

ONTEIGENINGEN: JUSTITIELE VREDE HERSTELD ?

Sinds meerdere decennia zorgt het naast elkaar bestaan van twee rechtsgangen — de justitiële rechter en de administratieve rechter — met betrekking tot de onteigeningen «bij hoogdringende omstandigheden» voor problemen.

Het Arbitragehof heeft zich daarover een eerste maal uitgesproken in het arrest nr. 42/90 van 21 december 1990¹.

Op 14 juli 1992 is bij het arrest nr. 57/92 verdere verduidelijking verstrekt².

Deze korte bijdrage beoogt enige duiding te bieden: is de justitiële vrede nu volledig hersteld of nog niet?

1. Feiten

Bij besluit van 6 december 1991 beslist de gemeenschapsminister van Ruimtelijke Ordening en Huisvesting dat «het algemeen nut de onmiddellijke inbezitneming vordert van de percelen, aangegeven op het onteigeningsplan, dat deel uitmaakt van het bijzonder plan van aanleg nr. 18, 'Industriezone Tisselt-Oost' genaamd, van de gemeente Willebroek, goedgekeurd bij besluit van 3 mei 1991 van de Vlaamse Executieve» (art. 1) en dat «de rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte, bepaald bij de wet van 26 juli 1962, op die onteigening kan worden toegepast» (art. 2). Dit besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 1 februari 1992.

De N.V. Aannemingsmaatschappij C. wordt vervolgens op 29 januari 1992 gedagvaard om voor de vrederechter van het kanton Willebroek te verschijnen op 7 februari 1992.

Op 5 februari 1992 wordt door de N.V. Aannemingsmaatschappij C. een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 6 december 1991 bij de Raad van State ingediend.

Bij het arrest nr. 38.681 van 6 februari 1992 schorst de Raad van State de tenuitvoerlegging van vermeld ministerieel besluit en stelt een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof: «Worden de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet geschonden door de artikelen 3, 6, 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, alsook door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden, andere dan die bedoeld in artikel 6 van voormelde wet van 26 juli 1962, de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit kunnen vorderen voor de Raad van State, terwijl de onteigende na het instellen van de gerechtelijke fase de onwettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan aanvechten?» (de vraag werd aldus geherformuleerd bij beschikking van het Arbitragehof van 27 mei 1992)³.

Bij vonnis van de vrederechter van het kanton Willebroek van 10 februari 1992 wordt de vordering van de onteigenaar afgewezen⁴.

Bij het arrest nr. 57/92 van 14 juli 1992 beslist het Arbitragehof dat «de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet zijn geschonden door de artikelen 6, 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, noch door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden, andere dan degenen die beoogd zijn in artikel 6 van voormelde wet van 26 juli 1962, het recht hebben voor de Raad van State de vernietiging en de schorsing van een onteigeningsbesluit te vorderen, terwijl de onteigende, na de opening van de gerechtelijke fase, de wettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan betwisten».

In zijn arrest nr. 40.372 van 17 september 1992 maakt de Raad van State een correcte toepassing van dit standpunt⁵.

2. Voorgeschiedenis

2.1. Aanvankelijk toetste de Raad van State onteigeningsbesluiten alleen op hun interne wettigheid, m.a.w. de Raad van State achtte zich bevoegd om na te gaan of deze besluiten al dan niet door machtsafwending (oogmerk van de akte — nastreven van een ander doel) of machtsoverschrijding (inhoud van de akte) waren aangetast, en dit zonder onderscheid naar de persoon van de verzoeker. De controle naar de externe wettigheid (bevoegdheid — vormvoorschriften) was toevertrouwd aan de gewone rechtbanken⁶.

In het arrest Van Bocxlaer achtte de Raad van State zich niet langer bevoegd om uitspraak te doen over de beweerde machtsafwending van een onteigeningsbesluit⁷.

De Raad van State gaat vervolgens nog verder en sluit zijn bevoegdheid tot uitspraak over de regelmatigheid van de onteigeningsprocedure in het kader van de wet van 26 juli 1962 in het geheel uit, in zoverre het annulatieberoep is ingesteld door de onteigende of door een belanghebbende derde, als bedoeld in artikel 6 van die wet⁸.

Die rechtspraak wordt «geconsacreerd» bij het arrest van het Hof van Cassatie van 3 maart 1972⁹. De rechtbanken

⁴ Vred. Willebroek, 10 februari 1992, *infra* in dit nummer p. 470.

⁵ Raad van State, 17 september 1992, *infra* in dit nummer p. 466.

⁶ Raad van State, 4 maart 1953, nr. 2.246, Van der Linden; 26 april 1960, nr. 7.817, de Beaufort; 24 mei 1960, nr. 7.890, Scailquin; zie ook Cass., 18 december 1953, *Pas.*, 1954, I, 320.

⁷ Raad van State, 27 februari 1962, nr. 9.213, Van Bocxlaer.

⁸ Zie o.m. Raad van State, 16 juni 1964, nr. 10.698, Amelinckx en Piessens; 9 maart 1965, nr. 11.099, De Mot; 10 september 1965, nr. 11.396, Loppart.

⁹ Cass., 3 maart 1972, *R.W.*, 1971-72, 1633; *R.C.J.B.*, 1973, 431, noot Huberlant, C., «Le contrôle judiciaire des expropriations pour

¹ Arbitragehof, 21 december 1990, nr. 42/90, *R.W.*, 1990-91, 885.

² Arbitragehof, 14 juli 1992, nr. 57/92, *R.W.*, 1992-93, 119.

³ Raad van State, 6 februari 1992, *infra* in dit nummer p. 465.

van de rechterlijke orde werden exclusief, met uitsluiting van elk ander rechtscollege, bevoegd geacht om na te gaan of de voorgeschreven formaliteiten werden nageleefd; deze bevoegdheid is krachtens artikel 107 van de Grondwet niet beperkt tot de controle op de externe wettigheid, maar omvat ook die van de interne wettigheid. Zij strekt zich uit tot het nagaan van het al dan niet bestaan van machtoverschrijding of machtsafwending.

Sindsdien werd de bevoegdheid van de vrederechter in de rechtspraak niet langer ter discussie gesteld. De Raad van State verklaarde zich ambtshalve onbevoegd¹⁰.

Een dergelijke bevoegdheidsregeling kon als discriminatoir aangemerkt worden: de onteigende en iedere in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962 bedoelde «belanghebbende derde» dienden immers te wachten tot zij voor de vrederechter gedagvaard werden om pas dan de exceptie van illegaliteit te kunnen opwerpen, terwijl de andere derden een rechtstreekse toegang hadden tot de administratieve rechter¹¹; daarenboven kon de vrederechter een onwettig bevonden onteigeningsbesluit alleen inter partes buiten toepassing laten, terwijl de Raad van State de vernietiging erga omnes uitspreekt.

2.2. Naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de vrederechter van Asse, heeft het Arbitragehof, bij het arrest nr. 42/90 van 21 december 1990, de artikelen 7 en 16, tweede lid, van de onteigeningswet van 1962 en artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State getoetst aan de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet¹².

