAN CAMP, «De rechtsbedeling in het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Antwerpen», *R.W.*, 1990-91, 553-558.

¹⁹ R. VAN CAMP, «Mijmering van een parketmagistraat over een gemeentepolitie met een menselijk gelaat», *De politieofficier*, nr. 4/88, pp. 45-47; R. VAN CAMP, «Parketmagistraat in de jaren negentig, een niet zo voor de hand liggende opdracht», *Panopticon*, 1991, 7-18.

²⁰ *Strafrecht met beleid, beleidsplan openbaar ministerie 1990-1995*, Plantijn bv, 1990.

belast met rechtshulp en rechtshandhaving op veel terreinen nog steeds symptomen van overbelasting vertoonden en derhalve onmiddellijk van zijn kant uitpakte met zijn «Recht in beweging»²¹, een beleidsplan in de komende jaren.

Voorafgegaan door het verslag van Team Consult aan de Minister van Binnenlandse Zaken over «De politiediensten in België»²² en de besluiten van de parlementaire onderzoekscommissie belast met het onderzoek naar de wijze waarop de bestrijding van het banditisme en het terrorisme georganiseerd wordt²³, liet de Regering zich in haar zogenaamd «Pinksterplan»²⁴ ook niet onbetuigd.

Sedertdien zagen heel wat wetsontwerpen, onder meer met betrekking tot de organisatie en de controle van de politionele diensten, het licht en wordt er gedokterd aan de opleiding en de vorming van de magistratuur; haar vertegenwoordiging; het statuut van de onderzoeksrechter; het oprichten van een dienst voor crimineel beleid, om het hierbij te houden. Te veel en te vroeg om het in mijn laatste beschouwing bij de rechtsbedeling in ons ressort reeds te commentariëren.

Wel lijkt mij bij dit gebeuren de titel van een artikel van een Nederlands hoogleraar «Justitie geketend en ontketend»²⁵ wel erg toepasselijk of is het daarentegen zoals een Franse editorialist het even kernachtig omschrijft eerder «une crise de croissance et non de vieillesse»²⁶?

In elk geval sterkte het mijn overtuiging van de noodzaak van een geïntegreerd strafrechtelijk, en zo mogelijk door overleg met de bevoegde administratieve overheid, van een geïntegreerd preventief strafrechtelijk beleid, wil men iets verhelpen aan het bij de burger levend subjectief en vooral objectief onveiligheidsgevoelen en het ermee gepaard gaande groeiend gemis aan vertrouwen in de justitie. Hieraan kan inderdaad verder gesleuteld worden, nadat eerst op het vlak van het hof van beroep — naar de wens geuit tijdens mijn installatie door de toenmalige stafhouder²⁷ — door het stellen van prioriteiten en het streven naar een behoorlijke

termijn voor de behandeling van de zaken, de plaag van de verjaringen kan worden ingedijkt en, dankzij de inzet van allen, praktisch de in hoger beroep aanhangig gemaakte strafzaken binnen een termijn van zes tot maximaal acht maanden kunnen worden gevonnist.

Thans is het met de oprichting op 22 januari 1991 van een adviesraad voor crimineel beleid, waarbij de procureurs des Konings en de politionele overheden van mijn ambtsgebied rechtstreeks betrokken zijn en ook reeds met de provinciegouverneurs op het preventief vlak verder aansluiting wordt gezocht, het opzet een stap verder te gaan.

Stoelend op de verschillende rapporten, analyses en cijfermatige gegevens, werd — zonder uiteraard andere belangrijke sectoren te verwaarlozen — bijzondere aandacht en prioriteit gevraagd voor de straatcriminaliteit, de diefstallen in woningen en de handel in verdovende middelen.

Hiervoor werden — naar de eigenheid van elk gerechtelijk arrondissement — overleg en gecoördineerde acties voorzien en werd een systeem uitgewerkt om de terzake opgestelde processen-verbaal prioritair te behandelen en te volgen tot en met eventueel de strafuitvoering.

Met dit initiatief werd op 1 maart 1991 een aanvang gemaakt en op 1 juni ll. werd overgegaan tot een eerste tussentijdse evaluatie, waaruit vooralsnog evenwel geen afdoende besluiten kunnen worden getrokken.

Wel kon worden vastgesteld dat inderdaad de drie gestelde prioriteiten in mijn ambtsgebied aan registratie en opvolging toe zijn, dat reeds terzake meer overleg werd gepleegd met de politionele diensten en dat het initiatief bij hen die bij de opsporing, de vervolging en de berechting van deze feiten betrokken zijn, zeer goed werd onthaald.

Meer nog, zowel de minister van Justitie als die van Binnenlandse Zaken betuigden mij hun tevredenheid voor het genomen initiatief en ook van andere instanties mochten wij aanmoedigingen ontvangen.

Met het wellicht bestendig bijsturen van deze adviesraad en het verfijnen van de ervan uitgaande impulsen, hopen wij, dankzij de inzet van allen en onder voorbehoud van het nodige personeelsbestand en de hiervoor noodzakelijke infrastructuur, een meer verantwoord en doelmatig vervolgings- en sepotbeleid te bewerkstelligen.

Moge dit initiatief, dat slechts dankzij de inzet en de overtuiging van allen die erbij betrokken werden, in ons ambtsgebied tot stand kon komen, tevens een antwoord zijn ten aanzien van de soms ontmoedigende afbrekende belangstelling ten aanzien van het justitieel gebeuren.

²¹ *Recht in beweging — een beleidsplan voor justitie in de komende jaren*, Nederlands Ministerie van Justitie.

²² *Teamconsult. De politiediensten in België*, Verslag aan de Minister van binnenlandse Zaken, Min. Bin. Zaken, Algemene Rijks-politie.

²³ *Parl.St., Kamer*, 1988, nr. 59/8, pp. 346-382.

²⁴ *Parl.Handelingen, Kamer*, 1989-90, nrs. 56-60, 5, 6 en 7 juni 1990.

²⁵ C.J.C.T. FIJNHOUT, «Justitie geketend en ontketend: een commentaar op de beleidsplannen voor de jaren 90», *Delikt en delinquent*, 1990, 910.

²⁶ «Sur la Justice», *La revue administrative*, 1990, 199-200.

²⁷ Plechtige installatie, Procureur-generaal R. VAN CAMP, p. 18.

COMMENTAAR OM EN ROND RECENTE RECHTSPRAAK VAN HET ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

*Rede uitgesproken door de procureur-generaal R. VAN CAMP
op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Antwerpen
op 2 september 1991*

De bedoeling was U dit jaar te onderhouden over enkele aspecten van het sociaal recht in Europees verband.

Advocaat-generaal H. Van Nuffel was reeds goed opgeschoten met de voorbereiding hiervan tot zijn gezondheids-toestand de verdere afwerking niet meer toeliet. Uitgesteld is echter niet verloren, zodat wij U dit thema reserveren voor de openingszitting van een volgend gerechtelijk jaar.

Zoals reeds eerder gebeurde, wens ik – dank zij de bijstand van mijn auditoraat-generaal – nogmaals meer bekendheid te geven aan enkele belangrijke arresten van uw Hof.

Een bijzonder aspect van uw bevoegdheden zijn de beslissingen die U in kort geding kunt geven.

Het sociaal kort geding onderscheidt zich alleen van het gemeenrechtelijk kort geding doordat het beperkt is tot het volstrekt bevoegdheidsgebied van de arbeidsrechtbank ¹.

Een interessant bevoegdheidsprobleem heeft uw Hof moeten behandelen in zijn arrest van 2 mei 1990 ².

De medeëigenaars van een flatgebouw hadden aan de voorzitter van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen gevraagd om te bevelen dat hun conciërge, die met toepassing van artikel 60 van de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten opgezegd werd, haar dienstwoning zou moeten verlaten.

De conciërge pleitte dat de voorzitter van de arbeidsrechtbank niet bevoegd was om kennis te nemen van het geschil maar wel de vrederechter, die, met toepassing van artikel 591, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek, kennis neemt van de vorderingen tot uitzetting uit plaatsen zonder recht betrokken.

Partijen waren het erover eens dat op 1 februari 1991, het tijdstip waartegen de verlating van de woning werd gevorderd, de arbeidsovereenkomst krachtens de wettelijk voorziene opzegtermijn beëindigd was, zodat er in ieder geval ingevolge de arbeidsovereenkomst geen recht op bewoning meer was.

Uw Hof heeft zich, zoals de eerste rechter, in deze materie bevoegd verklaard en de ontruiming van de dienstwoning bevolen.

Het heeft zijn bevoegdheid geput uit de bepalingen van de arbeidsovereenkomst waarin gestipuleerd was over de bezoldiging: «Als voordelen in natura worden aan de huis-

bewaarder toegekend: de beschikking over een appartement, beschreven in de basisakte van het gebouw.»

Aangezien de beschikking deel uitmaakt van de bezoldiging, is zij een essentieel element van de arbeidsovereenkomst en gaat het om een materie die behoort tot de bevoegdheid van de arbeidsgerichten.

Tegenover de bevoegdheid van de vrederechter betekent dit in feite dat hier geen sprake is van een huurovereenkomst: alleen bij het bestaan hiervan kan de vrederechter bevoegd zijn op grond van artikel 591, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek.

Quid evenwel indien naast de arbeidsovereenkomst partijen een huurovereenkomst hadden afgesloten over de conciërgewoning? Ons inziens zou de vrederechter dan bevoegd kunnen zijn, tenzij zou blijken uit de bepalingen van de arbeidsovereenkomst dat de huurovereenkomst er een onverbrekkelijk geheel mee vormt.

Het Arbeidshof te Brussel heeft in een arrest van 10 juli 1990 ³ eveneens een uitdrijving uit een conciërgewoning bevolen waar het de beschikking hierover door de conciërge kwalificeert als «un *accessoire* de son contrat de travail».

In de Nederlandse rechtsleer wordt op dit punt een onderscheid gemaakt tussen «dienstwoningen» en wat men noemt «lokwoningen». Een «dienstwoning» is een woning die door de werkgever ter beschikking wordt gesteld van de werknemer met het oog op het door deze laatste te verrichten werk (woning voor conciërge, filiaalhouder, e.a.).

De «lokwoning» is die waarvoor het allerm minst noodzakelijk is dat de werknemer ze met het oog op zijn werk bewoont, maar die door de werkgever al of niet tegen huur ter beschikking wordt gesteld om de dienstbetrekking aantrekkelijker te maken. Deze laatste categorie woningen valt in Nederland onder toepassing van de wetgeving inzake huurbescherming ⁴.

Dit onderscheid lijkt mij een juiste benadering te zijn van de problemen die zich kunnen voordoen in verband met de conciërgewoning ten aanzien van de Belgische sociale wetgeving en de huurwetgeving.

Concreet betekent zulks dat bijvoorbeeld een vordering om een werknemer uit een lokwoning te zeggen ontegenzeggelijk tot de bevoegdheid van de vrederechter zou behoren.

Uw arrest van 2 mei 1990 handelt evenwel duidelijk over een dienstwoning die enkel ter beschikking werd gesteld met

¹ ROMMEL, G., «Bevoegdheid, urgentie en voorlopigheid in het sociaal kort geding, tendensen en perspectieven», *J.T.T.*, 1982, 65.

² *A.R.*, nr. K.G. 50/9.

³ *Sociaalrechtelijke Kronieken*, 1991, 30.

⁴ PETTIT, J., *Arbeidsgerichten en sociaal procesrecht*, 128.

het oog op het te verrichten werk, zodat het probleem van de uitdrijving alleen tot uw bevoegdheid behoort.

Uw Hof heeft, in kort geding, moeten uitmaken of een inhouding van kinderbijslag al dan niet ongedaan moest worden gemaakt bij wijze van urgente maatregel⁵. Het kinderbijslagfonds pleitte dat de inhouding naar rato van 10% gerechtvaardigd was op grond van artikel 1410, § 4, van het Gerechtelijk Wetboek.

In uw arrest van 26 maart 1991 werd deze stelling verworpen op grond dat vermeld artikel enkel tot voorwerp heeft de beslaggrens van de sociale of familiale uitkeringen te bepalen en de terugvordering ervan bij inhoudingen van rechtswege mogelijk te maken, dit wil zeggen zonder een beroep te moeten doen op de normale beslagprocedure; dat deze bepaling de instelling echter niet vrijstelt van de verplichting om vooraf een uitvoerbare titel te vorderen wanneer de betrokken partij, zoals in casu, de gegrondheid van de aanspraken van het fonds betwist.

Deze motivering stemt overeen met die van een arrest van het Arbeidshof te Brussel van 9 februari 1989⁶, dat er bovendien op wijst dat artikel 1410 werd ingelast onder het hoofdstuk «Goederen niet vatbaar voor beslag».

Deze motivering – op zichzelf volkomen juist – is evenwel een vaststelling ten gronde die de bodemrechter niet kan binden.

Artikel 1039 Gerechtelijk Wetboek bepaalt immers dat beschikkingen in kort geding geen nadeel mogen toebrengen aan de grond van de zaak.

Uw Hof heeft dan ook terecht de draagwijdte van zijn beslissing gerelativeerd naar aanleiding van de beoordeling van het begrip «urgentie». De urgentie van de beslissing wordt gerechtvaardigd door het feit dat de betrokkene enkel een pensioen van 13.694 frank per maand geniet, zodat er voor hem ernstige ongemakken kunnen voortvloeien uit de *al of niet* gerechtvaardigde inhoudingen.

Het bevel van uw Hof om de inhoudingen onmiddellijk stop te zetten geldt dus, ongeacht wat de bodemrechter zal beslissen over deze inhoudingen, hetgeen duidelijk de bedoeling weergeeft de bodemrechter in geen geval te willen binden.

De motivering van uw arrest samen met die van het Arbeidshof te Brussel, dat wél een arrest ten gronde is, bevat in ieder geval een duidelijke aanwijzing voor de kinderbijslagfondsen die in de toekomst wel rekening zullen houden met deze rechtspraak.

De laatste tijd is er een tendens te merken om, via het kort geding, sneller de uitbetaling van achterstallig loon te verkrijgen, ofwel door het vorderen van het loon zelf, ofwel door het vorderen van een provisie.

In een tweetal arresten werd hierover in kort geding uitspraak gedaan.

De vordering van de werknemers was in belangrijke mate gebaseerd op het feit dat loon, in de zin van de loonwet, en vakantiegeld in de zin van het koninklijk besluit van 30 maart 1967, «steeds» een dringend en spoedeisend karakter heb-

ben, gelet op de alimentaire functie zowel van het loon als van het vakantiegeld.

Een arrest van 17 november 1989 van het Arbeidshof te Brussel⁷ heeft deze argumentatie aanvaard. De vraag is evenwel hoever men met een dergelijke argumentatie kan gaan.

In een arrest van 14 maart 1991⁸ heeft uw Hof vastgesteld dat de vordering van de werkneemster, zoals zij primair was gesteld, wat achterstallig loon, oudejaarspremie en vakantiegelden einde dienst betreft, een uitspraak ten gronde is; dat deze vordering trouwens gelijklopend is met wat door de werkneemster in haar dagvaarding ten gronde wordt gevraagd.

Het arrest verwijst naar artikel 1039 van het Gerechtelijk Wetboek, volgens hetwelk de beschikkingen in kort geding geen nadeel mogen toebrengen aan de zaak zelf, dat enkel de rechter ten gronde bevoegd is om over de grond van de zaak te beslissen en dat de onbevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank om in kort geding uitspraak te doen de openbare orde raakt⁹.

Er dient de nadruk op te worden gelegd dat in casu de gevorderde bedragen werden betwist zodat inderdaad een beslissing ten gronde werd gevraagd, wat evident niet behoort tot de bevoegdheid van de rechter in kort geding, ongeacht de urgentie¹⁰. De vordering werd dan ook terecht afgewezen.

Subsidiair werd een provisie gevraagd op de gevorderde bedragen.

Het arrest zegt principieel dat het toekennen van een provisie op vergoedingen of uitkeringen die manifest verschuldigd zijn, doch waarvan het bedrag aan een nadere beoordeling dient te worden onderworpen, in kort geding mogelijk is¹¹; dat echter, gezien de betwisting van alle gevorderde bedragen, het Hof het volledig geschil ten gronde zou moeten behandelen om de aanspraak op een provisie te kunnen appreciëren, zodat de aanspraak op een provisie een «omweg» is om het geschil tussen partijen ten gronde te horen beslechten.

Bovendien aanvaardt het Hof niet dat er urgentie is, voor zover deze enkel gebaseerd is op de alimentaire functie van het loon en het vakantiegeld, na vastgesteld te hebben dat de werkneemster, onmiddellijk na de beëindiging van haar arbeidsovereenkomst, een identieke tewerkstelling heeft verkregen.

De gevraagde provisie werd eveneens afgewezen.

Een soortgelijke beslissing heeft uw Hof gegeven in een arrest van 28 augustus 1990¹², waarin een bekend voetbaltrainer van K.V. Mechelen eveneens een provisie vroeg op een verbrekingsvergoeding waarvan hij beweerde dat het een onbetwist loon was.

Het Hof heeft geoordeeld dat niet kan worden gesteld dat er geen betwisting bestond nopens de uitbetaling van de opgeëiste som.

⁷ Rechtspraak van de Arbeidsgerechten van Brussel, 1990, 45.

⁸ A.R., nr. K.G. 48/90.

⁹ LEBOUcq en VAN Eeckhoutte, «Het sociaalrechtelijk kort geding», R.W., 1982-83, 1089.

¹⁰ Cass., 13 januari 1972, Arr.Cass., 1972, 40.

¹¹ LEBOUcq en VAN Eeckhoutte, o.c., 1101.

¹² A.R., nr. K.G. 38/90.

⁵ 26 maart 1991, A.R., nrs. 49/91 en 86/91.

⁶ Onuitg., A.R., nr. 22.223, D.E. t. C.d.C. pour allocations familiales des régions de Charleroi et Namur.

De vordering werd evenwel vooraf afgewezen omdat er geen urgentie bewezen was.

Ook in dit arrest is de stelling afgewezen dat de urgentie voortvloeit uit de bepalingen van de loonwet van 12 april 1965 en uit het koninklijk besluit van 30 maart 1967 op het vakantiegeld: «Overwegende dat uit het feit dat de vermelde gebiedende bepalingen stellen dat het loon onverwijld en het vakantiegeld bij het vertrek van de werknemer moeten worden uitbetaald, niet volgt dat de voorzitter van de arbeidsrechtbank, en na hem het Hof, bevoegd zijn om in kort geding over gelijk welk geschil inzake uitbetaling van loon of vakantiegeld kennis te nemen; dat de stellingname van appellant er op neerkomt telkens de wet een onverwijld betaling voorziet, de schuldeiser zich onmiddellijk tot de voorzitter van de arbeidsrechtbank, zetelend in kort geding, zou kunnen wenden om zijn rechten te laten gelden; dat zulke stellingname voorbijgaat aan de volstreekte noodzaak aan hoogdringendheid inzake kort geding, en zeker niet overeenstemt met de bedoeling van de wetgever wat betreft de voorschriften inzake het kort geding».

In het arrest was eerder ook verwezen naar de vaststelling van de eerste rechter «dat de financiële toestand van de betrokkene niet van die aard was dat er gevaar zou zijn voor ernstige benadeling door het tijdsverloop wanneer hij de gewone proceduriële weg zou moeten volgen».

Terecht wordt door eerste advocaat-generaal E. Keere-man opgemerkt dat, bij de beoordeling van het spoedeisend karakter van de vordering, in de rechtspraak een neiging wordt waargenomen om een bepaalde verhouding in acht te nemen, in die zin dat, hoe zekerder het toe te kennen recht, hoe minder de graad van vereiste spoed moet zijn, zonder evenwel hem volledig te mogen negeren¹³.

Uw twee arresten en het arrest van het Arbeidshof te Brussel zijn hiervan een illustratie.

Het Arbeidshof te Brussel leidt het spoedeisend karakter van de vordering alleen af uit de gebiedende bepalingen van de wet van 12 april 1965 en van het koninklijk besluit van 30 maart 1967 om het loon onverwijld en het vakantiegeld bij het vertrek van de werknemer uit te betalen, in een geval waar geen betwisting bestaat nopens het verschuldigd zijn van de gevorderde bedragen.

Uw Hof daarentegen aanvaardt geen urgentie alleen op grond van de voormelde wetgeving, te meer daar uit de motivering ook duidelijk naar voren komt dat er onvoldoende zekerheid bestaat over de toe te kennen rechten.

Het ziet er nochtans naar uit dat uw Hof de rechtspraak van het Arbeidshof te Brussel niet zonder meer zal volgen, ook indien het om een onbetwist recht gaat.

De stellingname in de arresten van 13 april 1991 en 28 augustus 1990 is zeer principieel omdat uw Hof de alimentaire functie van de loonwet en van het Koninklijk Besluit op het vakantiegeld slechts aanvaardt als een determinerend element voor de beoordeling van de urgentie *voor zover er in concreto ook een alimentaire behoefte bestaat*.

Ik meen dat de rechtspraak van uw Hof — meer dan die van het Arbeidshof te Brussel — beantwoordt aan die van het Hof van Cassatie, volgens hetwelk er sprake is van spoed-

eisende gevallen «wanneer een onmiddellijke beslissing wenselijk is om schade van een bepaalde omvang dan wel ernstige ongemakken te voorkomen»¹⁴.

In de twee behandelde gevallen was er van dit laatste in ieder geval geen sprake.

De arresten ten gronde van 5 september 1990¹⁵ en van 19 september 1990¹⁶ hebben betrekking op de toepassing van artikel 56 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering. Dit artikel handelt over de erkenning van arbeidsongeschiktheid van een werknemer die alle werkzaamheden heeft onderbroken als *rechtstreeks gevolg van het intreden of verergeren* van letsels of functionele stoornissen waarvan erkend wordt dat ze zijn verdienvermogen verminderen tot een derde of minder van iemand uit dezelfde beroepencategorie of uit een beroepencategorie waartoe de werknemer zou kunnen behoren.

Terwijl de meeste betwistingen in het kader van dit artikel 56 voordien betrekking hadden op de appreciatie van de vermindering van het verdienvermogen getoetst aan bepaalde beroepencategorieën, komen er thans meer en meer betwistingen voor in verband met de zinsnede «alle werkzaamheden onderbreken als *rechtstreeks gevolg van het intreden of verergeren* van letsels of functionele stoornissen».

Het causaliteitsvereiste werd in de definitie van arbeidsongeschiktheid inzake ziekteverzekering ingevoerd bij artikel 8 van het koninklijk besluit van 23 maart 1982, evenals het vereiste van intreden of verergering van letsels of functionele stoornissen en dit als gevolg van een interpretatie in een cassatiearrest van 26 maart 1979 waarin overwogen werd dat de bepaling van de arbeidsongeschiktheid in artikel 56 geen onderscheid maakt naar gelang van de oorzaak van de bedoelde letsels of functionele stoornissen, noch naar de vorige toestand van de werknemer.

Immers de tekst luidde toen: «de werknemer die alle werkzaamheden heeft onderbroken en wiens letsels en functionele stoornissen erkend worden, zijn vermogen tot verdiensten te verminderen...».

Werknemers met een vooraf bestaande handicap, die ofwel via het systeem van de werkloosheidsreglementering (toegelaten na een studie) ofwel na een zekere tewerkstelling in het systeem van het ziekteverzekeringsstelsel bij arbeidsongeschiktheid terecht kwamen, kunnen dit voortaan slechts bij verergering van hun toestand. De anomalie, dat iemand wiens verdienvermogen al in belangrijke mate verminderd was bij de aanvang van de tewerkstelling, luidens een letterlijke interpretatie van het toenmalige artikel 56 als arbeidsongeschikt diende te worden erkend, is thans verholpen¹⁷.

Aan het oordeel van uw Hof werd de volgende zaak onderworpen: V.d.W. lijdt aan temporale epilepsie met verschijnselen voor het eerst opgetreden op zesjarige leeftijd; na haar schoolse opleiding heeft zij in 1977 twee maanden

¹⁴ Cass., 21 mei 1987, *R.W.*, 1987-88, 1425.

¹⁵ Onuitg., *A.R.*, nr. 397/86, V.d.W. M. t/ N.B.L.M.F.B. en R.I.Z.I.V.

¹⁶ Onuitg., *A.R.*, nr. 327/88, V.W. t/ N.V.S.M. en R.I.Z.I.V.

¹⁷ K.B. nr. 22, 23 maart 1982, *Verslag aan de Koning, B.W.*, 25 maart 1982, 3335.

¹³ *Het kort geding in zaken van arbeids- en sociaalzekerheidsrecht*, uitgesproken tijdens de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Brussel op 4 september 1990.

gewerkt en is ontslagen wegens epilepsie; zij is bij een tweede werkgever in 1981 eveneens ontslagen omdat zij door epileptische afwezigheden niet in staat was om op een adequate manier haar werk als vervangende bode te vervullen.

In het stelsel van de ziekteverzekering was betrokkene voor het eerst door de adviserend geneesheer als arbeidsongeschikt erkend vanaf 15 april 1981, naderhand door de Geneeskundige Raad voor Invaliditeit eveneens als arbeidsongeschikt erkend tot 30 juni 1984. Doch bij onderzoek van 13 maart 1984 door de G.R.I. werd zij niet meer als arbeidsongeschikt erkend vanaf 15 maart 1984.

De arbeidsrechtbank welke diende te beslissen over de vraag of de arbeidsgeschiedverklaring met ingang van 15 maart 1984 een juiste vaststelling was, stelde een expert aan ten einde te bepalen of in het raam van artikel 56 de arbeidsongeschiktheid op 15 maart 1984 minder of meer dan 66 percent bedroeg, en zo ja, of deze ongeschiktheid nog voortduurde op de dag van het onderzoek, zo neen, tot welke datum de 66 percent ongeschiktheid was blijven bestaan.

Het deskundig verslag op 29 oktober 1985 neergelegd, kwam tot het besluit dat betrokkene weliswaar arbeidsongeschikt was op 15 maart 1984, doch dat haar toestand niet beantwoordde aan artikel 56 omdat haar verdienvermogen reeds beperkt was vóór haar eerste tewerkstelling en sedert deze tewerkstelling zich geen verergering of intreden van letsels heeft voorgedaan: de letsels bestonden reeds voordien en in dezelfde mate.

Zowel de beslissing van de G.R.I. als de conclusie van het deskundig verslag besluiten tot het niet gerechtigd zijn op arbeidsongeschiktheidsuitkeringen. Beiden steunen zich op art. 56, doch op totaal verschillende gronden. Volgens de G.R.I. is betrokkene arbeidsgeschied – dit wordt afgeleid uit de omstandigheid dat ondanks epileptische klachten betrokkene vroeger regelmatig werkte en zich geen nieuwe elementen voorgedaan hebben – en heeft daarom geen recht; volgens de expert is betrokkene arbeidsongeschikt, doch deze ongeschiktheid heeft steeds bestaan en er heeft nooit een echt verdienvermogen bestaan.

Steunend op het advies van de deskundige kent het vonnis geen ongeschiktheidsuitkeringen toe. Hiertegen komt hoger beroep en het arrest van uw Hof van 5 september 1990 stelt vooraf de vraag of artikel 56, § 1, dient te worden toegepast zoals het van kracht was op 15 april 1981, begin van de periode erkende arbeidsongeschiktheid, dan wel het artikel als gewijzigd in 1982 met alle gevolgen hieraan dan gekoppeld zoals uiteengezet hierboven, namelijk het causaliteitsvereiste en de vooraf bestaande toestand.

Het antwoord wordt: aangezien de arbeidsgeschiedheid en het recht op uitkeringen erkend werden vanaf 15 april 1981 en zich in de ongeschiktheid sedertdien geen fundamentele wijzigingen hebben voorgedaan, blijft de tekst van artikel 56, § 1, zoals die luidde vóór de wijziging bij koninklijk besluit van 1982, op haar situatie van toepassing.

Aangezien het expertiseverslag de ongeschiktheid nog steeds bevestigt en het verdienvermogen nog steeds vermindert is tot minder dan een derde, is er nog steeds recht op ziekte-uitkeringen.

Deze uitspraak stemt niet overeen met een uitspraak van het Arbeidshof te Bergen, waar eveneens de vraag of artikel 56, § 1, zoals het van kracht was bij het begin van de ongeschiktheid, toegepast moest blijven zolang de ongeschiktheid voortduurt, aan bod kwam.

Het arrest dat hier op 5 oktober 1989 uitgesproken is, komt tot het besluit dat de nieuwe wet, overeenkomstig artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek onmiddellijk van toepassing is op alle toekomstige gevolgen van de onder de vorige wetgeving ontstane toestanden¹⁸.

Het principe van de onmiddellijke toepassing van de wet wordt ook door het Hof van Cassatie gehuldigd¹⁹.

Blijkbaar heeft het arrest van uw Hof zich, zonder het expliciet te zeggen, gebaseerd op de gedachte «verkrege rechten». Ons insziens onterecht, de G.R.I. erkent immers nooit «ad vitam» ongeschikt, doch roept op vaste tijdstippen de invaliden op voor onderzoek ten einde de arbeidsongeschiktheid verder te erkennen of niet langer meer te aanvaarden, zodat men niet van een verkregen recht kan spreken. Niet alleen dient bij elk onderzoek de ongeschiktheid te worden geëvalueerd, maar dient ook de tekst zoals dan van kracht te worden toegepast.

De problematiek van de appreciatie van geschiktheid verminderd tot een derde of minder ten gevolge van optreden of verergering van letsels of functionele stoornissen zoals gezien in het nieuwe artikel 56, is in het geciteerde arrest verder niet meer aan bod gekomen, daar de beslissing is gebaseerd op de vroegere tekst van artikel 56.

Deze problematiek is echter wel aan bod gekomen in een ander arrest namelijk dat van 19 september 1990²⁰.

Het betrof hier een arbeidsgeschiedheid, erkend vanaf 13 april 1983, welke door de G.R.I. niet meer erkend werd vanaf 1 maart 1984. De diagnose van de G.R.I. luidde: is blijkbaar volledig tot rust gekomen – werkt veertig uren in de gevangenis, is dus geen 66 percent ongeschikt.

De zaak is als volgt te situeren: betrokkene werkte in de gevangenis te Turnhout, waar hij geïnterneerd was van 4 juli 1983 tot 11 januari 1985, en verbleef daarna in een neuropsychiatrische instelling.

Volgens de deskundige, door de arbeidsrechtbank aangesteld, heeft betrokkene congenitaal debilitas mentis, is hij nooit in staat geweest tot regelmatig werken in een gewoon arbeidsproces en heeft hij dus in feite nooit een echt verdienvermogen gehad.

De arbeidsrechtbank besliste dat betrokkene, weliswaar arbeidsgeschied, geen recht op ziekte-uitkeringen had omdat zijn resterende arbeidscapaciteit geen zodanige vermindering van arbeidsvermogen vertoont ten opzichte van het vroeger arbeidsvermogen in de zin van artikel 56.

Betrokkene werpt hiertegen in hoger beroep op dat hij wel een effectief verdienvermogen had, wat aangetoond wordt door vorige tewerkstellingen op de gewone arbeidsmarkt en door zijn huidige tewerkstelling in een beschutte werkplaats.

Het R.I.Z.I.V. roept in 1° dat tegenover de arbeid die in het verleden werd gedaan er geen vermindering van het verdienvermogen tot minder dan een derde is; 2° dat er nooit een verdienvermogen heeft bestaan; 3° dat er nooit stopzetting is geweest als rechtstreeks gevolg van een verergering.

¹⁸ *Info. R.I.Z.I.V.*, 1990, 44 e.v.

¹⁹ 22 oktober 1970, *Pas.*, 1971, I, 144; 8 oktober 1990, *R.W.*, 1990-91, 1029.

²⁰ *Onuitg.*, *A.R.*, nr. 327/88, V. t/ N.V.S.M.

De argumenten 1 en 3 moeten leiden tot de conclusie dat aan de criteria van artikel 56 niet is voldaan, argument 2 dat betrokkene niet onder toepassing van de Z.I.V.-wet valt.

Uw Hof heeft in zijn arrest overwogen dat het besluit van de deskundige steunt op toevoegingen aan de tekst van artikel 56, daar hij uitgaat van de idee dat betrokkene nooit in staat is geweest «om deel te nemen op een regelmatige wijze aan een gewoon arbeidsproces», daar waar hij stelt dat betrokkene nooit een «echt» verdienvermogen heeft gehad. Nochtans leunt de beschouwing van de deskundige op dit punt aan tegen de interpretatie van artikel 56 in het arrest van het Arbeidshof te Luik van 15 juni 1990²¹, dat eveneens de appreciatie van de (on)geschiktheid in de periode vóór de arbeidsonderbreking voorop stelt en zegt dat de tekst van artikel 56 eist dat men om in aanmerking te komen voor uitkeringen, alvorens er een beroep op te doen, een verdienvermogen moet hebben gehad van meer dan een derde, terwijl er anders geen vermindering beneden dat percentage denkbaar is. Verder overwoog uw Hof dat de deskundige zijn opdracht te buiten is gegaan daar waar hij besloten heeft dat artikel 56 onmogelijk toe te passen was op betrokkene en anderzijds de toepasselijkheid van de wetgeving minder-valide suggereert.

Het Hof zegt dat het onderhavige geschil enkel als voorwerp had de beslissing van de G.R.I.: einde arbeidsongeschiktheid 1 maart 1984.

Het stelt vast dat:

1° volgens het deskundig verslag er vanuit medisch standpunt, meer dan 66 percent arbeidsongeschiktheid was op 1 maart 1984;

2° uit het dossier blijkt dat betrokkene aanvankelijk zijn werkzaamheden heeft onderbroken ten gevolge van deze ongeschiktheid;

3° doch op 1 maart 1984 effectief werkzaam was;

en besluit dat aan artikel 56 op 1 maart 1984 niet is voldaan daar alle werkzaamheden niet zijn onderbroken. Het arrest oordeelt echter dat voor de periode 11 januari 1985 tot 16 april 1985 wegens opname in de kliniek aan artikel 56 wel voldaan is en ook vanaf 17 april 1985 omdat er toen geen tewerkstelling is. Met andere woorden komt het er dus op neer dat het arrest aanvaardt dat de arbeidsongeschiktheid voldoet aan artikel 56 en het recht op uitkeringen enkel wordt ontzegd gedurende de periode dat er een tewerkstelling is.

Ik meen dat het arrest door aldus te beslissen voorbijgaat aan de toetsing van de (on)geschiktheid van betrokkene zowel vóór als vanaf het moment dat deze in het systeem van de ziekteverzekering is gekomen. Sinds de tekstwijziging in 1982, dient nochtans de vooraf bestaande toestand, zoals hierboven is uiteengezet, te worden onderzocht. Het is niet omdat zowel de adviserend geneesheer als de G.R.I. betrokkene ongeschikt hebben erkend in 1983 en 1984 in het kader van artikel 56, dat thans niet kan worden vastgesteld dat deze ongeschiktheid, waarvan zowel de expert als de rechtbank en het Hof het bestaan nog steeds aanvaarden, toch niet beantwoordt aan de vereisten gesteld in artikel 56 ten einde recht op uitkeringen te krijgen. Immers, deze ongeschiktheid heeft steeds bestaan, en volgens de expert in dezelfde mate. Er is dus geen sprake van ontstaan of verer-

gering en dus vindt artikel 56 geen toepassing²². Aangezien zich geen verergering of ontstaan van letsels of stoornissen heeft voorgedaan sinds de tewerkstellingen van betrokkene, kan er ook geen sprake van causaliteit zijn tussen de ongeschiktheid en de stopzetting van de werkzaamheid in 1984 en 1985, een vereiste dat eveneens gesteld is in artikel 56.

Een arrest van 11 januari 1991²³ handelt over de vergoedende interesten op te laat betaalde-sociale zekerheidsuitkeringen ten gevolge van een onrechtmatige daad van de overheidsinstelling.

Het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen is afhankelijk van de gezinstoestand van de werkloze. De categorieën van werklozen worden bepaald in artikel 160 van het koninklijk besluit van 20 december 1963. Dit artikel werd samen met de overeenkomstige uitvoeringsbepalingen meermaals gewijzigd²⁴.

Ingevolge de wijziging van de wettelijke bepalingen met ingang van 1 april 1982²⁵ werden de bedragen van de werkloosheidsuitkeringen herzien. Aan een werkloze werd een foutieve code toegekend waardoor hij gedurende een periode van meer dan drie jaar te lage uitkeringen genoot. Ten onrechte werden de uitkeringen betaald overeenkomstig het bedrag bepaald voor samenwonende werknemers, terwijl betrokkene recht had op de bedragen voor alleenstaande werknemers. Nadat de achterstallen betaald waren, leidde de werkloze een vordering in waarbij verschillende eisen werden gesteld. In hoger beroep worden deze eisen beperkt tot de betaling van achterstallige interesten, berekend op het bedrag van de te laat betaalde werkloosheidsuitkeringen en tot de betaling van schadevergoeding te vermeerderen met de vergoedende en gerechtelijke interesten.

Het Arbeidshof wijst de vordering tot schadevergoeding af, bij gebrek aan bewijs van het oorzakelijk verband tussen de verkeerde toekenning van de uitkeringscode en de toestand van behoeftigheid waarin de werkloze zich bevond.

Het Hof kent wel de vordering tot vergoedende interesten toe, te rekenen vanaf de data waarop de uitkeringen normaal hadden moeten gebeuren. De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening beging een fout (nalatigheid of onzorgvuldigheid), die met toepassing van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek aanleiding geeft tot schadevergoeding.

Het beginsel van de overheidsaansprakelijkheid en de toepasselijkheid van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek werd reeds sedert lang door het Hof van Cassatie bevestigd, onder meer in het toonaangevende *Flan-dria*-arrest²⁶.

De vergissing van de overheidsdienst in de beoordeling van de omvang van de rechten van een bepaalde persoon maakt op zichzelf geen quasi-delictuele fout uit. De onwet-tige beslissing levert wel een fout op die de aansprakelijkheid meebrengt wanneer de begane vergissing niet onover-

²² Cass., 1 oktober 1990, *T.S.R.*, 1991, 345.

²³ *A.R.*, nr. 252/87.

²⁴ Art. 83bis tot 83septies M.B. 4 juni 1964.

²⁵ K.B. 30 maart 1982, *B.S.*, 1 april 1982.

²⁶ 5 november 1920, *Pas.*, I, 193.

²¹ *Info R.I.Z.I.V.*, 1990, 449.

komelijk is of als er geen andere grond van uitsluiting van aansprakelijkheid bestaat ²⁷.

Terecht kon het Arbeidshof in casu uit de feiten afleiden dat de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening een fout beging bij de bepaling van het bedrag van de uitkeringen. De werkloze had de juiste gegevens verstrekt aan de uitbetalingsinstelling en de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening kon geen verklaring geven voor de foutieve beoordeling van het dossier.

De vergoeding naar de geleden schade ten gevolge van een onrechtmatige daad kan gelegen zijn in de toekenning van compensatoire interesten. Door evenwel deze interesten te berekenen op het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen, miskent het Arbeidshof de inhoud van het begrip compensatoire of vergoedende interest.

De compensatoire of vergoedende interesten zijn interesten die de bijkomende schade vergoeden die voortvloeit uit het uitstel van betaling van de vergoeding waarop de benadeelde recht had op de dag waarop de schade is ontstaan ²⁸. De compensatoire interesten op schadevergoeding verschuldigd wegens een quasi-delictuele fout, staan in verband met de omvang van de schade en maken een integrerend deel uit van de vergoeding ²⁹.

Het Arbeidshof kon oordelen over de toekenning van vergoedende interest om het bijkomend nadeel wegens te late vergoeding van de oorspronkelijke schade te vergoeden, doch dan diende eerst de oorspronkelijke schade te worden begroot.

De werkloosheidsuitkeringen die te laat uitbetaald werden, kunnen bezwaarlijk betiteld worden als schadevergoeding, waarop de aanvullende vergoedende interesten berekend worden. De schade bestaat immers in de tardiviteit van de betaling, en niet in de werkloosheidsuitkeringen zelf.

Wanneer de werkloze een recht op uitkeringen kan laten gelden op grond van de van kracht zijnde reglementering, dan houdt dit voor de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening een verbintenis in tot betaling van een geldsom. Bij vertraging in de uitvoering van deze verbintenis, is artikel 1153 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing ³⁰.

De schadevergoeding wegens deze te late uitvoering van de verbintenis ligt uitsluitend besloten in de moratoire interesten die verschuldigd zijn te rekenen van de aanmaning tot betaling (art. 1153 B.W.). Aangezien geen aanmaning werd overgelegd en het verzoekschrift ingediend werd na de datum van betaling van de achterstallen, kunnen ook de moratoire interesten niet toegekend worden.

De afdeling Hasselt heeft zich in een arrest van 16 maart 1989 ³¹ en een van 26 oktober 1989 ³² op een verschillende wijze uitgesproken over de aard van de vergoeding betaald voor de uitvoering van een leerovereenkomst voor de toe-

passing van art. 160 K.B. 20 december 1963 — art. 83^{ter} M.B. 4 juni 1964 ³³.

Krachtens artikel 160, § 2, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 en artikel 83^{ter} van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 genieten de werklozen een toeslag wegens gezinslast indien zij samenwonen met bloed- of aanverwanten die niet beschikken over een beroepsinkomen. Een beperkt maandelijks inkomen wordt niet als beroepsinkomen beschouwd (1.715 frank voor de echtgenote en 4.056 frank voor de kinderen).

Een beroepsinkomen is elk inkomen dat voortspuit uit de uitoefening van een beroepsactiviteit ³⁴.

Bij arrest van het Arbeidshof, afdeling Hasselt, van 26 oktober 1989 werd beslist dat de leertoeslag toegekend aan een leerling in de uitvoering van een leerovereenkomst, als een beroepsinkomen dient te worden beschouwd. Het Hof oordeelde dat het inkomen een tegenprestatie uitmaakt voor de arbeid en dat de werkzaamheden in een beroepsmatig kader verricht werden.

In een ander arrest aanvaardde het Arbeidshof dat de vergoeding toegekend aan de leerling op grond van een leerovereenkomst in de voortdurende vorming van de middenstand geen beroepsinkomen is, maar een inkomen uit een opleiding voor een zelfstandig beroep.

Tegen beide arresten werd cassatieberoep ingesteld. Het Hof van Cassatie vernietigt het eerste arrest van 26 oktober 1989 ³⁵.

Het Hof van Cassatie definieert een beroepsinkomen als een inkomen dat iemand geniet ingevolge het uitoefenen van zijn beroep. Het beroep is een maatschappelijke werkring die dient als een bron van levensonderhoud ³⁶.

Aan de leerling die verbonden is door een leerovereenkomst in de voortdurende vorming van de middenstand, wordt een algemene en technische opleiding gegeven in voorbereiding op de opleiding tot ondernemingshoofd. De leerling verplicht zich tot het aanleren van de praktijk van het beroep onder leiding en toezicht van het ondernemingshoofd en tot het volgen van de nodige leergangen ³⁷.

De leertoeslag is verschuldigd zowel voor het volbrengen van de praktijk in de onderneming als voor de leergangen die worden bijgewoond en de examens die worden afgelegd krachtens de leerovereenkomst ³⁸.

Uit deze teksten besluit het Hof van Cassatie dat de leerovereenkomst niet strekt tot het verrichten van beroepsarbeid. De leerling oefent geen beroep uit en verricht geen werkzaamheden om in zijn levensonderhoud te voorzien, zodat de leertoeslag geen beroepsinkomen is in de zin van artikel 83^{ter} van het ministerieel besluit van 4 juni 1964.

De werkloze die samenwoont met een persoon die verbonden is door een leerovereenkomst in de voortdurende vorming van de middenstand, verliest derhalve zijn hoedanigheid van gezinshoofd niet wegens de uitbetaling van de leertoeslag aan de leerling.

²⁷ Cass., 4 januari 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 452; Cass., 4 november 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 328.

²⁸ Cass., 23 februari 1988, *Arr. Cass.*, 1987-88, 812.

²⁹ Cass., 25 november 1981, *Arr. Cass.*, 1981-82, 419.

³⁰ Cass., 8 december 1986, *J.T.T.*, 1987, 237.

³¹ *A.R.*, nr. 520/87.

³² *A.R.*, nr. 217/87.

³³ Zie ook openingsrede 3 september 1990, pp. 8-10.

³⁴ Art. 83^{ter}, § 2, M.B. 4 juni 1964.

³⁵ Cass., 29 oktober 1990.

³⁶ 18 juni 1990, *R.W.*, 1990-91, 775; 29 oktober 1990, nr. 7177.

³⁷ Art. 4 K.B. 4 oktober 1976.

³⁸ Art. 13 en 14 M.B. 27 oktober 1978.

Door het Arbeidshof werd het probleem behandeld van arbeid verricht door een werkloze, en de weerslag daarvan op de berekening van de werkloosheidsuitkeringen.

De werkloze kan, wanneer hij een activiteit voor een derde of voor zichzelf verricht, zijn aanspraak op werkloosheidsuitkeringen behouden. Daartoe dient hij te voldoen aan de voorwaarden opgesomd in artikel 128 van het koninklijk besluit van 20 december 1963.

Er werden twee arresten uitgesproken over werklozen die een activiteit uitoefenden in de horecasector.

In de eerste zaak werd bij de aanvraag om werkloosheidsuitkeringen aangifte gedaan van de hulp van de werkloze in de herberg van zijn echtgenote. Hij geeft aan dat hij hulp zal bieden op zaterdagen, zondagen of bij ziekte van de echtgenote ³⁹.

In de tweede zaak geeft de werkloze aan dat hij het bijberoep van wafelverkoper uitoefent op zondag ⁴⁰.

De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening sluit beide werklozen volledig uit van de werkloosheidsuitkeringen vanaf de aanvraag op grond van artikel 128 aangezien gewerkt wordt in een beroep dat valt onder de horecasector. Artikel 128, § 1, 3°, b, stelt als voorwaarde voor het behoud van de aanspraak op uitkeringen dat de activiteit niet mag worden uitoefend in een aantal beroepen, waaronder het beroep dat valt onder het hotelbedrijf, restaurants en drankgelegenheden.

De beide beslissingen houden geen rekening met de rechtspraak van het Hof van Cassatie ⁴¹. In het arrest van 19 november 1984 beslist het Hof van Cassatie dat artikel 128 regels uitvaardigt betreffende de aanspraak van de werknemers op uitkeringen. De werknemer kan slechts als werkloze worden aangemerkt in zoverre hij aanspraak maakt op werkloosheidsuitkeringen. Gelet op de aangifte van een activiteit op bepaalde dagen, heeft de werkloze impliciet afgezien van zijn aanspraak op uitkeringen voor die dagen en kan hij niet beschouwd worden als werkloze op wie de bepalingen van artikel 128, § 1, eerste lid, 2° en 3°, toepasselijk zijn.

De werkloze kan op grond van deze rechtspraak slechts uitgesloten worden voor de dagen van activiteit overeenstemmend met de aangifte. Indien de werkloze de activiteit verricht op een zondag of een feestdag, dan wordt het aantal dagelijkse uitkeringen verminderd met één eenheid voor elke zondag of feestdag ⁴².

Tijdens het verloop van de procedures aanvaardt de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening de beperking van de uitsluiting tot de dagen van activiteit en tot de bijkomende eenheid voor elke gewerkte zondag. In hoger beroep vordert de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening evenwel dat toepassing gemaakt wordt van de cumulatieregels van artikel 146 van het koninklijk besluit van 20 december 1963.

Krachtens artikel 146 worden de werkloosheidsuitkeringen beperkt zodra de dagelijkse inkomsten uit arbeid of hulp toegestaan bij artikel 128, meer bedragen dan 40% van het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen.

In feite zou de toepassing van artikel 146 in beide zaken een dubbele beperking van de uitkering betekenen. De werklozen ontvangen minder dagelijkse uitkeringen ten gevolge van de activiteit en de overige uitkeringen zouden worden beperkt overeenkomstig de berekeningswijze van artikel 146.

Het Arbeidshof, afdeling Antwerpen, aanvaardt de stelling van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening niet en verwijst naar de tekst van artikel 146, § 2, tweede lid, 4°, waarbij de beperking van de werkloosheidsuitkeringen wegens cumulatie met de inkomsten ook van toepassing is op het inkomen uit de arbeid of de hulp toegestaan bij artikel 128. Het Hof van Cassatie zegt juist expliciet dat de werkloze in de gegeven situatie met betrekking tot de dagen waarop hij aangaf zijn echtgenote te helpen, *niet* kon worden beschouwd als een werkloze op wie de bepaling van artikel 128, § 1, eerste lid, 2° en 3°, toepasselijk zijn ⁴³. Uit de tekst van artikel 146 kan dus niet afgeleid worden dat het bedrag van de uitkeringen die geïntimeerde behoudt voor de dagen waarop hij geen activiteit heeft, dient te worden verminderd ⁴⁴.

Het Arbeidshof, afdeling Hasselt, komt tot dezelfde conclusie op grond van de teksten van de artikelen 128 en 146. Aangezien de arbeid uitsluitend op zondagen verricht wordt, is enkel artikel 152 van toepassing en verliest de werkloze één dagelijkse uitkering voor elke zondagsactiviteit. De oplossing in deze zaak was louter gelegen in artikel 128, § 1, laatste lid, waar uitdrukkelijk verwezen wordt naar artikel 152 ⁴⁵.

Terecht wordt de toepassing van de cumulatieregel van artikel 146 door het Hof afgewezen.

Voor de dagen waarop de activiteit verricht wordt, maken de werklozen geen aanspraak op uitkeringen zodat zij deze niet kunnen cumuleren met de inkomsten uit de activiteit.

Voor de overige dagen waarop zij wel aanspraak maken op uitkeringen, verrichten zij geen activiteit in de zin van artikel 128, zodat ook hier van cumulatie geen sprake is.

In de zaak behandeld door het Arbeidshof, afdeling Antwerpen, drukte de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening de vrees uit dat de uitspraak van het Hof van Cassatie aanleiding zou kunnen geven tot misbruiken die voorkomen kunnen worden door de cumulatiebeperkingen van artikel 146. Het onbegrensd cumuleren van inkomsten uit een bijberoep met de resterende werkloosheidsuitkeringen kan volgens de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening sociaal niet verantwoord zijn tegenover werkenden en tegenover andere werklozen. De werkloze kan door beperkte werkzaamheden met een behoorlijk inkomen, aan te vullen met werkloosheidsuitkeringen, toch een inkomen halen gelijk aan wat hij zou verdienen voor een hele week werken, wat zou aanzetten tot het installeren in deze toestand van gedeeltelijke werkloosheid.

In 1982 stelde advocaat-generaal Kiekens dat ingevolge de rechtspraak van de Raad van State ⁴⁶, het gevaar bestond dat de opzet van artikel 128 uitgehold wordt ⁴⁷.

³⁹ 12 oktober 1990, *A.R.*, nr. 731/88.

⁴⁰ Afd. Hasselt, 28 maart 1991, *A.R.*, nr. 139/88.

⁴¹ 19 november 1984, *Arr.Cass.*, 1984-85, 389 (arrest Horre).

⁴² Art. 152, K.B. 20 december 1963.

⁴³ Arbh. Antwerpen, *A.R.*, nr. 731/88.

⁴⁴ Arbh. Antwerpen, *A.R.*, nr. 731/88.

⁴⁵ Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, *A.R.*, nr. 139/88.

⁴⁶ Arresten Lams en Van Nuffelen, dd. 16 september 1969.

⁴⁷ Mercuriale uitgesproken te Gent op 2 september 1982.

De mogelijke ongelijke behandeling van deze werklozen met een nevenactiviteit en de werklozen die een deeltijdse tewerkstelling aanvaard hebben om aan de werkloosheid te ontsnappen, werd nadien benadrukt door advocaat-generaal Kiekens ⁴⁸.

Enerzijds is het perfect mogelijk dat de werkloze door toepassing van artikel 128 benadeeld wordt tegenover de deeltijds tewerkgestelden. Voor een prestatie van korte duur die weinig inkomsten oplevert (zonder van gering belang te

zijn), verliest hij immers een volledige dagelijkse uitkering. De werkloze zal zelf moeten afwegen of de voortzetting van zijn nevenactiviteit nog lonend is.

Anderzijds is het zo dat in de huidige wettelijke context de enige correctiemogelijkheid bij vastgestelde misbruiken gelegen is in artikel 128, § 3. Bij de vaststelling dat de betrokken werkloze op de dagen van uitoefening van het bijberoep een meer dan behoorlijk inkomen verwerft, kan de inspecteur na voorlegging aan de commissie van advies, beslissen dat de activiteit niet langer het karakter van een bijberoep heeft. In deze omstandigheden kan het recht op werkloosheidsuitkeringen volledig ontegensprekend worden.