De vraag was of genoemde wetsartikelen, zoals ze werden geïnterpreteerd door een constante rechtspraak zowel van de Raad van State als van het Hof van Cassatie, een ongerechtvaardigd onderscheid maken tussen de onteigende en de in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962 bedoelde «belanghebbende derden», aan wie de toegang tot de Raad van State om de nietigverklaring van het onteigeningsbesluit te vragen, is ontzegd, enerzijds, en de andere derden, aan wie deze toegang niet is ontzegd, anderzijds.

Het Arbitragehof stelde vast dat «de bepalingen van de artikelen 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 en van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, hetzij afzonderlijk, hetzij samen gelezen, op zich niet uitsluiten dat de eigenaars en de derden bedoeld in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962 rechtstreeks de wettigheid van het onteigeningsbesluit kunnen aanvechten door bij de

Raad van State een beroep tot vernietiging in te stellen», zodat de aangehaalde wettelijke bepalingen de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet schenden «in zoverre ze worden uitgelegd in de zin dat zij de onteigende niet verhinderen vóór de gerechtelijke fase bij de Raad van State een beroep tot vernietiging van het onteigeningsbesluit in te stellen»¹³.

Dit arrest kende aan de Raad van State een ruimere bevoegdheid toe dan de toen gevestigde rechtspraak, maar die bevoegdheidsverruiming blijft uitdrukkelijk beperkt tot de periode vóór de gerechtelijke fase. Het Arbitragehof sprak zich geenszins uit over de vraag in hoeverre de Raad van State ook nog nadien bevoegd is ten aanzien van een beroep ingesteld door de onteigende of een van de in de wet van 26 juli 1962 omschreven belanghebbende derden.

In het arrest nr. 37.038 van 17 mei 1991 heeft de Raad van State daarop geoordeeld dat, voordat de vrederechter geadieerd wordt, geen burgerlijke rechten in de zin van artikel 92 van de Grondwet worden geïnvloed, maar alleen het belang dat de eigenaar heeft om de beslissing van de overheid waardoor zijn goed een minderwaarde ondergaat en zijn gebruiksmogelijkheden worden beperkt, te betwisten, zodat de Raad van State volgens artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bevoegd is om de wettigheid van een akte die een dergelijk belang schaaft te beoordelen, zolang als de vrederechter niet geadieerd is; anders oordelen zou erop neerkomen dat, waar alleen derden gerechtigd zouden zijn de nietigverklaring te vorderen van een onteigeningsbesluit zodra zij er kennis van hebben, dit een discriminatie zou inhouden in de zin van de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet tegenover de toekomstige onteigende, aan wie deze mogelijkheid niet wordt geboden¹⁴.

2.3. Uit het voorafgaande volgt dat, zolang de vrederechter niet geadieerd is, zowel de eigenaar en iedere «belanghebbende derde» in de zin van de wet van 26 juli 1962 als iedere andere derde voor de Raad van State de nietigverklaring alsmede de schorsing van de tenuitvoerlegging van het onteigeningsbesluit kunnen vorderen.

Zodra de vrederechter is geadieerd, acht de Raad van State zich evenwel niet langer bevoegd om te oordelen over een vordering tot nietigverklaring (en/of tot schorsing van de tenuitvoerlegging) ingediend door de onteigende of door

¹³ Voor de commentaren op dit arrest, zie COENRAETS, P., «La procédure d'extrême urgence en matière d'expropriation à l'épreuve du principe d'égalité», *Rev. Rég. Dr.*, 1991, 585-596; DAL, A., «Le régime du contrôle de légalité en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique», *J.L.M.B.*, 1991, 364-368; GHIJSELS, J., «De bevoegdheid van de Raad van State inzake onteigeningen», *R.W.*, 1990-91, 1294-1300; JACQUES, E., «Dits et non-dits à propos de la compétence du Conseil d'Etat en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique», *J.T.*, 1991, 809-816; PAQUES, M., «Répercussions de la réforme de l'Etat en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique (Compétences des institutions et recours juridictionnels)», *Amén.*, 1991, 127-146.

¹⁴ Raad van State, 17 mei 1991, nr. 37.038 N.V. Ciments de Haccourt. Over het begrip «eigendomsrecht» in verhouding tot het begrip «burgerlijk recht» van artikel 92 Grondwet, zie PAQUES, M., *o.c.*, nr. 33, 146. In het arrest Roggeman heeft de Raad van State evenwel beslist dat de vrederechter oordeelt over de interne en externe wettigheid, en in voorkomend geval, de vordering van de onteigenaar verwerpt, zodat er geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel aanwezig is dat de schorsing van de tenuitvoerlegging wettigt (Raad van State, 12 augustus 1991, nr. 37.552, Roggeman).

cause d'utilité publique. Jusqu'où s'étend-il ? A-t-il un caractère exclusif ?»

¹⁰ Raad van State, 11 december 1973, nr. 16.159, Liebin en Baudry: een beroep tot nietigverklaring wegens machtoverschrijding van een administratieve beslissing is uitgesloten wanneer de verzoeker over een vordering van algemene of bijzondere aard beschikt die hetzelfde werkelijke voorwerp heeft als zijn verzoekschrift voor de Raad van State. Zie ook, meer recentelijk, Raad van State, 11 september 1986, nr. 26.881, Gemeente Linkebeek; 10 november 1987, nr. 28.760, Bosmans; 18 oktober 1988, nr. 31.074, Benoit, met noot MARTENS, P., *J.L.M.B.*, 1989, 300; 17 april 1990, nr. 34.767, Van Heymbeek; 5 juli 1990, nr. 35.395, N.V. International Research and Development; 18 april 1991, nr. 36.819, N.V. Irad.

¹¹ Zie o.m. DUMONT, M., «Expropriation pour cause d'utilité publique», *Rev. Adm.*, 1958, 226; HUBERLANT, C., *o.c.*, 469; SUTENS, L.P., «De Raad van State onbevoegd t.a.v. onteigeningen?», *Liber Amicorum F. Dumon*, II, Antwerpen, 1983, 977.

¹² *R.W.*, 1990-91, 885.

een in de wet van 26 juli 1962 omschreven «belanghebbende derde».

Er kan worden verhoopt dat die kentering een einde zal maken aan misbruiken van de kant van de onteigende overheden, die soms onteigenden op grond van dringende omstandigheden, maar nalieten die onteigening te realiseren binnen een redelijke termijn, of erger, na verloop van jaren van de onteigening afzagen¹⁵. De onteigende en de «belanghebbende derden» in de zin van de wet van 26 juli 1962 beschikken immers nu ook vóór de vrederechter wordt geadieerd, over een «wapen in rechte».

3. Verdere ontwikkeling

3.1. Het arrest nr. 38.681 van 6 februari 1992 van de Raad van State — zie *infra*, in dit nummer p. 465 — luidt een verdere ontwikkeling in: hierin wordt de vraag gesteld of de Raad van State ook nog bevoegd is ten aanzien van een annulatieberoep ingesteld door de onteigende (of een belanghebbende derde in de zin van de wet van 26 juli 1962) na de aanvang van de gerechtelijke fase, dit is na dagvaarding voor de vrederechter.

Dit arrest van de Raad van State is opmerkelijk vanuit een driedubbel standpunt:

- het is gewezen binnen vierentwintig uur nadat de vordering tot schorsing is ingesteld;
- daar de schorsing wordt bevolen, verklaart de Raad van State zich impliciet bevoegd;
- hoewel het een vordering tot schorsing betreft, wordt een prejudiciële vraag gesteld aan het Arbitragehof, terwijl in vroegere arresten werd geoordeeld dat «zulks onverenigbaar is met de bedoeling van de wetgever om de incidentele vordering die de schorsing is, zo snel mogelijk haar beslag te geven»¹⁶.

In ieder geval was de beslissing van de Raad van State de enige manier om ook effectief de eigendomsoverdracht althans voorlopig te beletten, wat de vrederechter duidelijk heeft begrepen, zoals blijkt uit zijn vonnis van 10 februari 1992.

3.2. Het antwoord van het Arbitragehof op de bevoegdheidsvraag na de aanvang van de gerechtelijke fase is nu zeer duidelijk:

«(De) bevoegdheid van de vrederechter sluit de bevoegdheid van de Raad van State uit om kennis te nemen van een beroep tot vernietiging gericht tegen die handelingen, beroep dat wordt ingediend door de onteigende of door een belanghebbende derde, bedoeld in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962.

Die bevoegdheidsuitsluiting speelt echter slechts vanaf de dagvaarding om voor de vrederechter te verschijnen en ten aanzien van personen die tot die procedure toegang hebben. De Raad van State blijft bevoegd ten aanzien van de gewone

derden. Hij is ook bevoegd ten aanzien van de personen die zijn beoogd in de artikelen 3 en 6 van de wet van 26 juli 1962, zolang de onteigenaar niet voor de vrederechter heeft gedagvaard»¹⁷.

Het arrest nr. 57/92 brengt derhalve geen verdere wijziging aan in de rechtssituatie van de onteigende en van de «belanghebbende derde» in de zin van de wet van 26 juli 1962: de toegang tot de administratieve rechter wordt hen ontzegd zodra de vrederechter geadieerd is, d.i. vanaf de dagvaarding.

Het Arbitragehof oordeelt dat die bevoegdheidsregeling geen schending inhoudt van de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet. Die beoordeling steunt in essentie — overwegingen B.8 tot B.12 — op een vergelijking tussen de bij de wet van 26 juli 1962 vastgestelde rechtsgang — niet alleen de procedure voor de vrederechter, maar de procedure in haar geheel — en de rechtsgang voor de Raad van State, met inbegrip van de schorsingsprocedure¹⁸.

Voor een beter begrip van het arrest nr. 57/92, lijkt het dan ook nuttig het verloop van beide rechtsgangen kort te schetsen.

4. De «rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden» van de wet van 26 juli 1962

4.1. Vooraf stelt de onteigende overheid vast dat de onmiddellijke inbezitting van het onroerend goed ten algemenen nutte onontbeerlijk is.

De «hoogdringende» hoefde vroeger niet formeel gemotiveerd te zijn¹⁹. Thans moet evenwel worden aanvaard dat elk onteigeningsbesluit, genomen na 1 januari 1992, aan de voorwaarden van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen moet voldoen²⁰.

In meerdere arresten heeft het Hof van Cassatie zich uitgesproken over de interpretatie van het begrip «hoogdringende» en het toetsingsrecht van de rechter te dien aanzien²¹.

¹⁷ Arbitragehof, 14 juli 1992, nr. 57/92, *R.W.*, 1992-93, 119, overweging B.4.

¹⁸ Vgl. met Arbitragehof, 21 december 1990, nr. 42/90, overweging B.3.2: «In strijd met wat de verwerende partij lijkt te betogen, staat het niet aan het Hof bij het beantwoorden van de prejudiciële vraag de voordelen van de respectieve procedures voor de gewone rechtbanken en de Raad van State te vergelijken ...»

¹⁹ BELVA, L., *L'expropriation pour cause d'utilité publique*, *Les Nouvelles*, VII, Larcier, 1980, nr. 393. Toch staat de vrijstelling van (kenbare) motivering niet gelijk met de ontstentenis van motieven (draagkrachtige motivering): vrijstelling van motivering betekent slechts dat het administratief orgaan niet verplicht is zijn beslissing te doen voorafgaan door overwegingen die de motieven kenbaar maken, en niet dat er geen wettige motieven hoeven te zijn waarop de beslissing steunt. Wanneer de onteigende overheid bij het nemen van haar beslissing steunt op juridisch onaanvaardbare motieven, is die beslissing onwettig. Zie o.m. Raad van State, 10 oktober 1978, nr. 19.177, Wastiels.

²⁰ Zie o.m. VAN ORSHOVEN, P., «De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen», *R.W.*, 1991-92, 488.

²¹ Cass., 7 oktober 1977, *R.W.*, 1977-78, 1753-1764, noot DE JONGHE, J., Cass., 23 juni 1978, *T.B.P.*, 1979, 241-242; Cass., 30 april 1981, *Arr.Cass.*, 1980-81, 994, noot DECLERCO, R.

¹⁵ Zie o.m. DERINE, R., *Zakenrecht*, I, A., 1974, 350; HAUMONT, F., *Les instruments juridiques de la politique foncière*, Brussel, 1990, 211-212.

¹⁶ Raad van State, 11 december 1990, nr. 35.969, Van Oirbeek, *T.Gem.*, 1991, 305; 30 augustus 1991, 37.546, ROSU, J.T., 1991, 676, noot LAGASSE, D., «Le contrôle par le Conseil d'Etat statuant au contentieux de la suspension de l'inconstitutionnalité apparente des normes législatives sur lesquelles reposent les décisions attaquées devant lui».

Met toepassing van artikel 107 van de Grondwet moet het begrip door de rechter op zijn wettigheid worden getoetst; de appreciatiebevoegdheid van de Koning is niet soeverein. Het Hof overweegt dat, hoewel het principieel aan de administratieve overheid staat de «hoogdringendheid» te beoordelen, de rechters nochtans de verplichting hebben te onderzoeken of die overheid geen machtoverschrijding of machtsafwending heeft begaan door het juridisch begrip «hoogdringendheid» te miskennen. Wanneer de onteigene overheid de procedure bij hoogdringende omstandigheden, zoals bepaald bij artikel 5 van de wet van 26 juli 1962, instelt op een ogenblik waarop de «hoogdringendheid» die door een koninklijk besluit werd bedoeld, niet meer bestaat, stelt zij zodoende een rechtsvordering in waarvoor aan de wettelijke voorwaarden van toelaatbaarheid niet voldaan is; de vrederechter voor wie zij aanhangig is gemaakt, moet zulks vaststellen.