⁴⁸ Mercuriale uitgesproken te Gent op 4 september 1990.

DE VERZELFSTANDIGING VAN HET STEDELIJK MUSEAAL BELEID: JURIDISCHE EN FISCALE ASPECTEN *.

1. In de betrokken kringen staat de vraag naar meer autonomie voor stedelijke musea — de zgn. verzelfstandiging — sedert enige tijd in het middelpunt van de belangstelling.

Hoe langer hoe meer wordt ingezien dat de handhaving van de stedelijke musea binnen de traditioneel gemeentelijke structuur een hinderpaal vormt voor een soepel en efficiënt beleid. Ingewikkelde administratieve procedures en allerhande bureaucratische verplichtingen hebben een remmend effect op het voeren van een dynamisch beleid en op de ontwikkeling van nieuwe en waardevolle initiatieven. De Gemeentewet, bijvoorbeeld, maakt het de stedelijke musea onmogelijk een eigen financiële rekening te openen, betalingen te verrichten, onmiddellijk over de entreegelden of andere inkomsten te beschikken, zelf beslissingen te nemen over de aanwending en bestemming van de inkomsten, als ook de eventueel gemaakte winsten of overschotten naar het daaropvolgend jaar over te dragen (cf. artt. 136, 247, 248 en 250 Gem. W.).

Zo al iedereen zich daar min of meer bewust van is, is het daarentegen veel ingewikkelder om de verzelfstandigingsgedachte als oplossing in de praktijk om te zetten. Tal van politieke, administratieve, psychologische en juridische hinderpalen moeten worden overwonnen.

Moge dit referaat, dat handelt over de juridische en fiscale aspecten van de verzelfstandiging, een eerste en bescheiden stap zijn in de opheffing van de juridische hinderpalen.

* Referaat voorgedragen op 2 december 1991 op het symposium «Naar meer autonomie voor de musea in Vlaanderen», georganiseerd te Antwerpen door de Vlaamse Museumvereniging v.z.w. en Het Koninklijk Museum voor Schone Kunsten.

Wij danken hierbij de heer A. De Vos, voorzitter van de Vlaamse Museumvereniging, die ermee instemde dat deze studie ook in het *R.W.* zou verschijnen

I. Het begrip «verzelfstandiging»

2. «Het begin van alle orde bestaat erin de woorden een juiste betekenis te geven» (Confucius).

Vanzelfsprekend hebben wij de pretentie niet het begrip «verzelfstandiging» definitief en sluitend te omlijnen. Niettemin moet, voor een goed begrip van het volgende, de lezer weten wat wij daaronder verstaan.

In onze ogen is er sprake van verzelfstandiging wanneer de stad het bestuur over een of meer «stedelijke» musea uit handen geeft, en, binnen zekere perken, ook afstand doet van het museaal beleid.

Wie tot verzelfstandiging wil overgaan, kan in wezen twee wegen op: de interne of de externe verzelfstandiging.

A. Interne verzelfstandiging

3. Interne verzelfstandiging komt neer op een gewone delegatie van beheersbevoegdheden en verantwoordelijkheden binnen de gemeentelijke structuur zelf. In het gemeene administratief recht kan men zich daarvoor beperken tot de oprichting van een afzonderlijk bestuursorgaan. Ter zake van musea lijkt het voor de hand te liggen de delegatie van bevoegdheid te verlenen aan de conservator. Aan die conservator worden in het delegatiebesluit een precieze taak en nauwkeurige bevoegdheden meegegeven.

In de praktijk betekent die vorm van verzelfstandiging eenvoudig dat de handtekening van de schepen van Cultuur wordt vervangen door die van de conservator op alle documenten betreffende de gedelegeerde bevoegdheid (bestelbons, contracten, bevelschriften tot betaling enz.). Het spreekt dan ook vanzelf dat alle bestaande gemeentelijke budgettaire en boekhoudkundige procedures van kracht blijven. Alleen de beslissende handtekening is een andere.

Men ziet dat de interne verzelfstandigingsvorm slechts een beperkte versoepeling van het museumbeheer met zich kan meebrengen.

B. Externe verzelfstandiging

4. Bij externe verzelfstandiging wordt het museumbeheer opgedragen aan natuurlijke personen of rechtspersonen, die buiten de gemeentelijke structuur staan. De gemeente financiert dat beheer door middel van toelagen. Eenmaal toegerekend gaat de toelage deel uitmaken van het vermogen van de externe beheerder, die zelfstandig de aanwending ervan regelt, binnen de grenzen getrokken door een beleidsovereenkomst.

Deze vorm van verzelfstandiging vertoont de grootst mogelijke soepelheid.

C. Doelstelling

5. Welke verzelfstandigingsvorm ook gekozen wordt, de enige doelstelling bestaat erin het museaal bestuur en beleid flexibeler en efficiënter te maken door de uitwerking van een juridische structuur, die een vlottere aanwending van de ter zake bestaande kredieten mogelijk maakt.

Van meetaf aan dient onderstreept te worden dat autonomie en verantwoordelijkheid onlosmakelijk verbonden zijn. De verzelfstandiging van het museaal beleid zal noodzakelijkerwijze gepaard gaan met meer verantwoordelijkheid van hen die zich daadwerkelijk met het (verzelfstandigd) beleid zullen bezighouden. Jegens de gemeentelijke overheid zijn zij immers verantwoording verschuldigd. Zij moeten rekenschap geven over het gevoerde beleid.

6. Een essentieel punt is dat de verzelfstandiging in geen geval gepaard gaat met eigendomsoverdracht van de museale gebouwen en van het kunstpatrimonium. Een belangrijke reden hiervoor is van fiscale aard.

De inbreng van de collecties en gebouwen in, bijvoorbeeld, een V.Z.W., die zou worden opgericht om het museumbeheer waar te nemen, is onderworpen aan een registratierecht van 8,80 procent (art. 140, 2°, W. Reg.) berekend op de verkoopwaarde (art. 133, eerste lid, W. Reg.). Gelet op de «verkoopwaarde» van museumcollecties, zou men ongetwijfeld uitkomen op een astronomisch bedrag aan registratierechten. Daarom alleen al is het noodzakelijk dat er niet de minste eigendomsoverdracht plaatsvindt.

II. De verzelfstandigingsgedachte getoetst aan de gemeentelijke bevoegdheden

7. In welke mate is de verzelfstandiging van het museaal beheer en beleid verenigbaar met de gemeentelijke bevoegdheden, als neergelegd in de Grondwet en de wet?

Ingevolge artikel 123 van de Gemeentewet is het college van burgemeester en schepenen bij uitsluiting bevoegd inzake beheer van stedelijke musea¹, met inbegrip van het kunstpatrimonium. Ook het beheer van de musea-inkomsten en de beslissingen aangaande de te verrichten uitgaven behoren, luidens datzelfde artikel, tot de bevoegdheid van het college.

Anderzijds is de gemeenteraad vrij de middelen te kiezen en alle maatregelen te treffen die hem het meest geschikt

lijken om wat van gemeentelijk belang is te regelen (art. 31 Gw. en art. 117 Gem.W.)².

Het stedelijk museaal beleid betreft ongetwijfeld een aanleggenheid van gemeentelijk belang. De gemeenteraad kan hier bijgevolg regelend optreden. De raad kan in dat verband alle handelingen verrichten die hem niet door een of andere wet verboden zijn³. De enige beperking is het gericht handelen met het oog op het dienen van het gemeentelijk belang. Als dusdanig kunnen aan het college van burgemeester en schepenen voorwaarden worden opgelegd, waarnaar het zich moet schikken in de uitoefening van in voormeld artikel 123 van de Gemeentewet neergelegde bevoegdheden⁴.

8. In geval van externe verzelfstandiging van het stedelijk museaal beheer en beleid gaat het echter om iets anders. In dat geval wordt door de gemeentelijke overheid een gemeentelijke aangelegenheid uit handen gegeven. Dit reikt veel verder. Het betreft een *bevoegdheidsdelegatie*. Het door de wet bevoegd gemaakte orgaan wordt vervangen door een ander.

Hoewel bevoegdheidsdelegatie in beginsel verboden is⁵, wordt algemeen aanvaard dat daaraan geen afbreuk wordt gedaan, wanneer de bevoegde overheid (i.c. de gemeenteraad, die zijn bevoegdheid ontleent aan de Gemeentewet) tot delegatie overgaat om goed afgebakende of detailmaatregelen te nemen, die beperkt zijn qua voorwerp en doel⁶.

Het Hof van Cassatie stelt als bijkomende voorwaarden dat de delegerende overheid toezicht houdt over de delegataris, en diens maatregelen of beslissingen aan haar uitdrukkelijke of stilzwijgende goedkeuring onderwerpt⁷.

Binnen het kader van het gemeentelijk beleid lijken het museaal bestuur en beleid goed afgebakende aangelegenheden te zijn, die als zodanig voor delegatie in aanmerking komen.

Gelet op de bovengestelde eisen van het Hof van Cassatie dient opgemerkt te worden dat de gemeenteraad en het college van burgemeester en schepenen, ieder wat zijn respectieve bevoegdheden betreft, verantwoordelijk blijven ten aanzien van de collectiviteit.

Thans rijst de vraag naar de juridische structuur, waaronder de verzelfstandiging van het museaal beleid het best kan worden doorgevoerd.

² A. BUTTGENBACH, *Manuel de droit administratif*, I, Brussel, Larcier, 1968, 623.

³ Cass., 22 april 1922, *Pas.*, 1922, I, 235.

⁴ Zie in een andere context, R.v.S., 8 maart 1989, Stad Charleroi, nr. 3249.

⁵ Dit volgt uit artikel 25 van de Grondwet, dat luidt: «Alle machten gaan uit van de Natie. Zij worden uitgeoefend op de wijzen bij de Grondwet bepaald.»

⁶ A. MAST, A. ALLEN en J. DUJARDIN, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Brussel, Story-Scientia, 1989, nr. 20; A. VRANCKX, «Plaatsvervangende en delegatie van overheidsbevoegdheid», *R.W.*, 1961-62, 2387 e.v.

⁷ Cass., 4 mei 1920, *Pas.*, 1920, I, 135; Cass., 10 juli 1953, *Pas.*, 1953, I, 917.

¹ Stedelijke musea zijn immers gemeentelijke inrichtingen in de zin van art. 123 van de Gemeentewet.

III. Juridische structuren waaronder de verzelfstandiging kan plaatsvinden

A. Af te raden structuren

9. Een aantal theoretisch beschikbare structuren moeten om juridische, fiscale of pragmatische redenen afgeraden worden.

Wegens de techniciteit van de materie en gelet op de ons toebedeelde ruimte, kunnen wij er niet uitvoerig op ingaan. Het gaat in het kort om de volgende structuren:

- het *gemeentebedrijf*, waarvan de organisatie de machtiging vergt van de Vlaamse Executieve (art. 25 Decr. VI. R. 7 juni 1989) en dat enkel leidt tot een financiële en boekhoudkundige afsplitsing;

- de *intercommunale vereniging*, waarvan het statuut de gezochte soepelheid niet biedt (cf. de artt. 11 tot 14 en 17 W. 22 december 1986);

- de *concessie van openbare dienst*, die tot gevolg zou hebben dat de financiering van het museumbeleid en -bestuur gedragen moet worden door de gebruikers, d.w.z. de museumbezoekers⁸;

- de *instelling van openbaar nut*, waarvan de bestuurders moeilijk aansprakelijk kunnen worden gesteld (art. 40 W. 27 juni 1921) en waarin een te belangrijke rol is weggelegd voor de regering (zie de artt. 27, 30 en 31 W. 27 juni 1921);

- de *handelsvennootschap of burgerlijke vennootschap met handelsvorm*, die om fiscale redenen verworpen moet worden. Alle ontvangsten van de vennootschap, m.i.v. subsidies, toelagen en schenkingen maken belastbare winst uit.

B. In aanmerking komende structuren

De *beleidsovereenkomst* en de *V.Z.W.*-structuur zijn onmiskenbaar geschiktere instrumenten ter verwezenlijking van de verzelfstandiging van het museaal beleid. Zij worden achtereenvolgens behandeld.

1° De beleidsovereenkomst

10. De beleidsovereenkomst is een gewoon contract door de overheid gesloten met een andere overheid of meestal met een particulier met het oog op de tenuitvoerlegging van haar beleid⁹, i.e. het museaal beleid en bestuur.

Deze techniek veronderstelt dat er evenveel overeenkomsten gesloten worden als er musea zijn, tenzij een of meer zelfde particulieren belast worden met het bestuur en het beleid over verschillende musea.

11. Voor zover het voorwerp ervan onder de *gemeentelijke bevoegdheden* ressorteert, stelt de beleidsovereenkomst geen problemen van juridische aard. De stedelijke overheid is in beginsel vrij de wijze en de middelen te kiezen met het oog op de vervulling van de haar toegewezen opdrachten (*supra*, nr. 7)¹⁰.

⁸ Zie hierover J. SAROT, «Le contrat, instrument d'organisation des services publics», *Adm. Publ.*, 1977, 110-112.

⁹ W. VAN GERVEN, *Hoe blauw is het bloed van de prins?*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 72; W. VAN GERVEN en M. WYCKAERT, «Overeenkomsten met de overheid», *T.P.R.*, 1987, 37.

¹⁰ Zie ook B. BOUCKAERT, «In 'the twilight zone' van het contractrecht. Beleidsovereenkomsten en publiek-private samenwerking» in *De overeenkomst vandaag en morgen*, M. STORME, Y. MERCHERS en J. HERBOTS (red.), Antwerpen, Kluwer, 1990, 103; W. VAN GERVEN, *Hoe blauw, o.c.*, 78-79.

Het is nooit in twijfel getrokken dat de overheid daartoe overeenkomsten kan aangaan¹¹. Bevoegdheidsdelegatie is binnen bepaalde perken geoorloofd. Ten einde te voldoen aan de door het Hof van Cassatie geformuleerde eisen (*supra*, nr. 8), moet de delegerende overheid – i.e. de gemeenteraad – zich, in de overeenkomst, het recht voorbehouden te allen tijde bindende richtlijnen te verstrekken, controle uit te oefenen en de overeenkomst te herzien of te beëindigen.

12. De inhoud van de beleidsovereenkomst wordt vrij bepaald en kan derhalve aan de noodwendigheden van elk concreet geval aangepast worden.

Het is in ieder geval aangeraden een duidelijke omschrijving op te nemen van het beheer dat aan de medecontractant wordt toevertrouwd, en van al wat dat beheer omvat (gebouwen, collecties, initiatieven op het vlak van tentoonstellingen, onderzoeken, manifestaties, publikaties,...). Tevens dient aandacht geschonken te worden aan de voorwaarden en modaliteiten waaronder de stadstoelagen zullen worden uitgekeerd. Duidelijke eisen moeten gesteld worden in verband met de boekhouding en verslaggeving en inzake de in acht te nemen gedragsregels ten aanzien van de gebruikers. Het personeelsbeleid (gemeente- en ander personeel) is een ander belangrijk punt dat uitdrukkelijk geregeld moet worden, evenals de duur, de financiële voorwaarden en de te volgen procedure inzake opzegging van de overeenkomst.

Het is ook aanbevelingswaardig de sancties vast te leggen die opgelopen zullen worden bij niet-naleving van de aangegane verplichtingen, enz.

13. *Voordelen*. – Het belangrijkste voordeel van de formule ligt in de wilsautonomie, m.a.w. de contractuele vrijheid van de partijen. Vandaar de grote soepelheid van de formule. Zij maakt het mogelijk, waar nodig, commerciële methodes aan te wenden in het museaal beleid en bestuur en de samenstelling van het bestuur, zowel op managerial als op artistiek vlak, aan de noden van elk museum aan te passen.

14. *Nadelen*. – De stad kan alleen een controle a posteriori uitoefenen, omdat ze geen integrerend deel uitmaakt van de organieke structuur van de medecontractant (vgl. V.Z.W.). Dit kan weliswaar contractueel opgelost worden.

Voorts kunnen er moeilijkheden ontstaan om wat contractueel niet geregeld is, alsnog later bij te sturen.

Ten slotte doet zich het probleem voor van de verhaalsmogelijkheden van de stad, indien met een rechtspersoon met beperkte aansprakelijkheid wordt gecontracteerd. Dit kan in principe opgevangen worden door garanties te eisen.

2° De vereniging zonder winstoogmerk

15. De verzelfstandiging kan ook gerealiseerd worden door het museaal beheer en beleid toe te vertrouwen aan een daartoe opgerichte V.Z.W.

Binnen het kader van die formule bestaan er twee mogelijkheden:

king» in *De overeenkomst vandaag en morgen*, M. STORME, Y. MERCHERS en J. HERBOTS (red.), Antwerpen, Kluwer, 1990, 103; W. VAN GERVEN, *Hoe blauw, o.c.*, 78-79.

¹¹ W. VAN GERVEN en M. WYCKAERT, *l.c.*, 33.

1) de stad neemt deel aan de oprichting van of treedt toe tot de V.Z.W.¹²;

2) de stad sluit een beleidsovereenkomst met de V.Z.W., maar is er geen lid van. Wij bevinden ons alsdan in het hierboven besproken geval van de beleidsovereenkomst, waarnaar dan ook verwezen wordt.

De eerste mogelijkheid geniet onze voorkeur, omdat de stad als lid van de V.Z.W. rechtstreeks toezicht kan uitoefenen op de activiteiten van de vereniging en eventueel als bestuurder mede het beleid kan bepalen.

16. In de V.Z.W.-structuur kan met twee of drie niveaus gewerkt worden: de algemene vergadering, de raad van bestuur en desnoods nog een directiecomité of dagelijks bestuur.

Alleen op het niveau van de algemene vergadering dient o.i. rekening te worden gehouden met de Cultuurpactwet, ingevolge welke, met het oog op de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen, een evenredige vertegenwoordiging vereist is van de politieke strekkingen die bestaan in de gemeenteraad¹³.

Het is wenselijk dat de *bestuursorganen van de V.Z.W.* samengesteld worden uit een meerderheid van deskundigen op het management-, artistiek en wetenschappelijk vlak.

Het is daarentegen van wezenlijk belang dat de stad over de meerderheid in de algemene vergadering beschikt. Dit is het middel bij uitstek om de V.Z.W.-bestuurders daadwerkelijk te responsabiliseren. De algemene vergadering is immers bij uitsluiting bevoegd om nalatige bestuurders aansprakelijk te stellen. Het behoud van de meerderheid kan via statutaire bepalingen verzekerd worden.

De stad doet er goed aan zich niet te vergenoegen met een eenvoudige deelname in de V.Z.W. Het is stellig aangeraden dat zij eveneens een beleidsovereenkomst met de V.Z.W. aangaat.

17. *Voordelen.* — Als lid van de V.Z.W. maakt de stad integreerend deel uit van de organieke structuur van de V.Z.W., wat een rechtstreeks en onmiddellijk toezicht mogelijk maakt op de werking van de V.Z.W. zonder de autonomie of zelfstandigheid van de instelling in het gedrang te brengen.

De aldus gecreëerde samenwerking tussen particulieren en gemeentelijke overheid kan bijzonder soepel werken dank zij de organisatie, binnen de V.Z.W., enerzijds, van een raad van bestuur belast met de uitstippeling van het algemeen beleid en het verstrekken van richtlijnen en, anderzijds, van een directiecomité of dagelijks bestuur belast met de concrete uitvoering van het algemeen beleid en bevoegd tot het nemen van alle beslissingen van dagelijks bestuur. Met een dagelijks bestuursorgaan wordt vermeden dat het nemen van dringende beslissingen uitgesteld wordt.

Bijkomende voordelen bestaan erin dat de wijze van boekhouden en verantwoording statutair vrij geregeld kunnen worden, dat de V.Z.W. als autonome rechtspersoon een ei-

gen personeelsbeleid kan voeren¹⁴ en gemakkelijker aan sponsoring kan geraken.

18. *Nadelen.* — Een zekere terughoudendheid vanwege de toezichhoudende overheid (Vlaanse Executieve en Provinciale overheid), omdat beslissingen die onder de gemeentelijke bevoegdheid ressorteren via de verzelfstandigings-techniek aan de controle van de toezienende overheid ontsnappen. Daartegen kan worden ingebracht dat, zo de bevoegdheidsdelegatie binnen de wettelijke aanvaardbare perken gebeurt, wat te dezen het geval blijkt te zijn, de gemeentelijke juridisch niets kan worden verweten. De toezienende overheid behoudt overigens toezicht op de verzelfstandigingsbeslissing zelf.

3° Gevolgen op het vlak van de subsidiëring

19. Het gekozen instrument is van generlei invloed op de subsidiëring. Alleen het beheer en het beleid worden verzelfstandigd. Aan het statuut van de musea zelf wordt niet geraakt. Ze blijven stedelijke musea, die als dusdanig voor verdere subsidiëring in aanmerking komen op grond van de koninklijke besluiten van 22 april 1958 en 22 januari 1974.

IV. Budgettaire en boekhoudkundige aspecten

20. De budgettaire en boekhoudkundige aspecten van de museale verzelfstandiging zijn in wezen vrij eenvoudig.

De eerste hypothese is die van de interne verzelfstandiging, waarbij uitsluitend gewerkt wordt met een bevoegdheidsdelegatie aan de conservator. In dat geval blijven al de thans geldende budgettaire en boekhoudkundige procedures van kracht. Het is alleen zo dat de documenten betreffende de gedelegeerde aangelegenheden (bestelbons, contracten, bevelschriften tot betaling, enzovoort) niet meer de handtekening van de schepen van cultuur, maar die van de gedelegeerde persoon (de conservator) zullen dragen.

De tweede hypothese is die waarin de structuur van de V.Z.W. wordt gebruikt, aan wie de stad een toelage bezorgt. Aan de kant van de stad zijn op die toelage de gangbare budgettaire procedures van subsidiëring toepasselijk. Zodra de toelage aan de V.Z.W. bezorgd werd, houdt de budgettaire en boekhoudkundige rol van de stad op. Aan de kant van de V.Z.W. moeten de gewone begroting en boekhouding worden opgesteld door de bestuurders, zoals voorgeschreven door de wet van 27 juni 1921 en zoals, bij voorkeur, verder uitgewerkt door of krachtens de statuten.

V. Fiscale aspecten

De verzelfstandiging van de stedelijke musea door middel van een V.Z.W. heeft geen nadelige gevolgen op fiscaal gebied. Men mag rustig stellen dat alles zo goed als bij het oude blijft.

A. Taxe tot vergoeding der successierechten

21. De V.Z.W.'s zijn in beginsel onderworpen aan een jaarlijkse belasting tot vergoeding der successierechten (artt. 147 e.v. W. Succ.). In het kader van de verzelfstandiging van

¹² Over de geoorlooftheid van het procédé, raadplege men P. LEWALLE, «Les A.S.B.L. communales. Organisation, missions et contrôles», *Adm. Publ. (T)*, 1986, 152 e.v., P. LEWALLE, «Les A.S.B.L., moyen d'action des pouvoirs publics?» in *Les A.S.B.L. Evaluation critique d'un succès*, Gent, Story-Scientia, 1985, 275-286.

¹³ Zie art. 9 Cultuurpactwet 16 juli 1973 (B.S., 16 oktober 1973) en art. 9 Cultuurpactdecreet 28 januari 1974 (B.S., 31 mei 1974).

¹⁴ Dit geldt uiteraard niet voor het ter beschikking gestelde gemeentepersoneel.

musea die niet gepaard gaat met enige eigendomsoverdracht van de gebouwen en collecties, zal deze belasting in feite buiten beschouwing blijven. Normaal is zij verschuldigd op de massa der in België bezeten goederen, zonder aftrek van de lasten (art. 150, eerste lid, W. Succ.), tegen het tarief van 0,17 procent (art. 152 W. Succ.). De belastbare massa omvat evenwel niet

- 1) de interesten, de rentetermijnen, de huur- en pachtgelden en, meer in het algemeen, de burgerlijke vruchten van alle aard, alsmede de jaarlijkse bijdragen en inschrijvingen die, nog verschuldigd zijnde, niet gekapitaliseerd zijn;
- 2) de al dan niet ontvangen natuurlijke vruchten;
- 3) de voorraden en voorwerpen bestemd voor gewoon gebruik (art. 150, tweede lid W. Succ.).

Het Hof van Cassatie heeft die bepalingen zelfs zo geïnterpreteerd dat ook de gelden die het werkingsfonds van de V.Z.W. uitmaken, niet door de belasting worden getroffen ¹⁵.

B. Rechtspersonenbelasting

22. Indien voor de verzelfstandiging de V.Z.W.-structuur wordt gebruikt, zal de V.Z.W. onderworpen zijn aan de rechtspersonenbelasting, zoals overigens ook de stad dat is (art. 136 W.I.B.). Zoals bekend is de grondslag van de rechtspersonenbelasting dermate beperkt dat hier geen problemen te vrezen zijn.

C. Fiscale aanmoediging van het mecenaat

23. Artikel 71, § 1, 10°, en § 2, tweede en derde lid, en artikel 110 W.I.B. laten onder zekere voorwaarden en binnen zekere grenzen toe dat natuurlijke personen en vennootschappen de giften aan gemeenten aftrekken van hun belastbare grondslag, op voorwaarde dat die giften voor hun musea worden bestemd.

De verzelfstandiging van de musea doet geen afbreuk aan de toepasselijkheid van deze bepalingen. De musea blijven eigendom van de stad. Bijgevolg blijft perfect de mogelijkheid bestaan giften voor de stedelijke musea te bestemmen. Het moet wel benadrukt worden dat de giften niet aan de beherende V.Z.W. zelf mogen geschieden. Zij moeten verder aan de stad gebeuren, die ze voor haar musea moet bestemmen.

D. B.T.W.

24. De verzelfstandiging van de stedelijke musea door middel van de V.Z.W.-structuur houdt ten slotte geen gevaar in voor een verandering van het B.T.W.-statuut.

a. Eenerzijds stelt artikel 44, § 2, 7° en 12°, W.B.T.W. vrij van belasting:

— de diensten die door de exploitant aan de bezoekers worden verstrekt met betrekking tot al of niet geleid bezoek aan musea, wanneer die exploitant een instelling is die geen winstoogmerk heeft en hij de ontvangsten uit de vrijgestelde werkzaamheden uitsluitend gebruikt tot dekking van de kosten ervan (voorbeeld: de toegangsprijzen);

— de leveringen van goederen en de diensten, verricht in samenhang met werkzaamheden die ter verkrijging van financiële steun met betrekking tot de hierboven genoemde handelingen zijn georganiseerd door en uitsluitend ten bate van diegenen die deze handelingen verrichten (voorbeeld: verkoop van reproducties van de geëxposeerde werken).