«Voor zover het begrip 'hoogdringendheid' bewust wordt uitgebreid tot niet dringende zaken kan een dergelijk optreden van de administratieve overheid neerkomen op een vorm van machtoverschrijding of eventueel, van machtsafwending. Machtoverschrijding omdat zij een machtiging verleent in strijd met de wet; machtsafwending omdat zij de machtiging niet geeft om reden van de hoogdringende omstandigheden, maar om reden van de voordelen van de procedure»²².

In het arrest nr. 57/92 sluit het Arbitragehof zich nadrukkelijk bij dit standpunt aan:

«Het Hof herinnert eraan dat de aanwending van de afwijkende procedure van de wet van 26 juli 1962, uitsluitend verantwoord door redenen van algemeen belang, slechts is toegestaan wanneer de onmiddellijke inbezitneming van het goed door de onteigene overheid onontbeerlijk is. De vrederechter dient dus na te gaan of de overheid geen machtoverschrijding of machtsafwending heeft begaan door het juridisch begrip 'dringende noodzakelijkheid' niet in acht te nemen. Hij zal de bij hem aanhangig gemaakte vordering van de onteigene overheid verwerpen indien de in het onteigeningsbesluit aangevoerde dringende noodzakelijkheid niet of niet meer bestaat» (overweging B.9).

Met andere woorden: de bij de wet van 26 juli 1962 vastgestelde rechtspleging is en blijft een uitzonderingsprocedure; zij mag niet (meer) worden gezien als de gemeenrechtelijke procedure.

4.2. De door de wet van 26 juli 1962 ingestelde procedure verloopt in drie fasen: een eerste, waarbij het eigendomsrecht van het goed aan de onteigene overheid wordt overgedragen, nadat de vrederechter bij vonnis, bij wijze van ruwe schatting, de provisionele vergoeding heeft vastgesteld; een tweede fase, waarbij de door de vrederechter aangestelde deskundige de voorlopige vergoeding vaststelt; en een derde, de mogelijke herziening van de voorlopige onteigeningsprocedure²³.

4.3. Bij ontstentenis van overeenstemming tussen partijen, wordt de zaak bij verzoekschrift voor de vrederechter gebracht. Deze laatste bepaalt dag en uur waarop de partijen op de plaats van de te onteigenen percelen voor de rechter dienen te verschijnen (art. 3) en dit uiterlijk de eenentwintigste dag na de indiening van het verzoekschrift; bij dezelfde beschikking wordt de deskundige aangesteld, welke belast is met het opmaken van de plaatsbeschrijving en de schatting van de onroerende goederen (art. 4).

Ten minste acht dagen vóór de dag van de verschijning dagvaardt de onteigenaar de eigenaars en de vruchtgebruikers om ter plaatse aanwezig te zijn; de dagvaarding vermeldt het aanbod dat de onteigenaar aan de gedagvaarde heeft gedaan voor de verkrijging van het goed (art. 5).

«Zodra» hij de dagvaarding ontvangt, moet de gedaagde de derden die bij de onteigening belang hebben op grond van huur, gebruikspand, gebruik of bewoning, op de hoogte brengen van dag, uur en plaats van de verschijning voor de rechter (art. 6).

Artikel 7, tweede lid, omschrijft het aan de vrederechter opgedragen wettigheidstoezicht als volgt:

«Na de opmerkingen van de aanwezige partijen te hebben gehoord, oordeelt de rechter of de vordering regelmatig is ingesteld, de door de wet voorgeschreven formaliteiten vervuld zijn en het plan van de grondinnemingen van toepassing is op het gebied waarvan de onteigening wordt gevorderd. De aanwezige verweerders zijn, op straffe van verval, gehouden alle excepties die zij menen te kunnen opwerpen, ineens voor te brengen. De vrederechter beschikt, ten laatste achtenveertig uren na de verschijning, bij één enkel vonnis over het geheel»²⁴.

Dit wettigheidstoezicht houdt dus in dat de vrederechter ófwel de vordering afwijst en beslist dat er geen aanleiding bestaat om de procedure voort te zetten, in welk geval binnen vijftien dagen na de uitspraak beroep dient te worden ingesteld, ófwel de vordering toewijst, in welk geval hij, bij wijze van ruwe schatting, de provisionele vergoeding vaststelt (niet lager dan 90% van het aangeboden) (art. 8). Dat bedrag wordt door de onteigenaar in de Deposito- en Consignatiekas gestort. Het vonnis is niet vatbaar voor enig beroep en kan ook niet door een voorziening in cassatie bestreden worden (art. 8)²⁵.

Na de verschijning ter plaatse maakt de aangestelde deskundige de plaatsbeschrijving op; die wordt ter griffie neergelegd binnen vijftien dagen na de verschijning ter plaatse. Op de dag zelf van de indiening zendt de deskundige het door de rechter opgegeven aantal voor eensluidend verklaarde afschriften van de plaatsbeschrijving bij aangetekende brief aan de onteigenaar (art. 10).

De onteigenaar neemt bezit van het onteigende goed nadat hij aan alle verwerende of tussenkomen erkende partijen een gewaarmerkt afschrift heeft betekend van: 1) het vonnis dat het bedrag van de provisionele vergoeding bepaalt; 2) het bewijs van storting van de provisionele vergoeding in de Deposito- en Consignatiekas; 3) de plaatsbeschrijving. Zodra die betekening is gedaan, kan hij aan de

²² Noot DE JONGHE, J., onder Cass., 7 oktober 1977, *op.cit.*, 1759.

²³ Zie o.m. BELVA L., «Procédure nouvelle en matière d'expropriation d'extrême urgence», *J.T.*, 1962, 578-581; COPPÉE, J.P., «Les règles spéciales de la procédure d'extrême urgence en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique», *Rev. Rég. Dr.*, 1985, 7-40 en 143-158; SUETENS-BOURGEOIS, G., «Onteigeningen», *R.W.*, 1987-88, 65-73.

²⁴ Een heropening van het debat is met deze bepaling niet verzoekenbaar: Cass., 9 september 1982, *J.T.*, 1982, 706; Cass., 8 maart 1984, *Arr. Cass.*, 1983-84, 869.

²⁵ Cass., 3 maart 1989, *Pas.*, 1989, I, 686.

rechter een bevelschrift van inbezitstelling van de onteigende goederen vragen (art. 11).

4.4. Binnen dertig dagen (verlengbaar met dertig dagen) na de eerste verschijning van de partijen voor de rechter, dient de deskundige ter griffie een verslag in dat de berekende raming van de door hem voorgestelde vergoeding, alsmede alle dienstige gegevens voor de vaststelling van die vergoeding bevat (art. 12).

Na de partijen en de deskundige te hebben gehoord, stelt de vrederechter het voorlopig bedrag van de onteigeningsvergoeding vast. Dit vonnis, dat uiterlijk dertig dagen na de indiening van het verslag wordt gewezen, is niet vatbaar voor beroep (art. 14).