Er moet wel worden opgemerkt dat het begrip «vrijstelling» in de B.T.W. een misleidend begrip is. Vrijstelling betekent niet dat de vrijgestelde aan de financiële last van de B.T.W. ontsnapt. Het betekent enkel dat hij geen B.T.W. hoeft aan te rekenen aan zijn afnemers of klanten. Hij heeft als gevolg daarvan ook geen recht op aftrek van de voorbelasting. De vrijgestelde staat eigenlijk in de positie van een consument, drager van de B.T.W.

b. Anderzijds valt evenmin te vrezen dat de in de vorm van V.Z.W.'s verzelfstandigde musea zouden moeten worden beschouwd als B.T.W.-belastingplichtigen wegens de beheersactiviteit die zij voor de stad verrichten. Die beheersactiviteit is ongetwijfeld een materieel of intellectueel werk dat zelfstandig wordt verricht in de zin van artikel 18, § 1, 1°, W.B.T.W., maar dat werk wordt niet, zoals artikel 18, § 1, aanhef vereist, uitgevoerd ingevolge een contract onder bezwarende titel. De beleidsovereenkomst kan niet worden beschouwd als een contract onder bezwarende titel in de zin van artikel 18, § 1, aanhef, W.B.T.W. De toelagen die de stad aan de V.Z.W. verstrekt, vergoeden niet de beheersactiviteit zelf; deze activiteit gebeurt om niet; de toelagen strekken uitsluitend tot financiering van de museale werking.

Prof. dr. Philippe COLLE

V.U.B. en U.I.A.

Directeur Centrum Economisch recht V.U.B.

Prof. dr. Stefaan VAN CROMBRUGGE

R.U.G. en U.I.A.

¹⁵ Cass., 9 maart 1939, *Rec.Gén.Enr.Not.*, nr. 18016.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 26 SEPTEMBER 1991

Voorzitter-rapporteur : de h. Sace

Openbaar ministerie : mevr. Liekendael

Advocaten : mrs. Simont en Van Ommeslaghe

Faillissement – Schuldenaar failliet verklaard volgens een vreemde faillissementswet die geen extraterritoriale werking heeft – Beslag op zijn goederen in België – Geldigheid

Hoewel de gelijkheid van de schuldeisers van een faillissement en het daaruit voortvloeiende verbod van alle daden van individuele tenuitvoerlegging regels van internationale openbare orde zijn, onderstelt de toepassing ervan toch een faillissement dat uitwerking heeft in België.

De rechter kan niet, zonder de soevereiniteit van een vreemde staat te schenden, aan een in die staat uitgesproken faillissement extraterritoriale uitwerking toekennen die het volgens de wetgeving van die staat niet heeft.

C.V. A. t/ N.V. S.

Gelet op het bestreden arrest, op 17 november 1988 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen ;

Over het middel : schending van de artikelen 3, 6 van het Burgerlijk Wetboek, 7, 8 van de Hypotheekwet van 16 december 1851, 452, 453 van de wet van 18 april 1851 inzake faillissement, bankbreuk en uitstel van betaling, 97 van de Grondwet, miskennen van het algemeen rechtsbeginsel dat de rechter moet weigeren een vreemde wettelijke bepaling toe te passen die strijdig is met de Belgische internationale openbare orde, dat inzonderheid is vastgelegd in artikel 16 van de wet van 14 juli 1987 houdende goedkeuring van het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst en, voor zover nodig, schending van dat artikel 16,

doordat het arrest van 17 november 1988, op de conclusie van eiseres ten betoge «dat (verweerster) haar informatie (over het Deense recht) beperkt tot de vraag of in Denemarken een vonnis van faillietverklaring van een vreemde rechtbank al dan niet belet dat een schuldeiser de gefailleerde individueel vervolgt op zijn in Denemarken gelegen goederen ; dat (verweerster) niet de minste verduidelijking geeft inzake de regel van de samenloop tussen de verschillende schuldeisers ; dat men moeilijk inziet dat een schuldeiser van een gefailleerde vennootschap zich aldus kan bevoordelen ten aanzien van de gezamenlijke schuldeisers», en na te hebben vastgesteld dat de schuldenaar op 2 mei 1983 door een Deense rechtbank failliet was verklaard en dat verweerster op 17 november 1983, in de handen van eiseres bewarend beslag onder derden dat later is omgezet in een uitvoerend beslag had gelegd, beslist «dat het beslag op zichzelf niet onregelmatig was», op grond dat «het faillissement, in het Deense recht, alleen een territoriale uitwerking heeft ; dat de schuldeisers van het faillissement hun rechten nog kun-

nen uitoefenen op het vermogen van de gefailleerde schuldenaar in het buitenland»; en het arrest van 11 januari 1990, na te hebben vastgesteld dat het arrest van 17 november 1988 een eindbeslissing had genomen over de regelmatigheid van het beslag en over het feit dat het faillissement dat beslag niet beïnvloedt, bijgevolg eiseres veroordeelt om aan verweerster 6.504.175 frank en de kosten te betalen,

terwijl (...)

tweede onderdeel, de rechter, wanneer hij de gevolgen van een vreemd vonnis op een geschil toepast, moet nagaan of die gevolgen van het aldus toepasselijk gemaakte vreemd recht verenigbaar zijn met de Belgische internationale openbare orde, en de toepassing moet uitsluiten van elke vreemde rechtsregel die niet verenigbaar is met de Belgische internationale openbare orde ; de artikelen 7 en 8 van de Hypotheekwet van 16 december 1851 en ook de artikelen 452 en 453 van de wet van 18 april 1851 inzake faillissement, bankbreuk en uitstel van betaling, de gelijkheid vastleggen die tussen de schuldeisers moet bestaan, alsmede het hun opgelegde verbod om, vanaf de uitspraak van het vonnis van faillietverklaring, nog over te gaan tot de individuele tenuitvoerlegging van hun rechten ; die regels van wezenlijk belang zijn voor de gevestigde sociale en economische orde in België en bijgevolg van Belgische internationale openbare orde zijn ; het arrest van 17 november 1988, nu het oordeelt dat verweersters beslag, na het vonnis van faillietverklaring, krachtens het Deense recht dat het toepast, regelmatig is, niettegenstaande het bestaan van die bepalingen van Belgische internationale openbare orde die zich verzetten tegen een dergelijke beslissing en de toepassing van het Deense recht afwijzen, het algemeen rechtsbeginsel miskent dat zegt dat de rechter de toepassing moet afwijzen van de vreemde wet die strijdig is met de Belgische internationale openbare orde (schending van de artikelen 3 en 6 van het Burgerlijk Wetboek en miskennen van genoemd algemeen rechtsbeginsel en, voor zover nodig, schending van artikel 16 van de wet van 14 juli 1987) en de andere in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet ;

...

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, om te beslissen dat het beslag onder derden van de verwerende vennootschap in de handen van eiseres tot zekerheid van een schuldvordering die zij had jegens een vennootschap naar Deens recht, die voordien bij een in Denemarken gewezen beslissing failliet was verklaard, regelmatig was, zegt dat het faillissement volgens het Deense recht alleen een territoriale uitwerking heeft en dat de schuldeisers van de gefailleerde bijgevolg hun rechten nog kunnen uitoefenen op het vermogen van de gefailleerde schuldenaar in het buitenland, inzonderheid in België ;

Overwegende dat, hoewel de gelijkheid van de schuldeisers van een faillissement en het daaruit voortvloeiende verbod van alle daden van individuele tenuitvoerlegging weliswaar regels zijn die een dermate wezenlijk belang hebben

voor de gevestigde economische en sociale orde in België dat zij moeten beschouwd worden als regels die hier van internationale openbare orde zijn, hun toepassing toch het bestaan onderstelt van een faillissement dat uitwerking heeft in België;

Overwegende dat het arrest te dezen erop wijst, zonder dienaangaande te worden bekritiseerd, dat de schuldenaar, een vennootschap naar Deense recht, in Denemarken failliet is verklaard en dat «het faillissement volgens het Deense recht alleen een territoriale uitwerking heeft»;

Overwegende dat het hof van beroep niet, zonder miskenning van de soevereiniteit van de Deense staat, aan dat faillissement een extraterritoriale uitwerking had kunnen toekennen die het volgens de Deense wetgeving niet heeft;

Dat het arrest bijgevolg geen van de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt door te beoordelen dat het voor verweerster, na het Deense vonnis van faillietverklaring, in België bewarend beslag, dat later in een uitvoerend beslag is omgezet, «niet onregelmatig was»;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 30 SEPTEMBER 1991

Voorzitter-rapporteur: de h. Rauws

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts, procureur-generaal

Advocaten: mrs. Simont en Bützler

Werkloosheid – Recht op uitkeringen – Bedrag – Samenwonenden – Vervangingsinkomen – Beroepsziektenvergoeding

De beroepsziektenvergoeding wegens arbeidsongeschiktheid is een vervangingsinkomen in de zin van de werkloosheidsreglementering (art. 83ter, § 1, M.B. 4 juni 1964).

R.V.A. t/ V.

Gelet op het bestreden arrest, op 18 januari 1990 door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 143, § 1 en § 2, en 160, § 2 en § 3, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid (laatstgenoemd artikel 160, zoals het in zijn geheel werd vervangen door het koninklijk besluit van 8 augustus 1986, en beide bepalingen, zoals ze golden vóór de inwerkingtreding van het koninklijk besluit van 12 juli 1989), van artikel 83ter, § 1, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, inzake werkloosheid (als vervangen bij ministerieel besluit van 11 augustus 1986), van de artikelen 8, § 1, en 12 van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers, van artikel 32bis, eerste lid, van het Wetboek van Inkomstenbelastingen en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest beslist: «V. woonde samen met zijn vader, maar die beschikte niet over een beroepsinkomen. Hij beschikte evenmin over een inkomen dat als een vervangingsinkomen beschouwd moet worden. Wel beschikte de vader van V. niet over een invaliditeitspensioen voor mijnwerkers maar over een rustpensioen, maar een rustpensioen, toege-

kend aan de vader van de werknemer, kan om als werknemer-gezinshoofd beschouwd te worden voor de vaststelling van het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen volgens artikel 83ter, § 1, derde lid, van het ministerieel besluit van 4 juni 1984 inzake werkloosheid niet beschouwd worden als een vervangingsinkomen. Ook was de vader van V. begunstigde van een vergoeding als schadeloosstelling voor een arbeidsongeschiktheid wegens beroepsziekte, maar een dergelijke vergoeding is uiteraard geen beroepsinkomen; het is evenmin een vervangingsinkomen, aangezien een dergelijke vergoeding niet een vergoeding is die een beroepsinkomen vervangt, maar een schadeloosstelling voor het verlies van het vermogen om door arbeid een inkomen te verwerven. Waar in het eerste lid van artikel 83ter, § 1, sprake is van 'uitkeringen die toegekend worden ingevolge de wetgeving betreffende de sociale zekerheid', worden uitkeringen bedoeld die een vervangingsinkomen opleveren maar die voor de toepassing van artikel 160, § 2, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 niet als zodanig worden beschouwd. Nu de vergoedingen waarop de vader van V. begunstigd was, geen vervangingsinkomen was, kon het bepaalde in dit eerste lid geen toepassing vinden. Het hoger beroep van V. is bijgevolg gegrond»;

...

Overwegende dat, luidens artikel 83ter, § 1, eerste lid, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid, gewijzigd bij ministerieel besluit van 11 augustus 1986, «als vervangingsinkomens worden beschouwd alle inkomens toegekend in vervanging van een beroepsinkomen»;

Overwegende dat arbeidsongeschiktheidsuitkeringen vervangingsinkomens zijn die worden toegekend wegens loon- of inkomensderving als gevolg van het lichamelijk of geestelijk niet in staat zijn om arbeid te verrichten;

Dat een vergoeding die, zoals de beroepsziektenvergoeding, wordt toegekend wegens arbeidsongeschiktheid, haar aard van arbeidsongeschiktheidsuitkering niet verliest wanneer de aanspraak op de vergoeding niet door het werkelijk geleden loon- of inkomensverlies wordt bepaald, maar door het verlies van het vermogen om door arbeid een inkomen te verwerven;

Dat een beroepsziektenvergoeding wegens arbeidsongeschiktheid derhalve een vervangingsinkomen is in de zin van artikel 83ter, § 1, eerste lid, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964;

Dat het arbeidshof die bepaling schendt door te oordelen dat de beroepsziektenvergoeding geen vervangingsinkomen is, op de enkele grond dat deze vergoeding een schadeloosstelling is voor het verlies van het vermogen om door arbeid een inkomen te verwerven;

Dat het middel gegrond is;

...

NOOT – Het bestreden arrest werd gepubliceerd in *J.T.T.*, 1990, 326.

HOF VAN CASSATIE*2e KAMER – 16 OKTOBER 1991*

Voorzitter : de h. Stranard

Rapporteur : de h. Fischer

Openbaar ministerie : de h. Janssens de Bisthoven

Advocaat : mr. Draps

Vereniging – V.Z.W. – Als burgerlijke partij – Handelspraktijken

Anders dan de beroepsverenigingen die onder toepassing van de wet van 31 maart 1898 vallen en afgezien van sommige bij de wet bepaalde aangelegenheden, hebben de verenigingen zonder winstoogmerk niet het recht om, door zich burgerlijke partij te stellen voor de strafrechter, in persoon vergoeding te eisen voor de aantasting van de belangen die zij tot doel hebben te vrijwaren of te bevorderen.

De wet van 14 juli 1971 kent hun zo'n recht niet toe.

B. e.a. t/ V.Z.W. U.

Gelet op het bestreden arrest, op 5 maart 1991 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

...

II. In zoverre de voorzieningen van de eisers gericht zijn tegen de beslissingen op de burgerlijke rechtsvorderingen, tegen hen ingesteld :

...

B) door verweerster, V.Z.W. U.:

Over het derde middel: schending van de artikelen 3 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 63 van het Wetboek van Strafvordering, 17 van het Gerechtelijk Wetboek, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 61 van de wet van 14 juli 1971 op de handelspraktijken,

doordat het arrest de burgerlijke rechtsvordering van de tweede verweerster ontvankelijk en gegrond verklaart, voornamelijk op grond dat artikel 57, eerste lid, van de wet van 14 juli 1971 beroepsgroeperingen uitdrukkelijk het recht verleent een vordering tot staking op grond van artikel 55 van de wet in te stellen, wanneer, zoals te dezen, hun leden in hun belangen zijn geschaad,

...

Overwegende dat krachtens artikel 3 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering de burgerlijke rechtsvordering voor de strafgerechten uitsluitend strekt tot herstel van de door een misdrijf veroorzaakte eigen schade en derhalve enkel kan worden ingesteld door degene die door dat misdrijf rechtstreeks en persoonlijk is benadeeld;

Overwegende dat de verenigingen zonder winstoogmerk als rechtspersonen het recht hebben zich burgerlijke partij te stellen ten einde vergoeding te krijgen voor de materiële en morele schade die zij hebben geleden ten gevolge van een aantasting van hun subjectieve rechten of van hun vermogensrechtelijke of moreel wettig belang; dat zij echter, anders dan de beroepsverenigingen die onder toepassing vallen van de wet van 31 maart 1898 en afgezien van sommige bij de wet bepaalde aangelegenheden, daarom nog niet het recht hebben om, door zich burgerlijke partij te stellen voor

de rechter, in persoon vergoeding te eisen voor de aantasting van de belangen die zij tot doel hebben te vrijwaren of te bevorderen;

Dat de wet van 14 juli 1971 op de handelspraktijken hun geen zodanig recht toekent;

Overwegende derhalve dat het arrest, door erop te wijzen dat «die V.Z.W. (namelijk de tweede verweerster) een burgerlijke rechtsvordering mag instellen en vergoeding mag eisen voor de schade die voortvloeit uit de aantasting van de belangen waarvoor zij is opgericht en dat zij mag optreden ter vrijwaring van de individuele rechten die haar leden aan hun lidmaatschap ontleent» en dat «de fout van (eiser) de noodzakelijke oorzaak is van de aantasting van de beroepsbelangen van haar leden, zodat zij schade lijdt bij het nastreven van haar doelstellingen», de beslissing over de ontvankelijkheid van de burgerlijke rechtsvordering van de tweede verweerster niet naar recht verantwoordt;

...

HOF VAN CASSATIE*3e KAMER – 21 OKTOBER 1991*

Voorzitter-rapporteur : de h. Marchal

Openbaar ministerie : de h. Leclercq

Advocaten : mrs. Draps en Van Ommeslaghe

Arbeidsongeval – Verzekering – Dekking – Arbeids-overeenkomst – Nietigheid – Gevolg – Werkgever – Burgerlijke aansprakelijkheid

Ingevolge art. 6, § 1, A.O.W. kan ook de werknemer de nietigheid van zijn arbeidsovereenkomst niet aanvoeren om aldus tegenover zijn werkgever een beroep te kunnen doen op de regels van de burgerlijke aansprakelijkheid, buiten de gevallen bepaald bij art. 46, § 1, A.O.W.

Y. t/ P. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 5 december 1989 door het Arbeidshof te Luik, afdeling Namen, gewezen;

Over het eerste middel: schending van artikel 6, § 1, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het arrest voor recht heeft gezegd dat de overeenkomst tussen de eerste eiser en de derde verweerder geen overeenkomst van zelfstandige handelsagent is maar een arbeidsovereenkomst, en heeft vastgesteld dat de tweede en derde eiser aanvoeren dat die overeenkomst nietig is, aangezien de eerste eiser de leeftijd van vijftien jaar niet had bereikt toen de overeenkomst zonder toestemming van de ouders werd gesloten, en vervolgens beslist dat de werknemer de nietigheid van de arbeidsovereenkomst niet kan aanvoeren om zich te verzetten tegen de toepassing van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 en dat bijgevolg de lichamelijke schade van de eerste eiser ten gevolge van het ongeval van 31 juli 1984 alleen binnen het kader van die wet kan worden vergoed, op grond: «dat artikel 6 van de wet van 10 april 1971 bepaalt: 'De nietigheid van de arbeidsovereenkomst kan niet worden ingeroepen ten aanzien van de toepassing van deze wet'; dat die tekst duidelijk is en geen enkele beperking bevat waardoor hij niet van toepassing zou

kunnen zijn op de getroffene; dat die zienswijze – zoals door de eerste rechters is aangegeven – in de *Novelles, Droit social*, dl. IV, nr. A, 95, wordt uitgedrukt: 'L'article 1er des lois coordonnées interdisait donc aux seuls chefs d'entreprises de se prévaloir de la nullité résultant de la violation des lois et arrêtés concernant la police et la réglementation du travail. Il était possible au travailleur ou à ses ayants droit d'invoquer la nullité du contrat de travail s'il y avait intérêt et de recourir au droit commun (Delaruwière et Namèche Ed. 1932, n° 17, p. 32). L'article 6, § 1er, interdit désormais de manière absolue d'invoquer la nullité. Le travailleur non plus ne pourra l'invoquer'.

terwijl artikel 6, § 1, van de wet van 10 april 1971 alleen verbiedt dat degenen die de bij deze wet bepaalde vergoedingen moeten betalen, de nietigheid van de arbeidsovereenkomst aanvoeren om aan hun verplichtingen te ontkomen; de getroffene daarentegen die nietigheid mag aanvoeren om te ontkomen aan de bepalingen van die wet waarbij zijn vergoeding wordt beperkt; het arrest, dat vaststelt dat de eisers die nietigheid hebben aangevoerd, maar beslist dat zij zulks niet konden doen en daaruit afleidt dat het ongeval alleen op grond van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 moet worden vergoed, bijgevolg artikel 6, § 1, van die wet schendt:

Overwegende dat artikel 49 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 de werkgever verplicht een arbeidsongevallenverzekering aan te gaan en bepaalt dat de verzekeraar alle bij de artikelen 7 en 8 vastgestelde risico's dekt voor alle werknemers in dienst van een werkgever en voor alle werkzaamheden waarvoor zij door die werkgever zijn tewerkgesteld;

Dat de verzekering, die verplicht is gesteld om de bescherming van de werknemers te waarborgen, hun een vergoeding van de schade biedt die uitsluitend bij de wet is geregeld; dat zij eveneens tot gevolg heeft dat de regels inzake de burgerrechtelijke aansprakelijkheid alleen in de in artikel 46, § 1, van die wet bepaalde gevallen toepasselijk zijn op de werkgever;

Overwegende dat artikel 6, § 1, van de wet van 10 april 1971, dat de gevolgen van de verplichte verzekering wil vrijwaren en geen enkele beperking inhoudt, een algemene draagwijdte heeft; dat het een ieder beoogt die de nietigheid van de arbeidsovereenkomst wil opwerpen tegen de toepassing van de wet;

Dat het arrest die bepaling niet schendt door te beslissen dat zij voor de werknemer geldt;

Dat het middel faalt naar recht;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER – 8 MAART 1989

Voorzitter: de h. Spaas

Raadsheren: de hh. Frère en De Vel

Advocaten: mrs. Embrechts loco Ver Berne, Truyens, Van Gelder loco Deprez en Verstraete, Hendrickx loco Van Dooselaere, Cools loco Dassen en Rotty

1. Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Fout van aangestelde – Begrip – 2. Aannemer – Ruwbouw – A.R.A.B. – Beveiliging van kelderopening – Ongeval na oplevering – 3. Architect – Zorgvuldigheidsverplichting – Gedogen van een bekend gevaar

1. De aannemer is aansprakelijk voor zijn aangestelden die een kelderopening hebben bedekt met een plaat uit een materiaal dat niet bestand is tegen het dragen van het gewicht van een persoon.

2. De aannemer van de ruwbouw is krachtens art. 465 A.R.A.B. aansprakelijk voor het beveiligen van een kelderopening, zelfs indien het ongeval met die kelderopening heeft plaatsgehad na de oplevering en de aanvaarding van het werk.

3. De architect is aansprakelijk voor het lijdzaam gedogen van een bekend gevaar, dat in casu bestaat uit een onoordeelkundig afgedekte kelderopening.

S. t/ P. e.a.

Overwegende dat uit de overgelegde stukken blijkt dat Jacobus P. op 19 juni 1980 te Edegem het slachtoffer was van een ongeval op een bouwwerk waarvan Walter V. de opdrachtgever was, Willy M. de architect, Jan S. de aannemer van de ruwbouw en Maurice P. de installateur van de centrale verwarming; dat het slachtoffer als zelfstandige aannemer zorgde voor het plaatsen van de ramen; dat hij op een polyurethaanplaat van ongeveer 2 cm dikte trapte; dat deze een kelderopening van 90 x 233 cm bedekte en hij erdoor zakte; dat hij in de 2,70 m diepe kelder viel en hierdoor verwondingen opliep;

Overwegende eensdeels dat, bij gebreke van ontvankelijk hoger beroep gericht tegen de opdrachtgever Walter V., diens aansprakelijkheid thans niet meer ter sprake is; dat voor zoveel hij een vordering tot tussenkomst en bindendverklaring instelt, deze geen reden van bestaan heeft;

Overwegende anderdeels dat, na nieuw onderzoek, het Hof de vordering van de Landsbond gericht tegen Maurice P., installateur van de centrale verwarming, eveneens gegrond acht; dat de strafinformatie, die overgelegd wordt, gewichtige, bepaalde en overeenstemmende gegevens bevat waaruit blijkt dat zijn aangestelden, de kelderopening afgedekt hebben met de plaat in kwestie; dat dit volgt uit de lezing van de verklaringen desaan gaande;

Overwegende immers dat getuige Vanderlinden verklaart dat de trapopening daags voor de feiten bedekt werd met een polyurethaanplaat door een van de twee loodgieters die er aan het werk waren en dat deze mannen in de kelder doende waren toen het ongeval gebeurde; dat dit bevestigd wordt door getuige Vanderlinden; dat er geen redenen bemerkt worden om te twijfelen aan de oprechtheid van deze getuigen;

Overwegende dat de beide werknemers van P. de genaamden Vercauteren en Pel, verklaarden dat zij in de kelder aanwezig waren toen het ongeval gebeurde; dat zij weliswaar ontkennen de bewuste plaat te hebben aangebracht, doch dat dit tegengesproken wordt door de andere verklaringen;

Overwegende dat partij S. verklaart dat de polyurethaanplaat deel uitmaakte van het materiaal van de installateur van de centrale verwarming en hij in dit gezegde niet wordt tegengesproken; dat architect M. een aanvaardbaar tech-

nisch motief verschaft voor het bedekken van de kelderopening, zegge bescherming van de centrale-verwarmingsinstallatie tegen stof; dat voormelde gegevens het klemmend vermoeden wekken dat de aangestelden van Maurice P. de opening afdekten tijdens hun werkzaamheden in de kelder;

Overwegende dat deze handelwijze van de werknemers van P. een fout is die geen normaal aandachtige en zorgvuldige arbeider die, als installateur van centrale verwarming geacht wordt op de hoogte te zijn van de specifieke gevaren eigen aan een bouwwerk, zou begaan; dat zulks in het bijzonder geldt voor het bedekken van een opening met een plaat uit materiaal waarvan bekend is dat het niet bestemd is voor, of bestand tegen, het dragen van het gewicht van een persoon;

Overwegende dat, hoewel uit geen objectief element blijkt dat P. belast zou geweest zijn met het algemene toezicht, dit niet relevant is in het onderhavige geval, nu hij in ieder geval aansprakelijk is voor het gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid van zijn werknemers die op het werk actief waren in zijn opdracht en bij de uitoefening van hun bediening; dat zonder hun fout de schade niet mogelijk ware geweest zoals dit thans concreet het geval is;

Overwegende anderdeels dat de vordering van Jacobus P. en de Landsbond ten opzichte van Jan S. gegrond blijven;

Overwegende dat deze laatste, als aannemer van de ruwbouw, volgens het plan en het bestek van architect M., de kelderopening heeft gemaakt, zelfs zo hij de trap niet diende aan te brengen; dat hij krachtens art. 465, 1, A.R.A.B. elke door hem in de vloer van het gebouw of in het werkplatform aangebrachte opening, behoorlijk diende te bedekken of te voorzien van een of meer passende leuningen, aan te brengen op ten minste 1 m hoogte boven het platform of de vloer evenals plinten van voldoende hoogte om te vermijden dat materiaal en gereedschap van dit platform zouden vallen; dat vaststaat dat hij zulks niet gedaan heeft;

Overwegende dat, hoewel appellant stelt dat, op het ogenblik van het ongeval, zegge 19 juni 1980, de ruwbouw voltooid was, de desbetreffende facturen voldaan waren en de oplevering van dit werk reeds gebeurde, zulks te dezen niet relevant is, nu hij geen argument kan putten uit het feit dat hij het werk verlaten zou hebben en het werk als dusdanig aanvaard zou zijn; dat de, krachtens het eerder aangehaalde artikel van het algemeen reglement op de arbeidsbescherming, voorgeschreven maatregelen uiteraard niet uitsluitend bestemd zijn om de veiligheid tijdens de effectieve aanwezigheid van diegene die op wie ze berusten te verzekeren, maar ook ter voorkoming van ongevallen na diens vertrek van het werk;

Overwegende dat, hoewel appellant na het verlaten van het werk geen nieuwe verplichtingen meer had i.v.m. de arbeidsveiligheid, zulks hem niet kon ontslaan van zijn aansprakelijkheid, ook na zijn vertrek, volgend uit overtredingen van het A.R.A.B. begaan tijdens zijn aanwezigheid, nu de negatieve gevolgen van zijn nalatigheid onverminderd bleven voortbestaan tot op het ogenblik van het ongeval; dat hij te dezen een gevaarlijke toestand heeft geschapen door een dwingend reglement niet na te leven; dat zulks in zijn persoon een fout is zonder welke de schade zich niet had kunnen voordoen op de wijze en met de gevolgen zoals thans het geval is;

Overwegende dat, voor zoveel er oplevering en aanvaarding van het werk geweest zou zijn, al dan niet op definitieve

wijze, de eventuele contractuele gevolgen hieraan verbonden niet beletten dat hij ten opzichte van derden gehouden is de gevolgen te dragen van zijn handelwijze en de door hem veroorzaakte gebreken, die bestonden bij het beëindigen van het werk en vóór de oplevering;

Overwegende dat er bij het slachtoffer geen aanwijsbare fout wordt bemerkt; dat hij bij het betreden van het werk een rechtmatig vertrouwen mocht koesteren in de door de aannemer van de ruwbouw getroffen veiligheidsmaatregelen; dat het enkele feit op de op de grond liggende polyurethaanplaat te trappen als dusdanig geen bijzonder gevaar inhield noch onderstelde; dat, nu geen andere gegevens hierop wezen, hij zich niet bewust hoefde te zijn van het feit dat deze plaat een kelderopening verborg; dat de door hem gevolgde weg evenmin relevant is, nu de plaat bereikt en betreden kon worden bij een normale verplaatsing op het werk;

Overwegende derhalve dat appellant volledig aansprakelijk blijft ten opzichte van P. en de Landsbond;

...