De onteigenaar stort, binnen een maand na de uitspraak, het bedrag van de voorlopige vergoeding dat het bedrag van de provisionele vergoeding te boven gaat, in de Deposito- en Consignatiekas. Binnen tien dagen na die storting zendt hij aan de verwerende of als tussenkomend erkende partijen een afschrift van het vonnis dat het bedrag van de voorlopige vergoeding vaststelt, en het bewijs van storting van de aanvullende vergoeding in de Deposito- en Consignatiekas. Bij gebreke daarvan kan de onteigende krachtens hetzelfde vonnis eisen dat de onteigenaar het gebruik van het onroerend goed schorst (art. 15).

4.5. De voorlopige vergoedingen worden onherroepelijk indien binnen twee maanden nadat de onteigenaar aan de onteigende en de tussenkomende partijen een afschrift van het vonnis houdende vaststelling van het bedrag der voorlopige vergoeding en het bewijs van de aanvullende storting betekend heeft, geen van de partijen de herziening gevraagd heeft voor de rechtbank van eerste aanleg: deze wordt behandeld overeenkomstig de regels van het Gerechtelijk Wetboek (art. 16)²⁶.

In het arrest van 7 december 1990 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat de onteigende zijn vordering tot herziening niet hoeft te beperken tot de onteigeningsvergoeding maar ze op alle rechtmatigheidsgronden mag laten steunen, dus ook op die welke met betrekking tot de onregelmatigheid van de onteigening niet voor de vrederechter werden aangevoerd²⁷.

Tegen het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg kan hoger beroep ingesteld worden; eventueel kan een voorziening in cassatie ingeleid worden²⁸.

²⁶ Cass., 12 januari 1990, *Pas.*, 1990, I, 568.

²⁷ Cass., 7 december 1990, *R.W.*, 1990-91, 1332-1337, conclusie adv.-gen. DE JARDIN, J.; *T.Not.*, 1991, 65-78, noot GILLIAMS, S., en *J.T.*, 1991, 239-240, noot BELVA, L. Dit arrest bracht een einde aan de verdeeldheid die hierover heerste in de rechtsleer: zie o.m. SUE-TENS-BOURGEOIS, G., «Onteigeningen», *R.W.*, 1987-88, 65-66; COP-PEE, J.P., *op.cit.*, nr. 41, p. 154. Zie verder Luik, 22 mei 1991, *J.L.M.B.*, 1991, 1244-1248, noot DAL, A., «Le fondement et les conséquences juridiques de l'irrégularité d'une procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique, déclarée à l'occasion d'une action en révision». De vraag naar de bestaanbaarheid van de artikelen 7, 8 en 16 van de wet van 26 juli 1962 met artikel 6 E.V.R.M., wordt hierdoor tevens van belang ontdaan (zie Cass., 23 april 1981, *Pas.*, 1981, I, 946; Cass., 22 januari 1982, *Pas.*, 1982, I, 653).

²⁸ Over de gevolgen van een herziening (restitutie in natura of schadevergoeding), zie COPPÉE, J.P., «L'expropriation. Chronique de jurisprudence 1962-1978», *J.T.*, 1979, 24-25; MINNE-DORSIMONT, T. en GRÉGOIRE, A., *Traité juridique et pratique de l'expropriation pour*

4.6. De procedure voor de vrederechter bedraagt derhalve maximaal eenentachtig dagen: de verschijning ter plaatse eenentwintig dagen na de indiening van het verzoekschrift, uiterlijk dertig dagen daarna, de indiening van het deskundigenverslag (deze termijn is evenwel eenmaal verlengbaar met dertig dagen), en uiterlijk dertig dagen na de indiening van het verslag van de deskundige, het vonnis waarbij de voorlopige vergoeding wordt vastgesteld.

5. De rechtsgang voor de Raad van State

5.1. De gewone rechtsgang voor de Raad van State is voldoende bekend: een ieder die doet blijken van het rechtens vereiste belang kan bij de Raad van State een vordering tot nietigverklaring wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht indienen.

5.2. Bij de wet van 19 juli 1991 is het algemeen administratief kort geding ingevoerd: de Raad van State vermag, met uitsluiting van ieder ander rechtscollege, de schorsing van de tenuitvoerlegging van elke bestuurshandeling – beschikking of verordening – die voor vernietiging vatbaar, is bevelen²⁹. De schorsing kan slechts bevolen worden indien ernstige middelen worden aangevoerd en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen (art. 17, § 2).

Indien een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging wordt ingediend, zendt de hoofdgriffier hiervan onverwijld een afschrift aan de auditeur-generaal, aan de verwerende partij(en) en aan de personen die belang hebben bij de beslechting van de zaak (deze laatsten dienen binnen vijftien dagen na ontvangst van die kennisgeving een vordering tot tussenkomst in te dienen (art. 10, tweede lid)) (art. 10, eerste lid, K.B. 5 december 1991). De verwerende partij doet binnen acht dagen na die kennisgeving aan de hoofdgriffier het dossier van de zaak geworden, waaraan zij een nota met opmerkingen kan toevoegen (art. 11, derde lid, K.B. 5 december 1991).

De auditeur maakt binnen acht dagen na ontvangst van het dossier een verslag op waarin de feiten en de middelen worden uiteengezet (art. 12 K.B. 5 december 1991). De voorzitter van de kamer bepaalt de rechtsdag bij beschikking (art. 13 K.B. 5 december 1991).

Ingeval de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, kan de voorzitter de eisende partij, de verwerende partij en de tussenkomende partij, alsmede de personen die belang hebben bij de beslechting van de zaak, bij beschikking – eventueel te zijnen huize – oproepen op het door hem bepaalde uur, zelfs op de feestdagen en van dag tot dag of van uur tot uur (art. 16, eerste lid, K.B. 5 december 1991).

cause d'utilité publique, Brussel, Res Iur. Imm., 1976, 1976, nr. 90, pp. 114-115; Brussel, 8 juni 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 1497, noot DAL, A., «Le contrôle judiciaire de la légalité des expropriations pour utilité publique», en Rb. Charleroi, 10 maart 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 308, noot DAL, A., «Notes complémentaires succinctes relatives au contrôle de légalité des arrêtés d'expropriation pour cause d'utilité publique». De vroeger aangehouden opvatting dat een herziening geen herstel in natura kan meebrengen, lijkt verlaten te worden.

²⁹ Zie o.m. VAN DORPE, B., «De wet van 19 juli 1991 betreffende het administratief kort geding», *R.W.*, 1991-92, 1377.

De voorzitter kan de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het arrest bevelen (art. 16, laatste lid, K.B. 5 december 1991). In het arrest van de voorzitter dat de schorsing beveelt, worden de partijen ook opgeroepen om te verschijnen voor de bevoegde kamer, die binnen vijfenveertig dagen uitspraak doet over de bevestiging van de schorsing; indien de partijen, of sommige ervan, nog niet konden worden gehoord, roept de voorzitter ze op om binnen drie dagen voor de bevoegde kamer te verschijnen (art. 18 K.B. 5 december 1991).