Overwegende ten slotte dat architect M. ten onrechte zijn medeaansprakelijkheid betwist; dat, hoewel hij niet persoonlijk gehouden was de krachtens het A.R.A.B. voorgeschreven veiligheidsmaatregelen te treffen, dit niet wegneemt dat hij op de hoogte was van het bestaande gevaar;

Overwegende immers dat hij toegeeft dat hij daags voor de feiten had bemerkt dat de kelderopening was afgedekt met een polyurethaanplaat, waarvan hijzelf zegt dat ze geen stabiliteit waarborgt; dat hij zich aldus wel bewust diende te zijn van het potentieel gevaar dat geschapen werd door deze toestand; dat hij naliet enige maatregelen te nemen of opdracht te geven om dat te verhelpen of minstens om het gevaar te signaleren en kenbaar te maken aan diegenen die niet op de hoogte waren van de aanwezigheid van de kelderopening; dat niet bewezen is dat er ooit houten balken over de opening werden aangebracht;

Overwegende dat het lijdzaam gedogen van een door hem gekend en als dusdanig erkend onzichtbaar gevaar, in zijn persoon ervaren wordt als een gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid die een normaal aandachtige, zorgvuldige en oplettende architect, in dezelfde omstandigheden geplaatst, niet zou hebben begaan; dat zonder deze fout de schade evenmin mogelijk ware geweest zoals dit thans concreet het geval is; dat de eventuele bepalingen van het bestek hem niet kunnen ontslaan van zijn algemene zorgvuldigheidsplicht ten opzichte van derden;

...

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

8e KAMER – 4 APRIL 1990

Voorzitter: de h. Londers

Raadsheren: de hh. Van Herck en Vanderwegen

Advocaten: mrs. Demeulenaere, De Waele, Baert en Dambre

Arbeidsovereenkomst – Betaalde sportbeoefenaar – Kort geding – 1. Recht van verschillende landen – Dwingende bepalingen – Overeenkomst voor een bepaalde tijd

– Beëindiging – Concurrentiebeding – 2. Vordering in kort geding tot handhaving van de overeenkomst – Subsidiaire vordering tot schadeloosstelling

1. Ingevolge art. 6 van de wet van 14 juli 1987 kan de rechtskeuze van de partijen in een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd er niet toe leiden dat een betaalde sportbeoefenaar de bescherming verliest die hij geniet op grond van de dwingende bepalingen van het recht van het land waar hij gewoonlijk tewerkgesteld wordt of waarin zich de vestiging bevindt die hem in dienst genomen heeft, met name de bescherming inzake de beëindiging van de arbeidsovereenkomst en inzake de nietigheid van een concurrentiebeding.

2. Nu het Belgische recht de onregelmatige beëindiging van een arbeidsovereenkomst niet bestraft met de handhaving van de arbeidsovereenkomst maar met schadevergoeding, wordt een vordering in kort geding tot voorlopige handhaving van een door een partij beëindigde overeenkomst afgewezen.

Te dezen kan over de subsidiaire vordering tot toekenning van een provisionele vergoeding niet bij voorraad uitspraak worden gedaan.

N.V. A. t/ L.

I. Over de door partijen ingestelde vorderingen

Overwegende dat de door appellante ingestelde vordering, zoals zij tijdens de procedure lichtjes werd gewijzigd wat haar onderwerp betreft, kan worden teruggebracht tot twee punten;

dat de hoofdvordering in de eerste plaats en hoofdzakelijk strekt om aan geïntimeerde te doen bevelen zijn contractuele verplichtingen na te komen tot en met 31 december 1990, zijnde de datum van beëindiging van de tussen partijen gesloten overeenkomst, minstens zijn reclameverplichtingen na te komen;

dat het aldus op een positieve wijze omschreven onderwerp van de hoofdvordering vervolgens nog eens anderszins wordt geformuleerd, nl. als het doen opleggen van een verbod om tot 31 december 1990 aan wielervedstrijden deel te nemen in een ander ploegverband dan dat van appellante, minstens een verbod om zolang zijn reclameverplichtingen tegenover appellante te miskennen;

dat de hoofdvordering vervolgens strekt, maar dan subsidiair – dat is, voor het geval de primair ingestelde vordering niet toegekend wordt – om geïntimeerde te doen veroordelen om aan appellante een provisionele schadevergoeding te betalen van 100.000.000 fr.;

dat, voor het geval geïntimeerde aan de primair uit te spreken veroordelingen niet zou voldoen, ook een dwangsom wordt gevraagd van 1.000.000 fr. per vastgestelde inbreuk op het contract;

dat in het petitum van de conclusie tevens wordt gevraagd dat geïntimeerde verbod wordt opgelegd om nog enige lasterlijke verklaring af te leggen tegenover appellante, met hieraan eveneens gekoppeld de veroordeling tot een dwangsom van 1.000.000 fr. per overtreding;

dat deze vordering haar oorzaak vindt in een op 19 december 1988 tussen partijen gesloten overeenkomst;

...

IV. Over de spoedeisendheid van de primair gevorderde zaak

Overwegende dat er, in de zin van art. 584, eerste lid, Ger.W., sprake is van spoedeisende gevallen wanneer een onmiddellijke beslissing wenselijk is om schade van een bepaalde omvang dan wel ernstige ongemakken te voorkomen; dat men derhalve zijn toevlucht kan nemen tot het kort geding wanneer de gewone rechtspleging niet bij machte is het geschil tijdig op te lossen (Cass., 21 mei 1987, *R.W.*, 1987-88, 1425, en *Bull.*, 1975, nr. 565, p. 1160, met verwijzing naar het verslag Van Reepinghen, *Pasinom.*, 1967, 395);

Overwegende dat blijkt uit de overgelegde stukken dat geïntimeerde zich, in zijn hoedanigheid van beroepswielrenner, verbonden had tegenover appellante om van 1 januari 1989 tot 31 december 1990 – dat is gedurende twee wielerseizoenen – exclusief zijn beste krachten en kunnen aan te wenden ten bate van appellante;

dat hij in de loop van het wielerseizoen 1989 gemeend heeft dat er redenen waren om die overeenkomst te verbreken ten nadele van appellante, hetgeen deze laatste betwist;

dat de door appellante primair gevorderde maatregelen tot doel hebben geïntimeerde ook tijdens het wielerseizoen 1990 nog voor haar wielerploeg te laten rijden;

dat niet betwist wordt dat dit wielerseizoen op de weg thans een aanvang neemt;

dat uit de overgelegde stukken blijkt dat er voor beide partijen zeer belangrijke financiële uitgaven of vergoedingen op het spel staan bij de al dan niet uitvoering in 1990 van de tussen hen gesloten overeenkomst, uitgaven of vergoedingen die kunnen stijgen of dalen naargelang de tijd verstrijkt;

dat de spoedeisendheid bijgevolg bewezen is;

V. Over het karakter van de gevorderde maatregelen

Overwegende dat de voorzitter der rechtbank van eerste aanleg slechts bevoegd is om uitspraak te doen bij voorraad (in het Frans: «au provisoire»);

dat een beslissing wordt beschouwd als uitgesproken bij voorraad, wanneer zij nadien kan worden gewijzigd, hetzij wegens de aard van de veroordeling (bv. alimentatie), hetzij wegens de beperkte rechtsmacht van degene die uitspraak doet (bv. in kort geding; cf. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Parijs, 1987, trefwoord «Provisoire», p. 629);

dat, terwijl de uitspraak bij voorraad steeds tot gevolg heeft dat de beslissing slechts gezag van gewijsde heeft «rebus sic stantibus», zij in het tweede geval (beperkte rechtsmacht) impliceert dat de rechter in kort geding zich niet op het terrein begeeft van de rechter ten gronde, door de betwistingen tussen de partijen op een definitieve wijze te regelen;

Overwegende dat niet betwist wordt dat appellante reeds haar vordering ten gronde voor de rechtbank van eerste aanleg heeft gebracht;

dat zij in dit verband alleen een project van dagvaarding overlegt, waaruit nochtans kan worden afgeleid dat zij voor de rechter ten gronde een algehele regeling nastreeft, waarbij bv. ook vergoeding wordt gevorderd, ongeacht de verbreking, voor de schade die in 1989 werd geleden, terwijl zij in de onderhavige zaak primair alleen maar de handhaving van een *status quo* vraagt, in afwachting van de beslissing ten gronde, waarbij dan – indien de primaire vordering wordt toegekend – in kort geding geen schadevergoeding wordt gevorderd;

dat aldus moet worden aangenomen dat de door appellante primair gevraagde maatregel wel degelijk, bij toewijzing ervan, een uitspraak bij voorraad zal uitmaken;

dat de eerste rechter zich dan ook terecht bevoegd heeft geacht;

VI. Over de op de overeenkomst mogelijk toepasselijke rechtsregels

Overwegende dat beide partijen een fotokopie overleggen van een op 19 december 1988 tussen hen gesloten overeenkomst, opgesteld in de Engelse taal en waaraan appellante een vrije vertaling heeft toegevoegd;

Overwegende dat art. 6.1 van dit contract voorziet in de toepassing van de reglementen van de U.C.I. (Union Cycliste Internationale) en van de wetten van de staat New York;

dat uit de adviezen van deskundigen in Amerikaans recht, zoals deze adviezen door beide partijen worden voorgelegd, blijkt dat volgens het recht van de staat New York de eenzijdige opzegging van een dergelijke overeenkomst mogelijk is, met name in geval van «material breach»;

dat overigens ook art. 5.1 van de overeenkomst zelf in een mogelijke eenzijdige opzegging voorziet;

Overwegende dat de wet van 14 juli 1987 houdende goedkeuring van het verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, van het protocol en van twee gemeenschappelijke verklaringen, opgemaakt te Rome op 19 juni 1980, in haar tweede hoofdstuk betreffende de onmiddellijk toepasselijke bepalingen zegt dat een overeenkomst wordt beheerst door het recht dat de partijen hebben gekozen (art. 3, § 1), maar ook: «Art. 6, § 1. Ongeacht artikel 3 kan de rechtskeuze van partijen in een arbeidsovereenkomst er niet toe leiden dat de werknemer de bescherming verliest welke hij geniet op grond van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge de tweede paragraaf van het onderhavig artikel bij gebreke van een rechtskeuze op hem van toepassing zou zijn»;

dat deze tweede paragraaf, bij gebreke van een rechtskeuze overeenkomstig artikel 3, voorziet ofwel in de toepassing van het recht van het land waar de werknemer ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk zijn arbeid verricht, zelfs wanneer hij tijdelijk in een ander land tewerk is gesteld, ofwel in de toepassing van het recht van het land waar zich de vestiging bevindt die de werknemer in dienst heeft genomen, wanneer deze niet in een zelfde land gewoonlijk zijn arbeid verricht, tenzij uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de arbeidsovereenkomst nauwer is verbonden met een ander land, in welk geval het recht van dat andere land toepasselijk is (over het toepassingsgebied van deze wet, cf. art. 2, § 1, van de wet, evenals M. Fallon, «Le nouvel agencement des règles de conflit de lois en matière de contrats», *J.T.*, 1988, 469 en 473);

Overwegende dat art. 3 van de wet van 24 februari 1978 betreffende de arbeidsovereenkomst voor betaalde sportbeoefenaars bepaalt dat, «niettegenstaande elke uitdrukkelijke bepaling van de overeenkomst», de tussen een werkgever en een betaalde sportbeoefenaar gesloten overeenkomst, welke titel daaraan ook wordt toegekend, wordt beschouwd als een arbeidsovereenkomst voor bedienden en dat zij geregeld wordt door de bepalingen van de desbetreffende wetgeving en door de bepalingen van die wet;

Overwegende dat een arbeidsovereenkomst, die is aangegaan voor een bepaalde tijd, zoals ter zake, naar luid van

art. 40, § 1, W. 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, slechts eenzijdig opzegbaar is wegens een dringende reden en, indien er geen dringende reden voorhanden is, met een wettelijk bepaalde vergoeding (cf. Clesse en Jamoulle, «Examen de jurisprudence», *R.C.J.B.* 1983, 572-573, nr. 8; Van Eeckhoutte, e.a., «Overzicht van rechtspraak», *T.P.R.*, 1989, 554-555, nr. 102);

dat art. 4, vierde lid, van de wet van 24 februari 1978 betreffende de arbeidsovereenkomst voor betaalde sportbeoefenaars een soortgelijke bepaling bevat;

dat art. 8 van dezelfde wet nog bepaalt, enerzijds, dat elk concurrentiebeding als nietig wordt beschouwd, maar, anderzijds, dat bij beëindiging, bv. «door de sportbeoefenaar zonder dringende reden», de sportbeoefenaar niet zal mogen deelnemen aan een betaalde sportcompetitie of -exhibitie in dezelfde sporttak tijdens het lopende sportseizoen;

VII. Over de gevorderde handhaving van de status-quo

Overwegende dat de door appellante primair ingestelde vordering strekt om de status-quo te doen handhaven, in die zin dat geïntimeerde verder wedstrijden zou blijven rijden, minstens dat hij zou blijven reclame maken voor appellante, of, anderszins, dat hem verbod zou worden opgelegd voor een andere wielerploeg te rijden, minstens verbod om reclame te maken voor aan de overeenkomst tussen partijen vreemde sponsors;

dat in deze vordering enerzijds de eis zit om de uitvoering van de overeenkomst te blijven voortzetten, anderzijds de vordering om minstens een concurrentieverbod te doen opleggen;

Overwegende dat blijkt uit wat hierboven sub VI is gezegd, dat de kans zeer groot is dat de rechter ten gronde, behalve de reglementering van de U.C.I. en het recht van de staat New York, ook de imperatieve bepalingen zal moeten toepassen van de Belgische rechtsregels inzake arbeidsovereenkomsten, en meer in het bijzonder die van de wet betreffende de arbeidsovereenkomst voor betaalde sportbeoefenaars;

Overwegende dat, ook al wordt het ontslagrecht in het Belgische arbeidsovereenkomstenrecht heel strikt geregeld, de overtredingen van deze wetgeving meestal worden gesanctioneerd, niet door het gedwongen in stand houden van de arbeidsrelatie, maar door een schadevergoeding (cf. Clesse en Jamoulle, *op.cit.*, p. 606, nr. 47; zie ook Van Eeckhoutte, *op.cit.*, p. 661, nrs. 216 e.v.; Cass., 26 september 1973, *R.W.*, 1973-74, 1556);

dat in die omstandigheden de vordering van appellante om de tussen de partijen gesloten overeenkomst verder in stand te houden in afwachting van de beslissing van de rechter ten gronde, moet worden afgewezen;

Overwegende dat uit het hierboven geciteerde art. 8 van de wet van 24 februari 1978 blijkt dat, om gehouden te zijn tot het daarin bepaalde concurrentieverbod, geïntimeerde zijn ontslag zou moeten hebben gegeven zonder dringende reden;

dat het concurrentieverbod bovendien slechts geldt voor het lopende sportseizoen, dit is te dezen 1989, daar geïntimeerde in de loop van dat jaar opzegde en een overeenkomst sloot met een andere wielerploeg;

Overwegende dat blijkt uit de overgelegde stukken dat geïntimeerde, conform art. 5 van de overeenkomst, aan appellante een ingebrekestelling heeft gestuurd op 7 juli 1989

die, bij niet-uitvoering ervan de verbreking van het contract tot gevolg zou hebben ;

dat hierin vijf tekortkomingen worden verweten aan appellante ;

dat appellante die verwijten niet allemaal betwist, en o.m. niet het feit dat zij aan geïntimeerde nooit de nochtans belangrijke bonusvergoedingen heeft betaald, ook al stelt zij dat dit gebeurde uit hoofde van een *exceptio non adimpleti contractus* ;

Overwegende dat, gelet op de aldus tussen de partijen bestaande betwistingen, ook dit deel van de vordering als ongegrond moet worden afgewezen, hierin begrepen de gevorderde dwangsommen en het verbod tot laster, misdrijf waartegen appellante voldoende bescherming vindt in de artt. 443 e.v. Sw.;

VIII. Over de provisionele schadevergoeding

Overwegende dat, nu de hoofdeis ongegrond bevonden is, onderzocht moet worden of de rechter in kort geding bevoegd is om de subsidiair geëiste provisionele schadevergoeding toe te kennen ;

Overwegende dat de gevorderde provisie voorzeker het karakter heeft van een bij voorraad te verrichten uitspraak ;

Overwegende dat appellante nochtans niet bewijst dat het door het voortijdig genoemde vertrek is van geïntimeerde – en niet bv. door het beweerde gebrek aan liquiditeiten, wat volgens geïntimeerde ten minste reeds de oorzaak was van zijn ontslag – dat er thans voor haar zodanige moeilijkheden zijn ontstaan dat zij niet in staat zou zijn voor het wieser seizoen 1990 een wieser ploeg in slagorde te brengen ;

dat de bewijswaarde van enkele persberichten met interviews die in die richting schijnen te gaan, te gering is ;

dat het in die omstandigheden ook niet bewezen is dat het geval spoedeisend is en tot de bevoegdheid van de kortgedingrechter behoort ;

...

NOOT – Bovenstaand arrest is in kracht van gewijsde gegaan.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER – 15 JANUARI 1992

Voorzitter-rapporteur : de h. Vandeplas

Raadsheren : de hh. Luyckx en Michielsens

Openbaar ministerie : mevr. Van Leuven

Advocaten : mrs. Arnouts-Smeets loco Benijts en Desmet

Jeugdbescherming – Maatschappelijk onderzoek – Geheimhouding

Luidens art. 77 van de wet betreffende de jeugdbescherming is art. 458 Sw. van toepassing op elke persoon die, in welke hoedanigheid ook, zijn medewerking verleent aan de toepassing van deze wet en die daardoor instaat voor de geheimhouding van de feiten die hem in de uitoefening van zijn opdracht zijn toevertrouwd en die hiermee verband houden.

Een maatschappelijk verslag bevolen door de jeugdrechtsbank met het oog op de hoede over de minderjarige kinderen van een

gezin houdt ongetwijfeld verband met de toepassing van de wet betreffende de jeugdbescherming.

De overlegging van zulk een maatschappelijk verslag is dan ook strijdig met de wet en een vonnis dat steunt op dit onwettig bewijsmiddel, is door nietigheid aangetast.

Van P. t/ Van de P.

Overwegende dat, op de zitting van de Correctionele Rechtbank te Turnhout op 19 april 1991, de procureur des Konings een afschrift van het verslag van de sociale dienst van de jeugdrechter heeft neergelegd ;

Overwegende dat, luidens artikel 77 van de wet betreffende de jeugdbescherming, artikel 458 van het Strafwetboek van toepassing is op elke persoon die, in welke hoedanigheid ook, zijn medewerking verleent aan de toepassing van deze wet en die daardoor instaat voor de geheimhouding van de feiten die hem in de uitoefening van zijn opdracht zijn toevertrouwd en die hiermee verband houden ;

Overwegende dat het bewuste maatschappelijk verslag ongetwijfeld verband houdt met de toepassing van de wet betreffende de jeugdbescherming, daar het onderzoek was bevolen door de Jeugdrechtsbank te Turnhout met het oog op de hoede over de minderjarige kinderen van het betrokken gezin ;

Overwegende dat de overlegging van dit maatschappelijk verslag dan ook strijdig is met de wettelijke voorschriften ter zake en dat het vonnis van de eerste rechter dat steunt op dit onwettig bewijsmiddel door nietigheid is aangetast zodat het Hof over de zaak zelf dient te beslissen zonder acht te slaan op dit maatschappelijk verslag ;

...

NOOT – Zie o.m. Cass., 8 juni 1988, *R.W.*, 1988-89, 1056 en de in noot vermelde rechtspraak.

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

3e KAMER – 5 DECEMBER 1991

Voorzitter : de h. Verschuere

Raadsheren in sociale zaken : de hh. Goethals en Van Cant

Advocaat : mr. Dinot

Burgerlijke Rechtspleging – Gerechtskosten – Arbeids-gerechten – Rechtsplegingsvergoeding – Vakbondsafgevaardigde

Ingevolge art. 1 K.B. 30 november 1970, kan de vergoeding voor rechtspleging en uitgaven, bedoeld in de artt. 1021 en 1022 Ger.W., alleen worden gevorderd door een advocaat, en niet door een vakbondsafgevaardigde die een partij vertegenwoordigt.

V. t/ N.V. E.

Appellant maakt een uitgaven-kostenstaat op met een aantal onder de rubriek «rechtsplegingskosten» vermelde uitgaven en vordert deze op grond van artikel 1021 van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 1021 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat partijen een omstandige opgave kunnen indienen van hun onderscheiden kosten, met inbegrip van de vergoedingen voor uitgaven en rechtspleging, bepaald in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek.

In dit artikel wordt aldus uitdrukkelijk verwezen naar artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, dat bepaalt dat de Koning een tarief vaststelt van de sommen die invorderbare kosten zijn, wegens het verrichten van bepaalde materiële handelingen, en dit na het advies van de Algemene Raad van de Nationale Orde van de Advocaten te hebben ingewonnen.

Derhalve zijn slechts die bepaalde materiële proceshandelingen die bij tarief vastgesteld worden, invorderbare kosten, namelijk die welke worden opgesomd in het K.B. ter uitvoering van artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek genomen, te weten het K.B. van 30 november 1970, gewijzigd bij K.B. van 23 november 1976.

Ondanks het verdwijnen van de woorden «door advocaten» in artikel 2, eerste lid, van het K.B. van 30 november 1970 door het wijzigend K.B. van 23 november 1976, staat dit K.B. niet toe rechtsplegingsvergoedingen en uitgaven toe te kennen aan partijen bijgestaan door een andere mandataris dan een advocaat, *in casu* een vakbondsafgevaardigde (zie Arrbrb. Luik, 9e Kamer, A.R. nr. 47 940, 8 november 1977).

Zelfs een advocaat die als curator qualitate qua de belangen van de gezamenlijke schuldeisers vertegenwoordigt, is een mandataris en treedt niet op als advocaat die een partij bijstaat in de zin van artikel 1, lid 2, van het K.B. van 30 november 1970, zodat hem geen rechtsplegingsvergoeding toekomt (Cass., 6 mei 1983, *Arr. Cass.*, 1982-83, 1108, *Pas.*, 1983, I, 1009).

Mutatis mutandis en *a fortiori* kan een vakbondsafgevaardigde, die geen advocaat is maar slechts mandataris, geen rechtsplegingsvergoeding en ook geen vergoeding voor uitgaven, wegens het verrichten van bepaalde materiële proceshandelingen die getarifieerd en opgesomd zijn in het K.B. van 30 november 1970, vorderen, daar het recht tot vorderen ervan door artikel 1 van het K.B. van 30 november 1970 uitdrukkelijk aan de advocaat, met pleitmonopolie, voorbehouden werd.

Bijgevolg kunnen alleen de kosten vermeld en opgesomd in artikel 1018 van het Gerechtelijk Wetboek, namelijk de zuivere gerechtskosten, worden begroot en toegekend.

De door appellant begrote kosten kunnen, behoudens de kosten van dagvaarding, niet toegekend worden.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE HASSELT

5e KAMER – 25 JUNI 1990

Voorzitter: de h. Schollaert

Advocaten: mrs. Peeters en Geyskens

Zaakwaarneming – Begrip en toepassingsvereisten

Een persoon kan geen beroep doen op zaakwaarneming als hij niet de bedoeling had andermans belangen te behartigen en zijn optreden niet noodzakelijk was ter vrijwaring van andermans belangen.

N. en C. t/ G.

Bij geregistreerd exploit liet en eisers verweerder dagvaarden tot betaling van 122.360 fr. met de gerechtelijke interesten op 76.000 fr. en de kosten.

Partijen stelden kasbons ter beschikking van een zekere Gilbert S. die achteraf failliet ging. Deze laatste gaf kasbons in pand om geld te krijgen van de Kredietbank te Genève. Uit een attest van de Kredietbank te Luxemburg blijkt dat er kasbons in pand werden gegeven met een nominale waarde van 3.500.000 fr. Na het faillissement van S. betaalden eisers op 1 juli 1983 aan de Kredietbank Luxemburg 44.458 fr. en 89.625 Zwitserse fr. Daardoor kregen zij hun kasbons met een nominale waarde van 3.000.000 fr. terug en voor de overige kasbons met een nominale waarde van 500.000 fr. werd opheffing gegeven.

Eisers stellen dat onder andere verweerder zijn kasbons met een nominale waarde van 100.000 fr. terugkreeg van de curators van het faillissement ingevolge voornoemde betaling van 1 juli 1983. Zij beroepen zich op zaakwaarneming en subsidiair op verrijking zonder oorzaak van verweerder om van deze laatste zijn aandeel te vorderen in de door hen gedane betaling van 2.234.893 fr. per 1 juli 1983.

Alvorens de betwisting in rechte te onderzoeken dient in feite te worden uitgemaakt of de twee kasbons van verweerder door de genoemde S. in pand werden gegeven bij de Kredietbank Luxemburg en of verweerder deze terugkreeg ingevolge genoemde betaling waardoor de schuld van S. tegenover Kredietbank Zwitserland werd voldaan. Dit laatste was blijkbaar de voorwaarde om de door S. in pand gegeven kasbons vrij te krijgen.

Verweerder stelt dat noch het ene noch het andere door eisers bewezen wordt.

De door de bank en de curators afgeleverde attesten maken namelijk geen melding van de kasbons van verweerder.

Eisers lieten dit middel onbesproken en enkel ter zitting werd de bemerking gemaakt dat de curators ter zake zouden moeten worden gehoord.

Zonder uit te maken of dit laatste wel mogelijk is, meent de rechtbank te moeten zeggen dat de eis in rechte ongegrond is, ook wanneer bewezen zou worden dat verweerder zijn kasbons kreeg ingevolge de betaling van eisers.

Eisers kunnen niet ontkennen dat zij de betaling uitsluitend deden om hun eigen kasbons ter waarde van 3.000.000 fr. terug te krijgen en dat zij nooit de bedoeling hadden ter zake op te treden als zaakwaarnemers van de belangen van verweerder. Hun optreden was evenmin noodzakelijk ter vrijwaring van de belangen van verweerder.

In die omstandigheden kan de ingeroepen zaakwaarneming niet worden aangenomen (zie De Page, II, nr. 1074).

Hetzelfde geldt voor de verrijking zonder oorzaak, daar eisers de betaling alleen deden om hun eigen vermogen te beschermen.

NOOT – Zie en vergelijk Rb. Tongeren, 5 september 1990, eveneens in dit nummer opgenomen. Zie over deze problematiek Kruithof, R., «Overzicht van rechtspraak (1974-1980). Verbintenissen», *T.P.R.*, 1983, (495), 654-656, nrs. 147-148, en 659, nr. 151.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE TONGEREN

4e KAMER — 5 SEPTEMBER 1990

Voorzitter: de h. Vrancken

Advocaten: mrs. Peeters en Christoffels

Zaakwaarneming — Begrip en toepassingsvereisten

Er is zaakwaarneming als iemand ingeval van nood anderen zaken behartigt, zonder daartoe wettelijk of contractueel verplicht te zijn, niet uit vrijgevigheid, maar om die persoon van dienst te zijn. Het optreden van de zaakwaarnemer hoeft niet noodzakelijk te zijn; voldoende is dat zijn handeling nuttig is.

N. en C. t/ P.

Eisers vorderen de veroordeling van verweerder P. om hen op grond van «zaakwaarneming», minstens op grond van «vermogensverschuiving zonder oorzaak», de som te betalen van 63.854 frank, (...)

De feiten

Eisers sloten op 14 juni 1982 met het echtpaar Gilbert S. en Annie B. een overeenkomst, waarbij eerstgenoemden aan laatstgenoemden 31 kasbons met een totale nominale waarde van 3.000.000 frank ter beschikking stelden om laatstgenoemden in staat te stellen van de Kredietbank Zwitserland via de Kredietbank Luxemburg een krediet te krijgen van 2.400.000 frank tegen inpandgeving van deze kasbons, welk krediet laatstgenoemden uitsluitend mochten aanwenden voor het uitbetalen van goedgekeurde kredieten onder de benaming Creditservice Belgium.

Verweerder P. had reeds voordien op 12 oktober 1981 aan Gilbert S., als zaakvoerder van de P.V.B.A. G., een groeibon N.M.K.N. met een nominale waarde van 100.000 frank in pand gegeven in ruil voor het verkrijgen van een persoonlijke lening op afbetaling van de N.V. F., welke groeibon eiser N. buiten weten van verweerder P. op zijn beurt in pand gaf bij de Kredietbank Zwitserland via de Kredietbank Luxemburg in ruil voor kredieten, en waarvoor eiser N. trouwens bij arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 29 januari 1988 werd veroordeeld.

De Rechtbank van Koophandel te Hasselt had vervolgens bij vonnis van 26 mei 1983 Gilbert S. en bij vonnis van 16 juni 1983 de P.V.B.A. G. failliet verklaard en telkens de advocaten Herman Segers en Arne Van der Graesen uit Berlingen als curators aangesteld.

In samenspraak met deze curators hebben aanleggers op 1 juli 1983 via de Kredietbank Luxemburg de debetsaldi van Gilbert S. van 89.625 Zwitserse frank en van 44.458 Luxemburgse frank aangezuiverd ten einde de teruggave te krijgen van hun 31 kasbons.

Uit het certificaat van de Kredietbank Luxemburg van 1 juli 1983 blijkt dat de 31 in pand gegeven kasbons van eisers slechts werden vrijgegeven na aanzuivering van het totaal van de debetsaldi, ofschoon de Kredietbank Luxemburg over nog andere door Gilbert S. in pand gegeven kasbons met een totale nominale waarde van 500.000 frank beschikte.

Na aanzuivering van de debetsaldi door eisers heeft de Kredietbank Luxemburg deze overige kasbons aan de curators vrijgegeven, waaronder — zoals eerst nadien is gebleken — een groeibon NMKN met een nominale waarde van 100.000 frank, eigendom van verweerder, die de curators aan laatstgenoemde hebben teruggegeven nadat hij het bewijs van de terugbetaling van de lening bij de N.V. F. had bijgebracht.

Bij aangetekende brief van 9 oktober 1989 stelde de advocaat van eisers verweerder ingebreke om 1/35 (100.000/3.500.000) terug te betalen van de door zijn cliënten op 1 juli 1983 aangezuiverde debetsaldi van Gilbert S., te vermeerderen met de vergoedende interesten sedert 1 juli 1983.

«Zaakwaarneming»

Vanuit de definitie dat er zaakwaarneming is «wanneer iemand in geval van nood anderen zaken behartigt, zonder daartoe wettelijk of contractueel verplicht te zijn, niet uit vrijgevigheid, maar om hem van dienst te zijn» (Paulus C., *Zaakwaarneming*, A.P.R., 1970, nr. 1, blz. 16; Paulus C. en Boes R., *Lastgeving*, A.P.R., 1978, nr. 46, blz. 26) stelt verweerder dat hier niet voldaan is aan de voorwaarden van het noodzakelijk karakter van het optreden en van de bedoeling anderen belangen te behartigen.

a. De bedoeling anderen belangen te behartigen

Verweerder stelt dat bij de aanzuivering van de debetsaldi uitsluitend de bedoeling hadden hun eigen in pand gegeven kasbons te recupereren en hun eigen schade te beperken, maar dat zij geenszins de bedoeling hadden om hem hierbij van dienst te zijn.

Eisers hebben inderdaad op de eerste plaats en hoofdzakelijk gehandeld met de bedoeling hun eigen in pand gegeven kasbons terug te krijgen en hun eigen schade ten gevolge van de oplopende interesten op de debetsaldi te beperken door deze snel aan te zuiveren. Deze voornaamste bedoeling belet niet dat eisers hebben gehandeld met de bijkomende bedoeling de overige voor hen nog onbekende eigenaars van in pand gegeven kasbons van dienst te zijn. Nadat de bank eisers namelijk ter kennis had gebracht dat zij geen kasbon zou vrijgeven dan na aanzuivering van de totaliteit van de debetsaldi, waren eisers zich ervan bewust dat hun betalingen de overige eigenaars van in pand gegeven kasbons enkel en alleen maar van dienst konden zijn, maar hebben zij niettemin met deze wetenschap gehandeld, zodat kan worden gesteld dat zij de (bijkomende) bedoeling hadden om vrijwillig en belangeloos, doch niet uit vrijgevigheid, anderen belangen te behartigen (Kruithof R., «Verbintenissen — Overzicht van rechtspraak (1974-1980)», *T.P.R.*, 1983, nr. 148, blz. 656 in fine).

b. Het noodzakelijk karakter van het optreden

Verweerder stelt bovendien dat er geen enkele noodzaak was om zonder zijn tussenkomst over te gaan tot een snelle aanzuivering van de debetsaldi daar aanleggers de identiteit van de eigenaar(s) van de overige in pand gegeven kasbons via de curators konden achterhalen en hij op zijn beurt via de curators kon achterhalen waar zijn in pand gegeven kasbon zich bevond.

De Rechtbank stelt echter vast dat verweerder geen enkel document bijbrengt waaruit blijkt dat hij reeds een inspanning had gedaan om zijn kasbon op te sporen, dat uit het aanvullend attest van de curators ten behoeve van de bank

van 1 juli 1983 blijkt dat deze er evenmin van op de hoogte waren dat de kasbon van verweerder in het bezit was van de bank (daar de kasbon van verweerder niet voorkomt op de gedetailleerde lijst), dat verweerder vervolgens niet aantoonde hoe hij in staat geweest zou zijn om zelf de debetsaldi voor een bedrag van 2.234.893 frank aan te zuiveren in ruil voor de teruggave van zijn enkele kasbon met een nominale waarde van 100.000 frank, en ten slotte dat verweerder geenszins kan ontkennen dat de handelwijze van eiser voor hem uiterst nuttig was, hetgeen volgens de definitie «zaakwaarneming is het vrijwillig en belangeloos, doch niet uit vrijgevigheid behartigen van andermans belangen, wanneer zulks nodig of – althans volgens een belangrijk deel van rechtspraak en rechtsleer – nuttig is» (Kruithof, o.c., nr. 147, blz. 654) volstaat voor de toepassing van de zaakwaarneming.

De interesten zijn inderdaad verschuldigd vanaf de datum waarop de uitgaven werden gedaan (cf. art. 2001 B.W.).

De vordering van aanleggers is derhalve ontvankelijk en gegrond met deze correctie dat de gerechtelijke interesten enkel verschuldigd zijn op de hoofdsom van 63.854 frank.

NOOT – Zie en vergelijk Rb. Hasselt, 25 juni 1990, eveneens in dit nummer opgenomen.

ARBEIDSRECHTBANK TE KORTRIJK

2e KAMER – 16 OKTOBER 1991

Voorzitter: de h. Delporte

Rechters in sociale zaken: de hh. De Ly en Roosen

Openbaar ministerie: de h. Libert

Advocaten: mrs. Buyse en Debusschere

Veiligheidscomité – Sociale verkiezing – 1. Stemming per brief – Frankering – Interne Postdienst – 2. Stembrief – Tardieve overhandiging

1. Bij regelmatige stemming per brief voor de verkiezing van het veiligheidscomité, mag gebruik worden gemaakt van de interne postdienst van de onderneming. Het niet frankeren van de retourenveloppen heeft in dat geval niet de ongeldigheid van de verkiezing tot gevolg.

2. De tardieve overhandiging van een stembrief heeft geen nietigheid van de verkiezing tot gevolg, indien gebleken is dat de geadresseerde werknemer in de mogelijkheid heeft verkeerd om te stemmen op de verkiezingsdag.

B.B.T.K. t/ N.V. K. e.a.

1. Voorwerp van de betwisting

Op 6 juni 1991 werden sociale verkiezingen gehouden bij de N.V. K., groep (...)

Eiser vordert enkel de nietigverklaring van de verkiezingen gehouden voor het comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen, niet van die voor de ondernemingsraad.

Met instemming van alle representatieve werknemersorganisaties werd de stemming per brief toegelaten gezien de aanzienlijke spreiding van het personeel over verschillende

agentschappen (art. 50 K.B. 18 oktober 1990, B.S., 31 oktober 1990).

Het resultaat van de verkiezingen was als volgt: lijst nummer 1: 573 stemmen = 5 zetels; lijst nummer 2: 110 stemmen (= lijst van eiser) = 0 zetels; lijst nummer 3: 400 stemmen = 3 zetels.

Eiser stelt dat hij vijf stemmen te kort kwam om een zetel te bemachtigen in het comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen.

Ter ondersteuning van zijn vordering tot nietigverklaring van de verkiezingen voor het comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen voert eiser een aantal onregelmatigheden aan die zouden zijn begaan, en die van die aard zouden zijn geweest, dat ze de resultaten van de verkiezingen hebben beïnvloed:

1) de retourenveloppen waren niet gefrankeerd, zodat negen niet gefrankeerde retouromslagen te laat zijn binnengekomen;

...

4) de oproeping van de werknemers die op de dag waarop de oproepingsbrief moet worden overhandigd, niet in de onderneming aanwezig waren (langdurig zieken, personen met loopbaanonderbreking, enz.) gebeurde niet met een aangezekende brief (art. 44 van het voormelde K.B.).

2. Bespreking

Eerste grief: de frankering en de interne postdienst

Artikel 55 van het koninklijk besluit van 18 oktober 1990 bepaalt dat, bij aanzienlijke spreiding van het personeel, alsmede ingeval van schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, de stemming per brief mag worden toegelaten ingevolge het akkoord dat door de werkgever wordt verkregen van alle vertegenwoordigers van de representatieve werknemersorganisaties en van de representatieve organisaties van kaderleden die kandidaten hebben voorgedragen.

Een dergelijk akkoord bestond.

Artikel 55 schrijft verder voor op welke manier het stembiljet de kiezer moet bereiken. Zo moet de werkgever onder meer een open en gefrankeerde envelop ter beschikking stellen van de kiezer, waarop het adres van de voorzitter van het stembureau is aangebracht waarnaar het stembiljet moet worden teruggestuurd.

Artikel 56 bepaalt dat de envelop met het stembiljet over de post of op onverschillig welke wijze verzonden wordt door de kiezer.

Verweerder de N.V. K. heeft voor het laten terugzenden van de enveloppen met het stembiljet gebruik gemaakt van haar interne postdienst die bestaat tussen de verschillende bijkantoren en de hoofdzetels. Er werd dus geen gebruik gemaakt van de externe openbare post, zodat de retourenveloppen niet gefrankeerd dienden te worden. Deze werkwijze is geldig, nu artikel 56 de kiezer de vrije keuze laat: «De omslag met het stembiljet mag over de post of op onverschillig welke wijze worden verzonden».

Nu blijktbaar alle betrokkenen akkoord gingen met die werkwijze, is er geen aanleiding voor eiser om nu toch het werken met de interne post te betwisten. Het valt trouwens op dat eiser de verkiezingen voor de ondernemingsraad niet aanvalt, hoewel op precies dezelfde wijze te werk werd gegaan, dus ook met gebruik van de interne post.

Eisers dubbele houding zelf illustreert de niet gegrondheid van zijn opwerping. Verder ontkent eiser de bewering

van de N.V. K. niet dat ook bij vorige verkiezingen de stembrieven via de interne post werden overgebracht. Het gebruikte systeem is dus geldig en had geen nadelige invloed op het verloop en het resultaat van de verkiezingen.

Dat negen enveloppen met stembiljetten te laat zijn binnengekomen, maakt de verkiezingen niet nietig, nu niet is aangetoond dat die enveloppen door een fout in de handelwijze van de werkgever niet tijdig konden aankomen. Als de werkgever niet aansprakelijk is voor het te laat stemmen, is er geen reden om de verkiezingen te vernietigen. In ieder geval kan eiser niet méér eisen van de interne postdienst dan van de openbare postdienst. Overigens spreekt het proces-verbaal van 13 juni 1991 enkel van zes te laat ontvangen stembiljetten, en niet van negen.

Dat er op 6 juni, dag der verkiezingen, 's avonds nog zes stembrieven doorgestuurd werden van Kortrijk naar Brugge, is niet bewezen.

Dat er op 7 juni nog eens vijf stembrieven zouden zijn ver trokken naar Brugge, is irrelevant nu niet bewezen is dat die stembrieven ten laatste op 6 juni 1991 in Kortrijk zouden zijn toegekomen en pas op 7 juni 1991 naar Brugge zouden zijn verstuurd, alwaar het proces-verbaal van de verkiezingsverrichtingen van 6 juni 1991 werd opgemaakt op 7 juni 1991.

...

Vierde grief: te laat overhandigen van stembrieven

Volgens eiser gebeurde de oproeping van de werknemers die op de dag waarop de oproepingsbrief moest worden overhandigd, niet in de onderneming aanwezig waren (langdurig zieken, personen met loopbaanonderbreking, enz.) niet met een aangetekende brief, zoals voorgeschreven door artikel 44 van het koninklijk besluit.

Verweerster de N.V. K. antwoordt hierop dat de langdurig afwezigen (bv. loopbaanonderbreking, langdurig zieken) met aangetekende brief hun stembiljet kregen. Personeelsleden, die op 27 mei 1991, laatste dag waarop de oproepingsbrief in het bezit moest zijn van de kiezers (art. 44 van het K.B.), toevallig afwezig waren, kregen hun oproepingsbrief aangetekend toegestuurd ofwel werd hij hun enkele dagen later overhandigd toen zij weer in de onderneming aanwezig waren.

Verweerster de N.V. K. geeft aldus toe dat bepaalde personeelsleden hun oproepingsbrief ontvangen hebben buiten de termijn van artikel 44 van het koninklijk besluit («uiterlijk tien dagen vóór de datum van de verkiezing»).

Eiser legt ter staving van zijn grief één oproepingsbrief voor, namelijk die bestemd voor T. uit D., die aangetekend verstuurd werd op 29 mei 1991, dit is 2 dagen na de uiterste datum 27 mei 1991.

Verweerster de N.V. K. heeft na onderzoek vastgesteld dat T. vakantie genomen had van 21 mei tot 3 juni 1991, dat hij op 6 juni 1991, dag der verkiezingen, aanwezig was in de onderneming, zodat hij wel degelijk in de gelegenheid was zijn stem uit te brengen. De bewezen laattijdige verzending van de oproepingsbrief aan de heer T. is dus zonder invloed geweest op het verloop en het resultaat van de verkiezingen, zodat dit feit de nietigverklaring van de verkiezingen niet wettigt.

Besluit

De sociale verkiezingen bij de N.V. K., groep (...), voor de personeelsafvaardiging in het comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen van 6 juni 1991,

zijn op een geldige manier verlopen. De onregelmatigheden, voor zover ze hierboven bewezen zijn verklaard, hebben noch het verloop noch het resultaat van de verkiezingen beïnvloed.

De vordering van eiser tot nietigverklaring van de verkiezingen is aldus ongegrond.

NOOT – Sociale verkiezingen

1. Op 6 juni 1991 werden in de onderneming van de N.V. K. sociale verkiezingen gehouden. De organisatie van die verkiezingen was geregeld door het koninklijk besluit van 18 oktober 1990, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 31 oktober 1991. Bij het tellen van de stemmen voor het Comité V.G.V. voor de werknemers tewerkgesteld in de provincie West-Vlaanderen, kwam eiser vijf stemmen te kort om een zetel te behalen. Overeenkomstig art. 70 van het K.B. diende eiser binnen de termijn van dertien dagen na aanplakking van de verkiezingsuitslag bij de arbeidsrechtbank een verzoekschrift in tot nietigverklaring van de verkiezingen, maar enkel voor de verkiezingen voor het Comité V.G.V.

2. De voornaamste gronden waarop de vordering tot nietigverklaring steunde, luiden: 1) de retourenveloppen waarvan sprake is in art. 55 van het K.B., waren niet gefrankeerd, waardoor verschillende niet gefrankeerde enveloppen pas na het sluiten van de kiesverrichtingen werden ontvangen; 2) er gebeurden onregelmatigheden met de oproepingsbrieven van kiezers die op de dag van overhandiging niet in de onderneming aanwezig waren. Wat dit laatste betreft kon eiser het bewijs voorleggen dat de oproepingsbrief van een bepaalde kiezer twee dagen te laat aangetekend was verzonden.

3. Algemeen wordt aanvaard dat sociale verkiezingen, net zoals de politieke verkiezingen, slechts nietig verklaard kunnen worden, voor zover de bewezen onregelmatigheden van die aard zijn dat zij van invloed zijn geweest op de verkiezingsuitslag (cf. o.m. Steyaert, J., *Ondernemingsraad. Comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen*, Gent, Story-Scientia, 1975, blz. 39-41, nrs. 65-67; Vervloet, J.R., «Le contrôle judiciaire des élections sociales», *J.T.T.*, 1973, 103, nr. 36). Eiser diende bijgevolg aan te tonen dat hij zonder de eventueel begane onregelmatigheden minstens vijf stemmen meer had behaald, en dus een zetel in het Comité V.G.V. had kunnen innemen.

4. De uitspraak van de Arbeidsrechtbank te Kortrijk lijkt ons interessant in zoverre uitspraak wordt gedaan i.v.m. het gebruik van het intern verzendingssysteem van de onderneming die de verkiezingen organiseert en de te late verzending van een oproepingsbrief zonder invloed wordt geacht op de verkiezingsuitslag, daar de betrokken werknemer op de dag van de verkiezingen in het bedrijf aanwezig was en dus zijn stem kon uitbrengen.

5. *Het gebruik van het intern verzendingssysteem en het frankeren van de retourenveloppen.* Normalerweise brengen de kiezers hun stem uit in een stembureau waar zij de stembrieven deponeren in een urne. In ondernemingen waar er een grote spreiding is van het personeel, alsook in geval van schorsing van de arbeidsovereenkomst, is stemming per brief toegestaan. Volgens art. 55 van het K.B. is dan wel vereist dat er ter zake een akkoord bestaat van alle vertegenwoordigers van de representatieve werknemersorganisaties

en van de representatieve organisaties van kaderleden die kandidaten hebben voorgedragen. Art. 55 van het K.B. schrijft verder voor hoe de stemming per brief verloopt.

6. Het stembiljet moet in een eerste envelop worden gestoken die geen enkel opschrift draagt. Deze moet vervolgens in een tweede envelop worden gestoken die gericht is aan de voorzitter van het betreffende stembureau. Deze tweede envelop moet door de werkgever voldoende worden gefrankeerd.

7. In de onderneming van de N.V. K. was met de vertegenwoordigers van de betrokken organisaties een akkoord bereikt over de stemming per brief voor de personeelsleden die niet in de centrale zetel tewerkgesteld waren. De tweede retourenvelop waarvan hierboven sprake, was evenwel niet gefrankeerd. De onderneming beschikte immers over een goed uitgewerkte binnenpost, zodat de kiezers van dit verzendingssysteem gebruik konden maken en geen beroep moesten doen op de externe postdiensten. In die context betekende dit dat frankeren gewoonweg overbodig was. Bovendien is er art. 56, derde lid, van het K.B., waarin bepaald wordt dat de kiezer de envelop met het stembiljet over de post of op onverschillig welke wijze mag verzenden.

8. De *ratio legis* van het frankeren is derhalve duidelijk: de niet-verplichte, doch aanbevolen deelneming aan de stemming heeft tot doel de werknemersvertegenwoordiging een zo representatief mogelijk karakter te geven. Er moet vermeden worden dat kiezers gemakkelijkschalve nalaten te stemmen. Het op voorhand frankeren van de enveloppen is daarbij een hulpmiddel. Hierdoor wordt ook vermeden dat kiezers niet stemmen precies om niet de kosten van het frankeren te hoeven dragen. Wanneer de werkgever over een goed werkende binnenpost beschikt, is de deelneming aan de verkiezingen voldoende verzekerd en wordt frankeren overbodig. De Arbeidsrechtbank te Kortrijk volgt die redenering. Ook uit art. 56 van het K.B. leidt het rechtscollege af dat de werkwijze in de betreffende onderneming geldig was.

9. Eerder reeds heeft het Arbeidshof te Brussel geoordeeld dat het niet strikt volgen van de procedure van stemming per brief niet noodzakelijk de nietigverklaring tot gevolg heeft, omdat er op het ondernemingsvlak een pragmatische oplossing gevonden was waarbij een weerslag op de verkiezingsuitslag was uitgesloten (Denis, P. en De Koster, A., *De verkiezingen voor de ondernemingsraden en de comités voor veiligheid en hygiëne 1991. Commentaar*, V.B.O.-uitgave, 1991, 120 met verwijzing naar Arbh. Brussel, 5 december 1983 en 24 oktober 1987, niet gepubliceerd).

10. *Het te laat verzenden van een oproepingsbrief.* Zoals gezegd, kon eiser een concreet geval voorleggen van een werknemer die op de datum van het verspreiden van de oproepingsbrieven niet aanwezig was in het bedrijf. Art. 44 van het K.B. bepaalt dat in voorkomend geval de oproepingsbrief nog dezelfde dag moet worden verzonden aan de afwezige kiezer bij ter post aangetekende brief. Uit de aan de rechtbank overgelegde stukken bleek dat de oproepingsbrief twee dagen te laat was verzonden.

11. De werkgever stelde in zijn conclusie dat de betrokken werknemer op de dag van uitreiking van de kiesbrieven met vakantie was en dat de brief pas twee dagen nadien verstuurd werd. Deze werknemer was tewerkgesteld op de centrale diensten en was bijgevolg een urnestemmer. Op de dag van de verkiezingen was hij aanwezig in het bedrijf en hij

kon dus gewoon zijn stem uitbrengen. Daaruit besluit de arbeidsrechtbank dat de te late verzending geen invloed kan hebben gehad op het verloop van de verkiezingen, zodat de nietigverklaring van de verkiezingen niet kan worden gewettigd.