Artikel 17, § 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de kamer binnen vijfenveertig dagen uitspraak doet over de vordering tot schorsing en dat, indien de schorsing is bevolen, binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak wordt gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring.

5.3. Artikel 18, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, bepaalt dat, wanneer bij de Raad een vordering tot schorsing van een akte of een reglement ahangig wordt gemaakt, hij als enige bij voorraad en onder de in artikel 17, § 2, eerste lid, bepaalde voorwaarden, alle nodige maatregelen kan bevelen om de belangen van de partijen of van de personen die belang hebben bij de oplossing van de zaak veilig te stellen, met uitzondering van de maatregelen die betrekking hebben op burgerlijke rechten.

5.4. Indien geen vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging is ingediend, of indien de schorsing wordt verworpen, verloopt de behandeling van de zaak volgens de normale procedure.

Het verzoekschrift tot nietigverklaring wordt door de hoofdgriffier aan de verwerende partij(en) betekend (art. 6 regentsbesluit van 23 augustus 1948). Die beschikt over een termijn van zestig dagen om een memorie van antwoord in te dienen (art. 6 regentsbesluit). De verzoekende partij beschikt, vanaf de datum van de betekening van de memorie van antwoord, over een termijn van zestig dagen om een memorie van wederantwoord in te dienen (art. 7). Hierna wordt het auditorsverslag opgemaakt, dat aan de partijen wordt betekend, die dan over een termijn van dertig dagen beschikken om een laatste memorie in te dienen (artt. 12 en 14 regentsbesluit). De voorzitter van de kamer bepaalt vervolgens de rechtsdag (art. 14 regentsbesluit); het arrest wordt uitgesproken binnen twaalf maanden nadat het auditorsverslag is opgesteld (art. 15 regentsbesluit).

Hoewel in het procedureverloop bepaalde termijnen ingebouwd zijn, is het moeilijk het volledige tijdsverloop tussen de indiening van het verzoekschrift en het arrest zelfs bij benadering te bepalen.

6. Besluit

6.1. Het Arbitragehof besluit:

«Uit de vergelijking van de procedures die, enerzijds, de eigenaar en de belanghebbende derden, en, anderzijds, de gewone derden ter beschikking staan, blijkt dat beiden een gelijkwaardige rechtsbescherming genieten, zowel inzake de voorafgaande spoedprocedure als inzake het onderzoek ten gronde van het geschil.»

Opmerkelijk daarbij is dat het Arbitragehof bij het onderzoek van de vraag of de in de wet van 26 juli 1962 voorgeschreven rechtsgang aan de partijen de mogelijkheid biedt hun verweer te organiseren met waarborgen die te vergelijk-

ken zijn met die van de rechtsgang voor de Raad van State, zich niet beperkt tot de procedure voor de vrederechter maar ook het verdere verloop van de rechtsgang van de wet van 26 juli 1962 daarbij betreft, enerzijds, en de vordering tot schorsing voor de Raad van State analyseert, anderzijds.

Opvallend is ook dat het arrest van het Hof van Cassatie van 7 december 1990, waarnaar het Arbitragehof uitdrukkelijk verwijst, kennelijk van doorslaggevende betekenis is geweest.

6.2. De situatie van de betrokkenen is nu duidelijk:

— de onteigende en de in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962 bedoelde derden kunnen vóór de aanvang van de procedure voor de vrederechter een beroep tot nietigverklaring van het onteigeningsbesluit bij de Raad van State indienen; zodra de gerechtelijke fase een aanvang neemt — dit is de dagvaarding voor de vrederechter — houdt de bevoegdheid van de Raad van State op te bestaan;

— de andere derden kunnen een beroep bij de Raad van State instellen — binnen de gestelde termijn, uiteraard —, ongeacht wat zich voor de vrederechter afspeelt of niet.

Op dit vlak mag de justitiële vrede in ieder geval geacht worden hersteld te zijn.

6.3. Er blijft evenwel de vraag naar de opportuniteit van een dergelijke concurrerende bevoegdheid. De ontwikkeling in de rechtspraak verhelpt niets. Een interventie door de wetgever lijkt wenselijk: het bestaan van twee rechtsgangen is verwarringstichtend en weinig efficiënt³⁰. De toegang tot één en dezelfde rechter zou het streven naar een betere rechtsbescherming voor de burgers ten goede komen.

6.4. Overigens zijn niet alle moeilijkheden met betrekking tot de wet van 26 juli 1962 van de baan. Dit blijkt uit de twee prejudiciële vragen die sinds het wijzen van het arrest nr. 57/92 aan het Arbitragehof zijn gesteld, respectievelijk door het Hof van Cassatie bij arrest van 18 juni 1992 (datum van indiening: 30 juli 1992) en de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel bij vonnis van 10 juli 1992 (datum van indiening: 25 augustus 1992) (gevoegde zaken nrs. 427-431).

Beide vragen hebben betrekking op de artikelen 7 en 8 van de wet van 26 juli 1962.

De vraag van het Hof van Cassatie is als volgt geformuleerd:

«Zijn de artikelen 7 en 8 van de wet betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte in strijd met de artikelen 6 en/of 6bis van de Grondwet, in zoverre die wetsbepalingen de onteigende verbieden cassatieberoep in te stellen tegen het vonnis dat, op het hoger beroep van de onteigenaar, het vonnis van de vrederechter wijzigt waarbij wordt beslist dat er geen grond bestaat om de onteigening te vorderen?»

De vraag van de rechtbank te Brussel is ruimer:

«Schenden de artikelen 7, derde lid, en 8 van de wet op de onteigening bij hoogdringendheid, zoals vervat in artikel 5 van de wet van 26 juli 1962, artikel 6 E.V.R.M. en de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet, doordat zij alleen aan de

³⁰ Het Arbitragehof geeft dit zelf aan in het slotlid van het arrest: «Het naast elkaar bestaan van de twee procedures kan ongetwijfeld abnormale interferenties veroorzaken en tot tegengestelde oplossingen leiden. Maar het staat niet aan het Hof dat te verhelpen.»

onteigenaar het recht geven om hoger beroep in te stellen tegen het declaratief vonnis en door dit beroep uit te sluiten voor wat betreft de onteigende?

Schenden voormelde artikelen dezelfde teksten door de vordering tot herziening uit te stellen tot na het vonnis over de voorlopige vergoedingen?»

Eigenlijk ligt het antwoord op die vragen reeds vervat in het arrest nr. 57/92 van 14 juli 1992 van het Arbitragehof. Wordt in ieder geval vervolgd...