Werner Van Minnebruggen

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE TONGEREN

2e KAMER — 15 FEBRUARI 1990

Voorzitter : mevr. Graux

Openbaar ministerie : de h. Cuyx

Advocaten : mrs. Hanssen, Noelmans loco Eykerman en Hermans

Overdracht van schuldvordering — Tegenwerpelijkheid

De overdracht van schuldvordering kan in geval van faillissement van de overdrager niet aan de curator worden tegengeworpen als niet aan de vereisten van art. 1690 B.W. voldaan is.

Faillissement N.V. L. t/ E. Inc.

Overwegende dat de vordering van de eisers q.q. strekt om te doen zeggen voor recht dat de overeenkomst tot overdracht van schuldvordering, gesloten tussen de in het geding betrokken partijen, gedateerd op 17 mei 1985, nietig is ;

Dat bij deze overeenkomst tot overdracht van schuldvordering de N.V. L. haar schuldvordering op E. Inc. overdroeg aan de N.V. E., waarbij de N.V. E. compensatie toestond aan de E. Inc. voor de bedragen welke zij aan E. Inc. schuldig was ;

Dat de genoemde overeenkomst tot overdracht van schuldvordering ondertekend werd door een gevolmachtigde van E. Inc. enerzijds en door de heer E. Van de V., gedelegeerde bestuurder van de N.V. L. en van de N.V. E., anderzijds ;

Overwegende dat conform art. 1690 B.W. de overnemer van schuldvordering het bezit van de vordering ten opzichte van derden verkrijgt door de betekening van de overdracht aan de schuldenaar of door aanneming der overdracht door de schuldenaar in een authentieke akte ;

Overwegende dat in casu de curators terecht opwerpen dat zij, als vertegenwoordigers van de gezamenlijke schuldeisers optreden, als derden aan te merken zijn (cf. Fredericq, *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, IV, 189, nr. 2254a): «De curator vertegenwoordigt alleen de massa (...). Hij heeft dat recht, wanneer de schuldvordering de massa ten goede moet komen ; de benadeling door de massa der schuldeisers geleden is collectief»);

Dat ingevolge art. 1690 B.W. de overnemer, hier verweester, derhalve het bezit ten opzichte van derden niet heeft verkregen wegens het gebrek aan betekening der overdracht daar één der formaliteiten, vermeld in art. 1690 B.W. vervuld moet worden, niet om de overdracht tussen partijen te bewerkstelligen — hun wederzijdse toestemming volstaat — maar om de overdracht tegenwerpbaar te maken tegenover derden, met inbegrip van de debiteur zelf, de schuldeiser

van de overdrager die de schuldvordering in beslag wil nemen alsmede de persoon aan wie de overdrager — wederrechtelijk zijn schuldvordering een tweede maal wil overdragen (cf. R. Vandeputte, *De overeenkomst*, p. 237);

...

Overwegende dat, nu niet voldaan is aan de vereisten van art. 1690 B.W., de schuldoverdracht niet aan de gezamenlijke schuldeisers kan worden tegengeworpen;

...

NOOT — Cessie of delegatie

1. De overdracht van schuldvordering kan eerst aan derden tegengeworpen worden wanneer de formaliteiten van art. 1690 B.W. zijn nageleefd, hetzij betekening van de overdracht aan de overgedragen schuldenaar, hetzij aanvaarding in een authentieke akte van de overdracht door de schuldenaar. De overdracht van schuldvordering zal in geval van faillissement van de overdrager slechts kunnen worden tegengeworpen aan de curator bij naleving van de door art. 1690 B.W. voorgeschreven formaliteiten, daar het vonnis van faillietverklaring de uitwerking heeft van een collectief beslag op het vermogen van de overdrager ten voordele van al zijn schuldeisers (De Page, H., *Traité*, IV, nr. 401; Top, Fr., «Eigendomsovergang bij cessie naar Nederlands en Belgisch recht», *T.P.R.*, 1966, 40-41; Stranart-Thilly, A.M., «L'opposabilité à la masse de la dation en paiement par voie de cession de créance, consentie antérieurement à la période suspecte, mais signifiée ou acceptée au cours de celle-ci», noot bij Kh. Leuven, 15 maart 1966), *R.C.J.B.*, 1971, 257, nr. 12). Het geannoteerde vonnis maakt een juiste toepassing van die regel.

2. In het geannoteerde vonnis is er echter sprake van een overeenkomst tot overdracht van schuldvordering waarbij A (de overdrager) zijn schuldvordering op B (de gecedeerde) overdroeg aan C (de overnemer), waarna C compensatie toestond aan B, voor de bedragen die deze laatste aan C verschuldigd was. Het is derhalve mogelijk dat de partijen veel eerder een delegatieovereenkomst hebben gesloten. In tegenstelling tot de cessie is de delegatie een drie-partijenovereenkomst waarbij een schuldenaar (de delegant) een andere persoon (de gedelegeerde), die meestal zijn eigen schuldenaar is, opdracht geeft om zich persoonlijk en rechtstreeks te verbinden tegenover de schuldeiser (de delegataris), die aanvaardt (De Page, *Traité*, III, nr. 603; Van Gerven, W., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, II, 1988, p. 205; voor een vergelijking tussen beide rechtsfiguren Ronse, J., *Delegatieovereenkomst*, *A.P.R.*, 1954, pp. 48-53).

Anders dan de cessie geschiedt de delegatie vormvrij (Ronse, J., *o.c.*, p. 55, nr. 82; *R.P.D.B.*, v° «Obligation», nr. 1675). De curator kan dan ook de delegatie niet op grond van art. 1690 B.W. aanvechten. Behoudens toepassing van de artt. 445 e.v. Faillissementswet, kan de delegatieovereenkomst worden tegengeworpen aan de curator. Indien de delegatieovereenkomst gesloten is vóór de verdachte periode, kan ze in principe worden tegengeworpen aan de gezamenlijke schuldeisers. Hier kan echter een probleem rijzen indien de curator de anterioriteit van de akte betwist (Cloquet, A., *Les concordats et la faillite*, Les Nouvelles, IV, Droit Commercial, 1985, nrs. 276-278; Fredericq, L., *Handboek van Belgisch handelsrecht*, IV, p. 125, nr. 2185). Indien het evenwel gaat om een handelsverbintenis van de gefailleerde, zal

de werkelijke datum van de delegatie door alle middelen rechtens kunnen worden bewezen. Art. 1328 B.W. is immers niet toepasselijk in handelszaken (Cass., 25 november 1982, *Arr.Cass.*, 1982-83, nr. 190; Cass., 27 januari 1956, 423, *Pas.*, 1956, I, 543).

3. De delegatieovereenkomst heeft tot gevolg dat de schuldvordering van de delegant op de gedelegeerde onbeschikbaar wordt. Deze onbeschikbaarheid ontstaat op het ogenblik waarop de gedelegeerde zich op onherroepelijke wijze verbindt tegenover de delegataris, die aanvaardt. Inter partes heeft deze onbeschikbaarheid tot gevolg dat de delegant de gedelegeerde slechts mag aanspreken indien vaststaat dat deze laatste niet overgaat tot betaling in handen van de delegataris.

Toch moet vastgesteld worden dat over de draagwijdte van de rechtsverhouding tussen delegant en gedelegeerde onduidelijkheid bestaat. Een strekking in de rechtspraak en rechtsleer leert dat de schuldvordering van de delegant op de gedelegeerde niet meer strekt tot gemeenschappelijke waarborg van de schuldeisers van de delegant (Rb. Hasselt, 23 november 1910, *Pas.*, 1911, III, 69; Legeais, D., *Les garanties conventionnelles sur créances*, Parijs, Economica, p. 163, nr. 285). Zodoende besluit men dat derdenbeslag door de schuldeisers van de delegant in handen van de gedelegeerde geen voorwerp heeft, omdat de schuldvordering van de delegant op de gedelegeerde heeft opgehouden deel uit te maken van het vermogen van de delegant (vgl. Cass. fr., 24 juni 1986, *R.Trim.Dr.Civ.*, 1987, 550, met noot Mestre, J.; Parijs, 26 februari 1985, *R.Trim.Dr.Civ.*, 1986, 113, met noot Mestre, J.). De opvatting als zou de delegatie tot gevolg hebben dat de schuldvordering van de delegant op de gedelegeerde overgedragen is op de delegataris, kan niet goedgekeurd worden. Ze berust op een verwarring tussen cessie en delegatie.

Men moet veeleer stellen dat de onbeschikbaarheid niet alleen geldt tegenover de delegant, maar ook tegenover derden. Aldus hoeft de delegataris geen samenloop te vrezen noch met de delegant, noch met schuldeisers van de delegant die derdenbeslag zouden leggen (Billiau, M., *La délégation de créance*, Parijs, *L.G.D.J.*, 1989, nr. 248). Wat is hiervoor de verklaring?

Aangezien de delegatieovereenkomst geen overdracht van schuldvordering teweegbrengt, blijft de vordering op de gedelegeerde in het vermogen van de delegant, zij het dat die vordering onbeschikbaar is geworden. De schuldeisers van de delegant zullen die schuldvordering moeten nemen zoals zij die in zijn vermogen aantreffen, nl. behept met een onbeschikbaarheid. Aantrekkelijk is dan de analyse van het voorwaardelijk voortbestaan van de schuldvordering in het vermogen van de delegant, nl. de schuldvordering blijft voortbestaan onder de opschortende voorwaarde van de uitvoering van de verbintenis van de gedelegeerde tegenover de delegataris (Simler, Ph., *Jurisclasseur civil*, artt. 1271-1281, fasc. IV, nr. 107).

Ook een andere verklaring is mogelijk, nl. het tenietgaan van de schuldvordering van de delegant op de gedelegeerde onder de ontbindende voorwaarde van de niet-uitvoering van de delegatie, maar deze verklaring is minder verkieslijk. Ze doet immers al te zeer denken aan de schuldvernieuwend delegatie die essentieel een techniek van tenietgaan van verbintenissen is. Ze beantwoordt daarenboven niet aan de bedoeling van de partijen, aangezien de delegant zijn

schuldvordering op de gedelegeerde wil behouden, omdat hij bij niet-betaling aangesproken kan worden door de delegataris. Op grond hiervan komt het tenietgaan en het, bij wanprestatie van de gedelegeerde, heropleven van de schuldvordering kunstmatig over (Simler, Ph., *o.c.*, nr. 103).

Aangezien de schuldvordering van de delegant op de gedelegeerde zich nog in het vermogen van de delegant bevindt, kunnen de schuldeisers van de delegant bewarend derdenbeslag leggen op deze voorwaardelijke vordering (Ronse, J., *o.c.*, p. 87, nr. 168). De opeisbaarheid van de schuldvordering die de schuldenaar heeft op derden is krachtens art. 1446 Ger.W. immers geen vereiste opdat de schuldeisers van eerstgenoemde daarop beslag kunnen leggen. In zijn verklaring van derde-beslagene zal de schuldenaar melding maken van de delegatieovereenkomst en aangezien de delegatieovereenkomst kan worden tegengeworpen aan de schuldeisers van de delegant, zullen zij de onbeschikbaarheid van de vordering ondergaan. Zo kan dit beslag onder derden niet omgezet worden in uitvoerend beslag, daar de derde-beslagene niet kan worden veroordeeld tot betaling in handen van de schuldeisers van de delegant, zolang de wanprestatie van eerstgenoemde ten aanzien van de delegataris niet vaststaat (vgl. met het beslag op de onderliggende schuldvordering bij de wisselbrief: Ronse, J., *Wisselbrief en Orderbriefje*, A.P.R., 1972, pp. 678-679).

Geert Van Haegenborgh
Assistent K.U.Leuven

VREDEGERECHT TE SINT-NIKLAAS

1e KANTON – 19 MAART 1990

Rechter: de h. Van Gysel

Advocaten: mrs. De Wolf en De Boel

Handelshuur – Vergoeding wegens uitzetting – Rechtsvordering – Termijn – Vervaltermijn – Aanvang – Weigering van huurhernieuwing op grond van art. 16, IV, Handelshuurwet

De termijn van één jaar, bedoeld in artikel 28 van de Handelshuurwet, waarbinnen de rechtsvordering tot betaling van de uitzettingsvergoeding moet worden ingesteld, is een vervaltermijn die de openbare orde raakt en waarvan het verstrijken ambtshalve door de rechter moet worden opgeworpen.

Bij ongemotiveerde weigering van huurhernieuwing op grond van art. 16, IV, van de Handelshuurwet, neemt de termijn van één jaar waarbinnen krachtens artikel 28 van die wet de rechtsvordering tot betaling van de uitzettingsvergoeding moet worden ingesteld, een aanvang op het tijdstip van de uitzetting van de huurder. Deze oplossing beantwoordt het best aan de bedoeling van de wetgever, namelijk zoveel mogelijk bescherming bieden aan de huurder.

N.V. I. t/ R.

1. Van 1961 tot 31 december 1988 huurde de eiseres van de verweerster een handelspand-herberg, gelegen (...). De eiseres had de bedoeling ook na 31 december 1988 de huur

voort te zetten, want op 23 september 1987 werd een tijdig en regelmatig verzoek tot huurvernieuwing ingediend.

De verweerster heeft echter, ook tijdig en regelmatig, geantwoord op 24 november 1987 dat de huurvernieuwing geweigerd wordt op grond van artikel 16, IV, van de Handelshuurwet: «Buiten de hierboven bedoelde gevallen kan de verhuurder de hernieuwing weigeren mits hij aan de huurder een vergoeding wegens uitzetting uitkeert, gelijk aan drie jaar huur, eventueel verhoogd met een bedrag, toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden.»

Zonder aanspraak te maken op vergoeding, heeft de eiseres op 31 december 1988 het pand ontruimd. Eiseres heeft dus geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid haar geboden door artikel 27 van de Handelshuurwet: «Zolang de afgaande huurder de vergoeding wegens uitzetting waarop hij recht heeft, of het gedeelte van die vergoeding dat niet ernstig betwist wordt, niet heeft ontvangen, kan hij het goed in gebruik houden totdat die vergoeding geheel betaald is, zonder enige huur verschuldigd te zijn.»

Meer dan acht maanden na de ontruiming, namelijk op 25 augustus 1988, schrijft eiseres een brief aan de verweerster, waarbij zij betaling vraagt van 212.400 frank, als vergoeding voor de uitzetting. Het bedrag komt overeen met de huurprijs voor drie jaar;

De verweerster heeft die aangetekende brief onbeantwoord gelaten en daarop heeft de eiseres op 27 september 1989 de verweerster gedagvaard tot betaling van dat bedrag van 212.400 frank, met de gerechtelijke rente en de kosten (...).

2. Volgens de verweerster heeft de eiseres inderdaad recht gehad op 212.400 frank, zijnde de huurprijs voor drie jaar huur, conform artikel 16, IV. De verweerster wil dat geld niet betalen, omdat zij meent dat de eiseres vervallen is van haar recht dat geld nog op te vorderen;

Artikel 28 regelt de termijn, binnen welke de vordering dient te worden ingesteld: «De rechtsvorderingen tot betaling van de vergoeding wegens uitzetting moeten worden ingesteld binnen een jaar te rekenen van het feit waarop de vordering gegrond is.»

Volgens de verweerster is de vordering gebaseerd op het feit dat bericht werd gegeven dat de huur niet zou worden hernieuwd, dat wil zeggen op 24 november 1987, zodat een jaar later, eiseres van haar vorderingsrecht was vervallen.

Het is daarbij juist dat de termijn van artikel 28 een vervaltermijn is, die de openbare orde raakt, zodat wij zelfs dit middel ambtshalve hadden moeten opwerpen, zo de verweerster dit niet had gedaan (erevrederechter Ach. Pauwels, APR, *Handelshuur*, 1971, blz. 196, nr. 474. Ach. Pauwels, OBO, «Regels betreffende de handelshuur in het bijzonder, art. 28-5. La Haye-Vankerckhove, *Les baux commerciaux, Les Nouvelles, Droit civil*, VI, Vol. II, 1984, blz. 330, nr. 1951bis).

Om aan te tonen dat het bericht van weigering als vertrekpunt van de vervaltermijn gezien moet worden, verwijst de verweerster naar Ach. Pauwels, APR, *o.c.*, blz. 193 e.v., naar J. Herbos, OGP. II C 8-13 en naar T.P.R., Herbots e.a., «Overzicht van de rechtspraak 1985, 1188-89», nr. 356. De verweerster zoekt ook steun in artikel 27 Handelshuurwet, waarbij dus het retentierecht wordt geregeld. Als de verweerster haar vordering slechts kan instellen na de uitzetting, dan verliest de eiseres dit voordeel van retentie en dat

zou de verweerster niet graag hebben. Dat de eiseres nu onbetaald zou blijven, stoort de verweerster veel minder.

3. Volgens de eiseres is zij van haar recht op vergoeding niet vervallen, omdat zij gehandeld heeft binnen een jaar, nadat zij het pand had ontruimd.

De eiseres verwijst voornamelijk naar Cass., 17 december 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 528, en naar Cass., 11 oktober 1985, *R.W.*, 1987-88, 747, waarbij in een noot uitvoerig wordt verwezen naar rechtspraak en rechtsleer: «Overwegende echter dat de vergoeding wegens uitzetting pas eisbaar wordt bij het verstrijken van de huurovereenkomst of zelfs later in de gevallen bedoeld in artikel 25, 3° en 6°; Dat het retentierecht, geregeld in artikel 27, wordt uitgeoefend tegen de uitzetting en dus vanaf de datum bepaald voor de uitzetting; dat in het bij artikel 16, IV, van de Handelshuurwet bepaalde geval de termijn van één jaar, bepaald in artikel 28, niet aanvangt voor de uitzetting, zijnde het feit 'waarop de vordering gegrond is' in de zin van artikel 28; dat door anders te beslissen, de rechtbank dit artikel schendt.»

Het Hof van Cassatie maakt dus een duidelijk onderscheid tussen het recht op vergoeding, dat ingaat vanaf de weigering, maar de vergoeding wordt pas eisbaar bij de uitzetting en de termijn van artikel 28 vangt niet aan vóór de uitzetting.

4. De standpunten van de partijen zijn dus tegenstrijdig, ondanks de herhaalde stelling van het Hof van Cassatie.

Alhoewel Ach. Pauwels uiteraard de rechtspraak van het Hof van Cassatie kent (zie OBO, nr. 16-23, nr. 59, het arrest van 11 oktober 1985 was nog niet uitgesproken) is het ons bekend, dat hij de mening blijft toegedaan, dat het bericht van weigering, als de vertrekdatum voor de termijn van één jaar geldt, zodat het kan gebeuren, dat de huurder reeds van zijn recht is vervallen, alvorens te zijn uitgezet (*A.P.R.*, 466-467).

Wij wijken niet graag af van het standpunt van onze eminente voorganger.

De ontwikkelde argumenten zijn duidelijk en gebaseerd op de tekst zelf van de wet en de voorbereidende teksten.

5. De stelling van het Hof van Cassatie wordt verdedigd door La Haye-Vankerckhove, *o.c.*, nr. 1951*bis*, blz. 330, en wordt niet tegengesproken door Prof. J. Herbots in OGP. II C 7 14-15, en in het overzicht van rechtspraak *T.P.R.*, 1989, 1240, nr. 259-260.

La Haye-Vankerckhove betreurt dat de wetgever zich niet duidelijker heeft uitgedrukt, *o.c.*, 1955, blz. 333.

Het is inderdaad niet uitgesloten dat er verwarring is ontstaan, doordat er slechts één artikel 28 is, terwijl er verschillende vormen van vergoeding zijn wegens uitzetting, die niet alle op hetzelfde tijdstip en zelfs niet alle in één keer opvorderbaar blijken. Voorbeelden kunnen nagezien worden, onder meer: *A.P.R.*, *o.c.*, nr. 473, blz. 196; Herbots, OGP. II C 8-15; Vankerckhove, *J.T.*, 1988, nr. 93, blz. 359; La Haye-Vankerckhove, *o.c.*, 1951, blz. 331.

6. Nu het bericht van weigering van huurvernieuwing, gegrond op artikel 16, IV, geen aanleiding kan geven tot betwisting van de opgegeven reden, zijn er maar twee oplossingen mogelijk, aangaande het vertrekpunt van de vervaltermijn van één jaar, gesteld bij artikel 28: a. de vervaltermijn begint te lopen vanaf de ontvangst van het bericht; b. de vervaltermijn begint te lopen vanaf de uitzetting uit het pand.

Zowel theoretisch als praktisch, is er een groot verschil. De oplossing sub a is ons inziens beter in overeenstemming te brengen met de tekst zelf van de wet en de voorbereidende teksten (cf. supra). Minstens een gedeelte van de schade ontstaat bij ontvangst van het bericht, want de huurder dient eventueel kosten te maken voor zijn nieuw pand. Het is dus maar redelijk, dat hij op dat ogenblik zijn schade kan ontvangen. In deze oplossing kan het retentierecht nuttig aangewend worden, alhoewel een retentierecht doorgaans weinig bescherming kan bieden (OBO artikel 27-2). Het laat bij de verhuurder ook geen twijfel ontstaan nopens de bedoeling van de huurder, werkelijk drie jaar huur op te vorderen. De rechten en plichten van de partijen worden het best zo vlug mogelijk vastgelegd.

De oplossing sub b heeft het nadeel dat de huurder slechts schadevergoeding kan krijgen bij de uitzetting. Voor het overige heeft die oplossing wel voordelen: 1. de huurder verliest zijn retentierecht niet, zo hij zijn vordering instelt, alvorens te worden uitgedreven; 2. de huurder kan wachten tot na de uitdrijving, mits alsdan te handelen binnen het jaar; zo kan de huurder beter nagaan of hij niet méér schade lijdt dan drie jaar huur en kan hij alles opvorderen in één keer; 3. de huurder is niet verplicht reeds te ageren tegen de verhuurder, tijdens de nog lopende huurovereenkomst.

Het zou kunnen dat de verhuurder toch nog tot andere inzichten komt en een nieuwe huurovereenkomst sluit of een huur van onbepaalde duur laat tot stand komen.

De huurder, die bericht van weigering van huurhernieuwing ontvangt, geeft op grond van subjectieve elementen, de hoop op een nieuwe huur misschien nog niet op.

7. Er is dus, zoals aan iedere oplossing, voor- en nadeel en de bestaande controverse zullen wij ook niet beslechten.

Gelet op onze twijfel, is het in elk geval aangewezen de zienswijze van het Hof van Cassatie te volgen. Het Hof bevordert de eenheid in de rechtspraak en het algemeen belang is gediend door een eensgezinde rechtspraak. Bovendien beantwoordt de oplossing dat de vordering nog ingesteld kan worden binnen een jaar na de uitzetting, het best aan de bedoeling van de wet, namelijk zoveel mogelijk bescherming voor de huurder. Deze oplossing biedt de verhuurder trouwens geen enkel nadeel, nu slechts drie jaar huur wordt gevorderd, met gerechtelijke rente vanaf meer dan acht maanden na de uitzetting.

Een verhuurder, die gebruik maakt van artikel 16, IV, moet de voordelen en de nadelen samen nemen en derhalve zou hij spontaan moeten zorgen voor betaling, minstens voordat de huurder wordt uitgezet.

Wie zo handelt als verhuurder, dient zijn eigen belangen, want alleen door zo te handelen, is er de zekerheid, dat tijdig over het pand zal kunnen worden beschikt.

Een verhuurder die speculeert op de passieve houding van zijn huurder, dient voor zover mogelijk niet te worden beloond.

NOOT – 1. Bovenstaand vonnis werd bevestigd bij vonnis van de burgerlijke rechtbank (5e Kamer) te Dendermonde van 12 november 1991 (*A.R.* 56/544).