Soetkin SUETENS

RECHTSpraak

ARBITRAGEHOF

8 OKTOBER 1992

Voorzitter: de h. Wathelet

Rapporteurs: de hh. François en Debaedts

Afstamming – Grondrechten – Gelijkheid – Erkenning van een minderjarig niet-ontvoogd kind door een man – Vereiste van voorafgaande toestemming van de moeder

Art. 319, § 3, B.W. schendt de artt. 6 en 6bis Gw.:

– in zoverre het de ontvankelijkheid van de erkenning van een minderjarig niet-ontvoogd kind afhankelijk stelt van de voorafgaande toestemming van de moeder, terwijl zij het vaderschap niet betwist;

– in zoverre het, wanneer de zaak naar de rechtbank wordt verwezen, die rechtbank machtigt te oordelen of de erkenning kan plaatsvinden, zelfs wanneer niet bewezen is dat de verzoeker niet de vader is.

Art. 319, § 3, B.W. schendt de artt. 6 en 6bis Gw. niet:

– in zoverre het de ontvankelijkheid van de erkenning van een minderjarig niet-ontvoogd kind door een man wiens vaderschap zij betwist, afhankelijk stelt van de voorafgaande toestemming van de moeder;

– in zoverre het bepaalt dat, wanneer de zaak naar de rechtbank wordt verwezen, de rechtbank het verzoek afwijst indien het bewijs wordt geleverd dat de verzoeker niet de vader is.

Arrest nr. 63/92

I. Onderwerp van de vorderingen

a. Bij arrest van 14 januari 1992 in zake Marie-Christine L. tegen Siméon T., heeft het Hof van Beroep te Bergen (2e kamer), de volgende prejudiciële vraag gesteld:

«Schendt artikel 319, § 3, van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet, eventueel samen gelezen met de artikelen 8 en 14 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955, in zover die bepalingen in de interne rechtsorde rechtstreeks rechtsgevolg hebben, in zover het de erkenning, door een niet-gehuwde man, van een minderjarig, niet-ontvoogd kind van wie de moeder het vaderschap betwist, afhankelijk

stelt van de toestemming van de moeder of, bij ontstentenis daarvan, van een gerechtelijke toestemming die rekening houdt met het gerechtelijk toezicht op de belangen van het kind, wanneer het bewijs van het niet-vaderschap niet is geleverd?»

Die zaak is ingeschreven onder rolnummer 368.

b. Bij vonnis van 5 maart 1992 in zake Joeri D. tegen Veerle G. en in zake Johan De Vriendt, advocaat, in de hoedanigheid van voogd *ad hoc* van Roy G., geboren op 22 juli 1987, heeft de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent de volgende prejudiciële vraag gesteld:

«Is artikel 319, § 3, Burgerlijk Wetboek, dat zegt dat de erkenning van een minderjarig, niet-ontvoogd kind door de vader alleen ontvankelijk is indien de moeder vooraf toestemt, in strijd met de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet, indien het vaderschap van de aspirant-erkenner door de moeder betwist wordt?»

Die zaak is ingeschreven onder rolnummer 390.

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied

...

3. De twee rechtscollages hebben vastgesteld dat, enerzijds, het vaderschap van de eiser door de moeder werd betwist en, anderzijds, het Arbitragehof in zijn arrest nr. 39/90 van 21 december 1990 voor recht heeft gezegd:

«Door de ontvankelijkheid van de erkenning van een minderjarig, niet-ontvoogd kind door de man wiens vaderschap niet is betwist afhankelijk te stellen van de voorafgaande toestemming van de moeder, schendt artikel 319, § 3, van het Burgerlijk Wetboek, de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet.»

De twee rechtscollages hebben geoordeeld dat moest worden nagegaan of de grondwettigheidsvraag die in de aanhangig zijnde zaken aan de orde is, dezelfde is als die welke is beslecht in arrest nr. 39/90 en zijn van mening dat het niet gemakkelijk is de juiste draagwijdte van dat arrest te bepalen, waarvoor drie interpretaties mogelijk zouden zijn die als volgt worden voorgesteld:

...

Na te hebben geoordeeld dat het niet wenselijk is dat verschillende interpretaties van een zelfde arrest van het Arbitragehof aanleiding geven tot verschillende rechtspraak en dat de vraag die voor de feitenrechter rees, niet dezelfde is als die welke het onderwerp vormde van het arrest nr. 39/90,

aangezien ten deze de moeder het vaderschap van de eiser betwist, hebben de twee rechtscollages aan het Hof de hierboven vermelde prejudiciële vragen gesteld.

IV. In rechte

...

B.1. Naar luid van artikel 312, § 1, van het Burgerlijk Wetboek is de afstamming van moederszijde in beginsel vastgesteld door de verplichte vermelding, in de geboorteakte, van de naam van de vrouw die een kind ter wereld heeft gebracht. De erkenning van het kind door de moeder bij gebreke van een dergelijke vermelding — hypothese beoogd in artikel 313, § 1, van het Burgerlijk Wetboek — is dus een uitzonderlijke wijze om de afstamming vast te stellen, die geen enkele voorafgaande toestemming, noch van de vader, noch van het kind vereist, en aan geen enkele rechterlijke controle onderworpen is.

Artikel 319 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt daarentegen:

«§ 1. Wanneer het vaderschap niet vaststaat krachtens artikel 315 of 317, kan de vader het kind erkennen.

§ 2. De erkenning van het meerderjarige kind of van de ontvoogde minderjarige is echter alleen ontvankelijk mits het vooraf daarin toestemt.

§ 3. Indien het kind minderjarig en niet ontvoogd is, is de erkenning alleen ontvankelijk mits de moeder vooraf toestemt.

Bovendien is de voorafgaande toestemming van het kind vereist, indien het de volle leeftijd van vijftien jaar bereikt heeft.

Bij gebreke van die toestemmingen maakt de man die het kind wil erkennen, de zaak bij gewoon verzoekschrift ahangig bij de vrederechter van de woonplaats van het kind. De verzoeker en de personen wier toestemming vereist is, worden in raadkamer opgeroepen. Indien de vrederechter de partijen tot verzoening brengt, ontvangt hij de nodige toestemmingen. Zo niet, dan verwijst hij de zaak naar de rechtbank van eerste aanleg.

De rechtbank hoort de partijen en het openbaar ministerie, zij wijst het verzoek af indien het bewijs wordt geleverd dat de verzoeker niet de vader is. Ontbreekt dat bewijs, dan beslist de rechtbank, met inachtneming van de belangen van het kind, of de erkenning kan plaatshebben.

§ 4. (...)»

B2. Artikel 319, § 3, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek onderwerpt de ontvankelijkheid van de erkenning van een niet-ontvoogd minderjarig kind door een man, aan een voorwaarde die niet is opgelegd voor het vaststellen van de afstamming van moederszijde buiten het huwelijk.

Twee verschillende problemen dienen afzonderlijk te worden onderzocht, namelijk (B.3) het probleem dat de betrokken bepaling creëert in zoverre zij het mogelijk maakt een erkenning door een man te voorkomen wanneer die erkenning in strijd wordt geacht met het belang van het kind, ongeacht de vraag of hij die het kind wil erkennen werkelijk de vader is, en (B.4) het probleem dat dezelfde bepaling oplevert in zoverre zij het mogelijk maakt een erkenning door een man die niet de vader is, te voorkomen.