2. Zie over deze problematiek, naast de in dit vonnis geciteerde rechtsleer en rechtspraak, de verwijzingen in de noot onder Cass., 11 oktober 1985, *R.W.*, 1987-88, 747.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 23 september 1991

*Ziekte- en invaliditeitsverzekering – Verzekeringsprestaties
– Toekenning – Door andere wetgeving gedekte schade
– Onverschuldigde prestatie – Voorwaarden*

Tegen het bestreden arrest (Arbh. Brussel, 26 april 1990) wordt als tweede onderdeel van het cassatiemiddel aangevoerd dat een door de verzekeringsinstelling gedane betaling van geneeskundige verstrekkingen niet als onverschuldigd kan worden omschreven bij ontstentenis van de vaststelling dat de verzekerde reeds een vergoeding van zijn schade voortvloeiend uit ziekte, letsels of functionele stoornissen, krachtens een andere Belgische wetgeving, een vreemde wetgeving of het gemene recht heeft ontvangen. Het onderdeel wordt op de volgende gronden afgewezen:

«Overwegende dat artikel 241 van het koninklijk besluit van 4 november 1963, in geval van schade waarvoor schadeloosstelling wordt verleend door een andere wetgeving dan de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling van verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, de voorwaarden vastlegt waarvan de toekenning van prestaties bedoeld in het te dezen toepasselijk artikel 70, § 2, van de genoemde wet, afhankelijk is; dat, ingevolge dit artikel 241, degene die om verzekeringsprestaties verzoekt, de verzekeringsinstelling in de mogelijkheid moet stellen het in voornoemd artikel 70, § 2, bedoelde recht uit te oefenen en haar de in artikel 241 vermelde mededelingen moet doen;

«Dat de toekenning van de verzekeringsprestaties wordt geweigerd als die voorwaarden niet zijn vervuld; dat de toekenning ervan, zolang die voorwaarden niet zijn vervuld, bijgevolg onverschuldigd is, wat niet impliceert dat de begunstigten reeds een schadeloosstelling krachtens een andere wetgeving hebben ontvangen;

«Overwegende dat het arrest erop wijst dat 'in de geschillen inzake Y., C. en L. blijkt dat (eiser) van zijn leden niet alle in artikel 241 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 bedoelde mededelingen had geëist' en dat 'die vaststellingen aan de hand van de gegevens van het dossier beogen aan te tonen dat de verzekeringsinstelling de uitgaven voor haar rekening heeft genomen met schending van de bepalingen van artikel 241 van het koninklijk besluit (van 4 november 1963)';

«Dat het arrest op grond van die vaststellingen zijn beslissing dat 'de toekenning van de prestaties niet gerechtvaardigd was ten aanzien van de uitgaven van de ziekte- en invaliditeitsverzekering', naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Marchal – Rapporteur: de h. Rappe – Openbaar ministerie: de h. Leclercq – Advocaten: mrs. Bützler en Houtekier – In de zaak: Landsbond van de Neutrale Mutualiteitsverbonden t/ R.I.Z.I.V.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 24 oktober 1991

Inkomstenbelastingen – Procedure voor het hof van beroep – Gemotiveerd verzoekschrift – Verstek van belas-

tingplichtige – Geen verplichting op het verzoekschrift te antwoorden

Het cassatieberoep van eiseres tegen het bestreden arrest (Hof Brussel, 15 januari 1991) wordt o.m. om de volgende redenen verworpen:

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiseres regelmatig was gedagvaard om, overeenkomstig artikel 286, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, ter terechtzitting van het hof van beroep te verschijnen, maar dat zijzelf, noch iemand voor haar was verschenen en dat zij dus de middelen tot staving van haar beroep niet had verdedigd;

«Overwegende dat het hof van beroep derhalve geen antwoord diende te geven op voormelde middelen die eiseres niet aan de rechter ter beoordeling had voorgelegd;

«Dat het hof van beroep door aldus te beslissen, zoals zulks in het middel is weergegeven, zijn beslissing naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Sace – Openbaar ministerie: mevr. Liekendael – Advocaten: mrs. Valmy de Longueville en De Bruyn – In de zaak: J. t/ Belgische Staat)

NOOT – Zie Cass., 30 mei 1991, *R.W.*, 1991-92, 338.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 7 november 1991

Burgerlijke rechtspleging – Vonnis geacht op tegenspraak te zijn gewezen – Door niet verschenen partij ter griffie neergelegde conclusie – Geen antwoord vereist

Eisers voorziening tegen het bestreden arrest (Hof Gent, 9 mei 1990) wordt om de volgende reden verworpen:

«Overwegende dat de appelrechters, na te hebben vastgesteld dat eiser tijdig en op rechtsgeldige wijze bij gerechtsbrief op grond van artikel 751 van het Gerechtelijk Wetboek was opgeroepen om te verschijnen op de zitting van 11 april 1990, doch niet verschenen was of vertegenwoordigd was, oordelen dat het hoger beroep in zijn geheel ongegrond voorkomt 'nu (eiser) zijn zowel bij verzoekschrift als bij conclusie uiterst summier aangevoerde grieven niet langer aan de beoordeling van het hof overlegt, geen stukken tot staving van zijn argumentatie meedeelt alsmede in gebreke blijft de uitvoerige conclusies van (verweerster) te beantwoorden»;

«Overwegende dat, krachtens artikel 751 van het Gerechtelijk Wetboek, om een vonnis of een arrest dat geacht wordt op tegenspraak te zijn gewezen uit te spreken, de rechter alleen rekening dient te houden met de verweermiddelen die voor hem door de aanwezige en concluderende partijen worden aangevoerd;

«Dat nu eiser, toen appellant, op de vastgestelde rechtsdag niet is verschenen noch iemand voor hem, het hof van beroep, op vordering van verweerster, zodanig arrest kon uitspreken, zonder op de ter griffie neergelegde doch niet op de terechtzitting ter beoordeling van de rechter voorge dragen conclusie nader te antwoorden;

«Overwegende dat de vraag of eiser al dan niet van zijn conclusie afstand had gedaan, derhalve van elk belang ontbloomt is;

«Overwegende dat de rechter, door slechts rekening te houden met de verweermiddelen die door een partij regelmatig worden aangevoerd, de rechten van de verdediging en de in het middel aangevoerde verdragsbepaling (art. 6 E.V.R.M.) niet schendt.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Soetaert, eerste voorzitter – Openbaar ministerie: de h. Lenaerts – Advocaat: mr. Houtekier – In de zaak: B. t/ P.V.B.A. R.)

NOOT – Zie in dezelfde zin: Cass., 12 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1518, noot Maes, B., «Art. 751 Ger.W. en het beantwoorden van ter griffie neergelegde conclusies»; Cass., 21 mei 1981, *R.W.*, 1982-83, 2243, noot Lemmens, P., «Artikel 751 van het Gerechtelijk Wetboek en de motiveringsverplichting»; vgl. Verougstraete, I., *Comm.Ger.*, art. 751, nr. 19.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 15 november 1991

Betekening en kennisgeving – Betekening in het buitenland, terwijl verblijfplaats in België bekend is – Ongedaan

Het bestreden vonnis (Rb. Antwerpen, 20 juni 1990) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat verweerder de dagvaarding heeft doen betekenen bij exploit van 30 september 1985, door toezending bij aangetekende brief aan het 'Department of Justice' te Washington D.C. en aan de woonplaats van eiser te New York, Verenigde Staten van Amerika;

«Overwegende dat, krachtens artikel 40, laatste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de betekening in het buitenland of aan de procureur des Konings ongedaan is indien de partij op wier verzoek ze verricht is, de woonplaats of de verblijfplaats of de gekozen woonplaats van degene aan wie betekend wordt, in België of, in voorkomend geval, in het buitenland, kende;

«Overwegende dat de vaststellingen van het vonnis insluiten dat verweerder de verblijfplaats van eiser in België kende;

«Dat het vonnis derhalve niet zonder schending van de voormelde wetbepaling heeft kunnen oordelen dat de betekening niet ongedaan kan worden verklaard, op de enkele grond dat eiser moet bewijzen dat zijn belangen werden geschaad en dat zulks ter zake niet het geval is, nu hij 'behoorlijk is verschenen voor de rechtbank vertegenwoordigd door zijn advocaat en deze op behoorlijke wijze zijn belangen heeft kunnen behartigen.»

(Voorzitter-rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen – Openbaar ministerie: de h. De Swaef – Advocaat: mr. Houtekier – In de zaak: Z. t/ N.V. E.)

NOOT – Zie Cass., 10 december 1971, *R.W.*, 1971-72, 1143; 28 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 2193; 18 september 1980, *R.W.*, 1981-82, 181; 16 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 551; 9 maart 1982, *R.W.*, 1982-83, 2410; 24 juni 1983, *R.W.*, 1983-84, 1920; 15 maart 1988, *R.W.*, 1989-90, 643; 11 april 1990, *Arr.Cass.*, 1989-90, nr. 483.

BOEKEN

R. DEHOUSSE, *Fédéralisme et relations internationales. Une réflexion comparative*, Bruylant, Brussel, 1991, 284 p.

De opzet van de auteur bestaat er niet in een systematische inventaris te bieden van de grondwetsbepalingen die in een aantal federale staten de internationale betrekkingen betreffen, maar wel aan de hand van de studie van enkele specifieke gevallen, duidelijk te maken dat het voeren van een buitenlands beleid in staten met een gedecentraliseerde structuur door tegenstrijdige krachten wordt beïnvloed. Die krachten zijn van tweeërlei aard.

Allereerst zijn centraliserende krachten werkzaam die verband houden met de noodzaak de betrekkingen van staten met derde landen in één geheel te integreren. Aldus hebben alle federale staten een vooraanstaande of zelfs exclusieve rol toebedeeld aan nationale overheden. Sommige auteurs beschouwen deze centralisatie van de internationale betrekkingen zelfs als een van de voornaamste criteria om een federale van een confederale staatsstructuur te onderscheiden. Deze centralisatie roept een aantal kiese problemen op in systemen die worden gekenmerkt door een ver doorgedreven verkaveling van de bevoegdheden. Het is duidelijk dat die centralisatie kan worden aangewend om indirect de oorspronkelijke bevoegdheidsverdeling te wijzigen. Deze problematiek, die in alle federale staten rijst, zij het niet in dezelfde mate, wordt onderzocht in het eerste deel van het boek (hfdst. 1 tot 4).

In elke federale structuur zijn ook decentraliserende krachten actief, net omdat er een veelheid van beslissingscentra aanwezig is. Het hoeft dan ook geen verwondering te wekken dat deze «logique décentralisatrice» zich doorzet op het gebied van de internationale betrekkingen.

De verschillende elementen die aan de basis kunnen liggen van deze middelpuntvliedende krachten worden nader onderzocht (hfdst. 5), evenals de procedures die in het leven zijn geroepen om de deelstaten te laten deelnemen aan de uitwerking van het buitenlands beleid van de federale staat (hfdst. 6). Vervolgens wordt nagegaan in welke mate de federale structuur van een staat haar invloed doet gelden op het buitenlands beleid van die staat. Deze invloed is op verscheidene niveaus aanwijsbaar, onder meer ten aanzien van de fundamentele beleidsopties inzake het buitenlands beleid en de internationale vertegenwoordiging van de staat (hfdst. 7). Ten slotte worden de procédés beschreven door middel waarvan de componenten van de federale staat ertoe kunnen komen zich als volwaardige actoren op de internationale scène te doen aanvaarden, en dit in weerwil van een normatief kader dat daartoe weinig geschikt lijkt (hfdst. 8 en 9).

Het is de niet geringe verdienste van dit boek de overvloedige literatuur die reeds voorhanden is op het gebied van de internationale betrekkingen van een federale staat, met een boeiende, duidelijk gestructureerde en overvloedig gedocumenteerde bijdrage aan te vullen. Ook de lezer die enkel belang stelt in de problematiek van de buitenlandse betrekkingen van de Belgische federale staat, zal er zijn gading vinden.

In dat verband zij, bij wege van detailkritiek, opgemerkt dat de rol van het Arbitragehof als hoeder van een correcte uitoefening van de bevoegdheden van de federale staat en zijn componenten op het stuk van de internationale aangelegenheden, onvoldoende uit de verf komt. Het Hof is immers niet alleen uitdrukkelijk bevoegd verklaard om wetten, decreten of ordonnanties waardoor een verdrag instemming verkrijgt, te vernietigen (art. 3, § 2, Bijz.W. 6 januari 1989 op het Arbitragehof), bovendien zal het Hof kunnen optreden wanneer de Executieven niet of onvoldoende werden betrokken bij de onderhandelingen over de internationale akkoorden ten aanzien van de aangelegenheden waarvoor hun Raden bevoegd zijn (art. 124bis, Bijz.W. 6 januari 1989, juncto art. 81, Bijz.W. 8 augustus 1980). Ten slotte dient de aandacht te worden gevestigd op het principearrest van het Arbitragehof van 16 oktober 1991 (*B.S.*, 23 november 1991), waarbij het Hof zich bevoegd heeft verklaard om te antwoorden op een prejudiciële vraag betreffende een wet waarbij een verdrag instemming verkrijgt, wanneer een schending van de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet wordt aangevoerd. De Belgische verhoudingen op het stuk van de buitenlandse betrekkingen, zoals die door de auteur vakkundig zijn beschreven, zullen

overigens grotendeels dienen te worden herbekeken, zeker wat het verdragsrecht betreft, nadat de «derde fase» van de staatshervorming volledig zal zijn uitgevoerd.

R. Moerenhout

Sociale Dienst VEV, Sociale verkiezingen 1991, Kluwer Rechtswetenschappen, 1990, 386 p.

Het VEV, althans de juridische medewerkers van de Sociale Dienst VEV, hebben een omvangrijk boek voor de rechtspraktijk geschreven, niet alleen inzake de sociale verkiezingen, maar ook inzake de bescherming tegen ontslag van de personeelsafgevaardigden en de opdracht en de werking van de ondernemingsraad en het veiligheidscomité.

Misschien is het boek op een aantal punten iets te vlug geschreven.

Inzake het toepassingsgebied van de wetgeving wordt voor de ondernemingen zonder commerciële finaliteit wel verwezen naar het koninklijk besluit van 24 januari 1975, maar niet naar het nieuwe besluit van 18 oktober 1990.

Wellicht hadden de auteurs voor de openbare diensten ook kunnen verwijzen naar het uitvoeringsbesluit op de wet van 19 december 1974 en naar de rol van de overlegcomités als vervanging van het veiligheidscomité (vgl. pp. 3 en 4).

Inzake de kiesbaarheid van het diensthoofd veiligheid wordt weliswaar verwezen naar de cassatierechtspraak van 1987 en 1988, maar er wordt niet in een voetnoot gepreciseerd over welke cassatierechtspraak het gaat, noch naar het standpunt van de minister van Arbeid in dezen in zijn laatste ministeriële circulaire van 12 november 1990 (*B.S.*, 24 november 1990, p. 22037; vgl. pp. 32 en 33).

Het tweede deel van het boek inzake de bescherming tegen ontslag van de werknemersafgevaardigden werd zeer summier gehouden, omdat, zoals de auteurs ook opmerken, destijds reeds het «wetsontwerp betreffende de bescherming van de gewone en plaatsvervangende leden die het personeel vertegenwoordigen» ter goedkeuring bij het parlement werd ingediend.

In het derde deel komt de opdracht en de werking van de ondernemingsraad aan bod. Bijzonder lezenswaardig zijn de uitgebreide beschouwingen inzake de taak van de revisor, onder meer met verwijzing naar een norm dienaangaande, opgesteld door het Instituut der Bedrijfsrevisoren.

Ook de benoeming en het ontslag van de bedrijfsrevisor inzake de financieel-economische informatie verstrekt aan de leden van de ondernemingsraad, wordt grondig geanalyseerd.

Van bijzonder praktisch belang zijn de weergaven van specifieke sectoriële regelingen, bv. inzake het huishoudelijk reglement voor de ondernemingsraad (zie pp. 313 e.v.).

Maar waarom verwijzen de auteurs voor de overname van bepaalde taken van de ondernemingsraad naar het koninklijk besluit van 31 juli 1986, dat is opgeheven door het koninklijk besluit van 18 oktober 1990 betreffende de ondernemingsraden en de veiligheidscomités terwijl de auteurs elders in het boek dit laatstgenoemde K.B. wel hebben verwerkt (vgl. p. 354)?

Samengevat mag worden gesteld dat het boek een nuttig werk-instrument is, maar dat bij een volgende editie misschien op sommige punten wat meer nauwkeurigheid mag worden verwacht.

W. Rauws

I.C. VAN DER VLIES, **Handboek wetgeving**, tweede, herziene druk, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1991, 234 p.

De wijze waarop de Nederlandse wetgevingstechniek in het besproken werk wordt voorgesteld kan model staan voor een graad van inzichtelijkheid die inzake regelgeving in België slechts zeer zelden wordt ontwaard, afgaande op de ondermaats kwaliteit van veel wetgevingsprojecten die aan de afdeling wetgeving van de Raad van State worden voorgelegd.

Elkeen die zich met wetgeving inlaat, zou van dit boek kennis moeten nemen, dat weliswaar als handboek voor studenten wordt voorgesteld doch niet echt lichte kost is: de auteur behandelt op zeer volledige wijze onder meer de soorten wetgeving, de wijze

waarop deze tot stand komen, de onderlinge verhouding tussen algemene regels, het karakter van een rechtsregel, van een algemeen verbindend voorschrift en van een beleidsregel.

Zij schetst ook de beginselen van behoorlijke regelgeving, vergelekt ze telkens met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en beschrijft de toetsingsmogelijkheden van regels door rechters.

De lezer vindt gelukkig — gelet op de techniciteit van de stof — na elk hoofdstuk een «afronding» die een heldere samenvatting van het behandelde onderwerp bevat.

Naast enkele inhoudelijke verschillen met Belgisch recht of praktijk (o.a. geen toetsing van wet aan Grondwet, minderheidsadviezen bij de Raad van State mogelijk, geen nietigverklaring van reglementen) ontdekt men ook enkele minder bekende termen: wat zeggen in de Belgische rechtspraak bv. schakelbepalingen, initiatiefwetgeving, witte stukken, horizonbepalingen en hardheidsclausules?

Na een heel boek is de lezer volledig overtuigd van de kwaliteit van het Nederlands wetgevend werk en de aandacht die daaraan wordt besteed en hem verbaast dan ook het zinnetje (blz. 199) dat er een hausse in kort gedingen op het gebied van de regelgeving wordt waargenomen, mede als een rechtstreeks gevolg van... de slechte kwaliteit van de regelgeving!

D. Verbiest

AANGEKONDIGD

B.C. DE DIE, *Een nieuw Burgerlijk Wetboek*, Zwolle, Tjeenk Willink, 48 p., 27,50 fl.

F.H. VAN DER BURG, P.J.J. VAN BUUREN, J.H. VAN DER VEEN (red.), *AB Klassiek — Standaarduitspraken bestuursrecht, opnieuw geannoteerd*, Zwolle, Tjeenk Willink, 266 p., 39,50 fl.

ECOLE DES SCIENCES CRIMINOLOGIQUES «LEON CORNIL», *Sexo-criminologie: question d'actualité* (Actes de la journée d'étude organisée à Bruxelles le 1 décembre 1988), Brussel, Story-Scientia, 98 p., 800 fr.

R. CH. GOFFIN, B. MAINGAIN, *Le nouveau statut des travailleurs protégés*, Brussel, Story-Scientia, 240 p., 1.450 fr.

J.G. CRAENEN, G.J. CRAENEN, *The constitution of the Kingdom of Belgium*, Leuven / Amersfoort, Acco, 40 p., 280 fr.

J.H. BLAAUW, *Kort geding in strafzaken* (Studiepockets strafrecht nr. 23), Zwolle, Tjeenk Willink, 146 p., 47,50 fl.

M. BENSE, TH. HOLTERMAN, G. VAN DER TANG (red.), *Expositie Van Maarseveen*, Zwolle, Tjeenk Willink, 258 p., 69,50 fl.

A. PRIMIS (red.), *Wetgeving bejaardenzorg*, Heule, U.G.A., 418 p.

P.A. WACKIE EYSTEN e.a., *Pioniers in toga* (uitgave van de Nederlandse Orde van Advocaten ter gelegenheid van de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek), Zwolle, Tjeenk Willink, 136 p., 36 fl.

Gevraagd: «Jurist voor morgen» (Verslag van het symposium van 12 april 1991 georganiseerd door de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de K.U. Nijmegen in samenwerking met het Nederlands Juristenblad), Zwolle, Tjeenk Willink, 88 p., 28,50 fl.

J.B.J.M. TEN BERGE, M.P. GERRITS-JANSSENS, P.J. STOLK, *Vereisten van behoorlijkheid. Een analyse na tien jaar ombudsman*, Zwolle, Tjeenk Willink, 430 p., 82,50 fl.

J. VAN HOUTTE, A. DUYSTERS, M. KEULENEER, K. VAN DEN BRANDE, *Erven en laten erven. Een rechtssociologische studie naar samenstelling en toedeling van nalatenschappen*, Leuven, Acco, 690 fr.

N.J.H. HULS (RED.), *Sturing in de risicomaatschappij*, Zwolle, Tjeenk Willink, 238 p.

B. WINTERS, *De procedure na cassatie en verwijzing in civiele zaken* (Serie Civiele procespraktijk), Zwolle, Tjeenk Willink, 302 p., 65 fl.

M. SUYKENS, *Gemeente en communicatie. Een visie over het communicatiebeleid van de gemeentebesturen in de jaren '90*, Brussel, Vereniging van Belgische Steden en Gemeenten, 76 p., 375 fr. (leden: 300 fr.).

E. VENEKATTE, *De grenzen van art. 7A: 1624 BW. Huur van middenstandsbijzondere ruimte*, Zwolle, Tjeenk Willink, 72 p., 28,50 fl.

CHR. BACKES, G.A. BIEZEVELD, J.C.M. DE BRUIN, J.H. VAN DER PUT, H.F.M.W. VAN RIJSWICK, A. WOLTERS-LAANMA, *Gebiedgericht milieubeleid* (Vereniging voor Milieurecht 1992-I), Zwolle, Tjeenk Willink, 104 p., 29,50 fl.

MEDEDELINGEN

De autonome bankgaranties – Nieuwe gegevens: de door de I.K.K. aangenomen uniforme regelen

A.E.D.B.F. Belgium organiseert op 13 maart 1992 om 10u45 in het Sint-Anna Kasteel, Oude Molenstraat 103 te 1160 Brussel, een seminarie over «De autonome bankgaranties – nieuwe gegevens: de door de Internationale Kamer van Koophandel aangenomen uniforme regelen», voorstellen die in december 1991 door de I.K.K. werden aangenomen (de codering, het toepassingsgebied, het verplicht karakter, de inhoud...).

Inlichtingen: A.E.D.B.F. Belgium, A. Reyerslaan 103, 1040 Brussel (tel. 02/732.28.52; fax: 02/733.62.13).

Deontologie van de jurist

In het kader van de cursus «Deontologie van de jurist» worden aan de Faculteit der Rechtgeleerdheid van de K.U.Leuven de volgende gastlezingen gehouden:

Vrijdag 13 maart 1992

16u00 De deontologie van de magistraat door de heer E. Krings, ere-procureur-generaal bij het Hof van Cassatie

18u00 De deontologie van de notaris door mr. E. Deckers, voorzitter van de Federatie der Notarissen

Vrijdag 20 maart 1992

16u00 De deontologie van de advocaat door mr. A. De Ridder, ere-staffhouder van de Balie te Brussel

Vrijdag 27 maart 1992

16u00 De deontologie van de Commissie voor het Bank- en Financieën en van de beroepen in de financiële sector door de heer J.L. Duplat, voorzitter van de Commissie voor het Bank- en Financieën.

18u00 De deontologie van de bedrijfsjurist door de heer Ph. Marchandise, voorzitter van de Belgische Vereniging voor Bedrijfsjuristen.

Vrijdag 3 april 1992

16u00 De deontologie van de beroepen in de sector van controle en boekhouding door de heer F. Vanistendael, voorzitter van de Hoge Raad voor het Bedrijfsrevisoraat

18u00 De deontologie van de gerechtsdeurwaarder door M. Briers, voorzitter van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders.

Geïnteresseerden kunnen deze lezingen gratis bijwonen in de Kleine Aula van het Maria Theresia College, Hogeschoolplein te Leuven. Zij gelieven hun aanwezigheid echter vooraf te melden aan mevr. G. Liekens, tel. 016/28.52.61, fax: 016/28.53.14).

Schijnzelfstandigen en quasi-werknemers

De Vereniging voor Arbeidsrecht organiseert op 3 april 1992 in de Aula van de U.I.A., Universiteitsplein I te Wilrijk, een debat over «Schijnzelfstandigen en quasi-werknemers», dit naar aanleiding van de op 21 september 1991 in het R.W. verschenen bijdrage van prof. G. Van Limberghen over «Schijnzelfstandigen, quasi-werknemers, loze werkgevers en neo-koppelbazen, naar een kwalificatietheorie».

Sprekers zijn o.m. prof. G. Van Limberghen en de heer G. Cox, kabinetschef van de staatssecretaris voor Tewerkstelling en Arbeid.

Inlichtingen: de heer P. Humblet, tel. 03/820.29.35.

Vacature Universiteit Gent

Bij het Seminarie voor Sociaal Recht van de Universiteit Gent komt een voltijds mandaat vacant van lid van het assisterend academisch personeel, in het vakgebied sociale-zekerheidsrecht.

Kandidaten die licentiaat zijn in de rechten, bijzondere belangstelling hebben voor het sociale-zekerheidsrecht en zich in de loop van hun studies hebben onderscheiden, kunnen nadere inlichtingen verkrijgen bij prof. dr. W. Van Eeckhoutte, Universiteitstraat 4, 9000 Gent (tel. 091/64.68.43).

Notarieel historisch congres «Quod Notemus» te Nijmegen

Na de succesvol verlopen congressen «Gepasseerd» (1987) en «Instrumentum quantum pactum» (1989) zal op 23 oktober 1992 aan de Katholieke Universiteit te Nijmegen opnieuw een notarieel historisch congres worden gehouden, dat naar aanleiding van het 150-jarig bestaan van de Notariswet als thema heeft: «Quod Notemus – Wetgeving op het notariaat in de Nederlanden in historisch perspectief».

Sprekers zijn o.m.: drs. M. Oosterbosch (K.U.Leuven), prof. mr. A. Fl. Gehlen (R.U.Limburg), drs. Ph. Maarschalkerveerd (gemeentearchivaris Amersfoort), prof. dr. F. Stevens (K.U.Leuven), dr. B. Duinkerken (notaris te 's-Gravenhage) en prof. mr. H.W. Heyman (R.U.Utrecht).

Inlichtingen: Gerard Noodt Instituut, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Postbus 9049, 6500 KK Nijmegen (tel. 080/612.186).

Bonger-lezing te Amsterdam

De jaarlijkse Bonger-lezing vindt plaats op 14 mei 1992, om 20u30 in de Aula UvA, Lutherse Kerk, Singel 411, hoek Spui, Amsterdam.

Spreker is prof. J. Goudsblom, hoogleraar sociologie UvA, over «Het civilisatieproces in Europa». In de lezing zal hij de civilisatietheorie van Norbert Elias bespreken en ingaan op de vraag in hoeverre deze specifiek op Europa betrekking heeft.

Inlichtingen: mevr. M. Hupe-Guimaraes, Criminologisch Instituut Bonger, Kloveniersburgwal 72, 1012 CZ Amsterdam (tel. 020/525.39.28).

Colloquium «Les procédures d'urgence»

De Faculté de Droit van de Université de Liège, Boulevard du Rectorat 7, 4000 Liège (Sart-Tilman), organiseert dit colloquium op zaterdag 14 maart 1992.

Programma:

9u00 Le référé en droit judiciaire privé door prof. G. de Leval en prof. J. Van Compennolle

9u45 Le référé administratif door prof. P. Lewalle, decaan van de rechtsfaculteit

10u30 L'urgence en procédure pénale door prof. M. Franchimont

11u15 Les demandes de suspension devant la Cour d'arbitrage door prof. J.C. Scholsem

11u45 Le référé et le droit communautaire door prof. R. Joliet

Het voorzitterschap van dit colloquium wordt waargenomen door de heer E. Krings, emeritus procureur-generaal.

Inlichtingen: tel. 041/56.30.05 of 041/56.30.11.

Het beleid van de rechter in politieke crisismomenten

De voorjaarsvergadering van de interuniversitaire contactgroep «Recht en Maatschappij» vindt plaats op woensdag 25 maart 1992 in het College De Valk, Tiensestraat 41 te Leuven.

Op het programma staat een lezing door prof. L. Huyse (K.U.-Leuven) over «Het beleid van de rechter in politieke crisismomenten. Collaboratie en repressie na de tweede wereldoorlog», gevolgd door een commentaar van prof. dr. A. Verhulst (historicus U.Gent).

Inlichtingen: de heer P. Humblet, U.I.A., Departement Rechten, Universiteitsplein I, 2610 Wilrijk (tel. 03/820.29.35; fax: 03/820.29.40).