De prejudiciële vragen hebben enkel betrekking op het vereiste van toestemming van de moeder in de erkenning van een niet-ontvoogd minderjarig kind, en de wettelijke gevolgen van haar weigering. Bij de hierna volgende beschou-

wingen wordt derhalve niet in aanmerking genomen wat in artikel 319, § 3, betrekking heeft op de toestemming van het kind en op de gevolgen van de weigering van die toestemming.

B.3.1. Het is denkbaar dat de wetgever niet alleen de hoede over het kind of de uitoefening van het ouderlijk gezag, zoals hij het elders heeft gedaan, maar ook de vaststelling van de afstamming van vaderszijde en van moederszijde in een zekere mate afhankelijk wil stellen van een opportunitetscontrole vanuit het standpunt van het belang van het kind. Toch mag bij het organiseren van een dergelijke controle één van de verwekkers van het kind niet zonder voldoende verantwoording in een inferieure toestand worden geplaatst ten opzichte van de andere: al gebeurt het zelden dat een vrouw een kind wenst te erkennen dat reeds door een man is erkend, en hoe verschillend de situatie van de biologische vader en moeder in sommige opzichten ook is, toch blijft ze vergelijkbaar doordat elk van hen aan het bepalen van de genetische kenmerken van het kind bijdraagt en doordat zij in principe gelijkelijk bekwaam zijn om het belang van dat kind te beoordelen.

B.3.2. Artikel 319, § 3, eerste, derde en vierde lid, maakt het mogelijk ter wille van het belang van het kind de vaststelling van een band van afstamming alleen dan te verhinderen wanneer de moeder halsstarrig blijft weigeren haar toestemming te geven voor de erkenning van dat kind door een man, ook al is hij de biologische vader. Niet alleen is de vaststelling van het moederschap nooit afhankelijk van een opportunitetscontrole maar de omvang van de aan de moeder gegeven mogelijkheid om de erkenning te beletten is nu eens zonder verband met de in de parlementaire voorbereiding aangevoerde verantwoording (*Gedr.St., Senaat* (1984-1985), Verslag nr. 904/2, pp. 57 tot 62; *Gedr.St., Kamer* (1985-1986), Verslag nr. 378/16, pp. 36 tot 40), dan weer onevenredig met die redenen. De belangrijkste van die redenen zijn het vermijden van erkenningen uit louter welwillendheid, van niet-tijdige erkenningen en van erkenningen die de moeder blijvend confronteren met de traumatiserende context van de verwekking, bijvoorbeeld een verkrachting. Nu zijn er niet zelden omstandigheden waarin een moeder kan wensen dat haar kind wordt erkend door een man die nochtans niet de vader is. De eerste doelstelling — het vermijden van erkenningen uit welwillendheid — kan niet worden bereikt door de bepaling die de erkenning door de vader afhankelijk stelt van de toestemming van de moeder. Wat de zorg betreft om niet-tijdige erkenningen te vermijden, die zorg is in artikel 319, § 3, slechts opgevangen voor zover het om mannen gaat, want de erkenning van een kind door de moeder, een weliswaar zeldzamer geval maar dat door de wet uitdrukkelijk is geregeld, kan zonder tijdsbeperking plaatsvinden. Bovendien zijn het vereiste van toestemming van de moeder en de eventuele tussenkomst van de rechter in het belang van het kind onevenredige middelen ten aanzien van het doel dat erin bestaat niet-tijdige erkenningen te vermijden: de wet vereist de toestemming van de moeder, zelfs wanneer de wil om te erkennen onmiddellijk is betuigd en zij beperkt de beoordelingsmacht van de rechter door geen enkele bepaling in verband met de voormelde doelstelling. De zorg ten slotte om een erkenning te vermijden die de moeder blijvend confronteert met de traumatiserende context van de verwekking van het kind, is een motief dat specifieke maatregelen zou kunnen recht-

vaardigen maar dat in geen geval een algemeen onderscheid tussen de vader en de moeder van een kind kan gronden. Een dergelijk onderscheid is een onevenredig middel ten opzichte van het doel.

B.3.3. Zoals de bij artikel 319, § 3, van het Burgerlijk Wetboek ter wille van het belang van het kind ingevoerde controle thans is georganiseerd, schendt zij het gelijkheidsbeginsel.

B.4.1. Indien artikel 319, § 3, de toestemming van de moeder vereiste, enkel om te vermijden dat een kind zou worden erkend door een man die niet de vader is, zou dat artikel het gelijkheidsbeginsel niet schenden.

B.4.2. Een dergelijk mechanisme zou weliswaar in die hypothese een op zijn minst tijdelijke hinderpaal voor een erkenning kunnen vormen enkel wanneer die erkenning door een man is gedaan tegen de zin van de moeder, niet in het geval waarin de erkenning uitgaat van een vrouw tegen de zin van een man die het kind heeft erkend. Maar voor de ongelijkheid die aldus ontstaat, is er een verantwoording. Het bij artikel 319, § 3, ingevoerde mechanisme van betwisting van de biologische band steunt op het feit dat de man en de vrouw zich objectief in twee opzichten in verschillende situaties bevinden. Allereerst is de vrouw die een kind ter wereld heeft gebracht bijna altijd met zekerheid gekend terwijl zulks niet het geval is voor de man die het kind heeft verwekt. Voorts is zij, behoudens buitengewone omstandigheid, beter dan een man op de hoogte van de biologische afstamming van het kind.

Die situatieverschillen zijn niet pertinent wanneer het erom gaat vast te stellen wie in staat is de belangen van een menselijk wezen te beoordelen maar ze zijn het wel wanneer het erom gaat de realiteit van een biologische band na te gaan. Wanneer de bij artikel 319, § 3, ingevoerde regeling wordt toegepast ingevolge een door de moeder tot uiting gebrachte twijfel over het vaderschap, heeft het wettelijke vereiste van toestemming van de moeder slechts tot doel in voorkomend geval een onbetwistbaar nuttige indicatie te geven indien men wil vermijden dat een man die niet de vader is, het kind erkent. In het overigens uitzonderlijke geval waarin een vrouw een kind wenst te erkennen dat reeds door een man is erkend, zou het vragen van de toestemming van die man niet hetzelfde nut hebben als wanneer een dergelijk verzoek aan een moeder is gericht. De moeder is immers in de meeste gevallen aangewezen door de geboorteakte en niet door een loutere akte van erkenning.

B.4.3. De artikelen 8 en 14 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden bepalen weliswaar uitdrukkelijk dat een ieder, «zonder enig onderscheid, onder meer gegrond op het geslacht», «recht heeft op de eerbiediging van (...) zijn gezinsleven». Een dergelijk voorschrift ligt ook impliciet vervat in de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet, zelfs zonder ze te combineren met die artikelen 8 en 14. Maar het recht van een man op eerbiediging van zijn gezinsleven houdt niet het recht in om een kind te erkennen dat niet het zijne is.

B.5. Artikel 319, § 3, van het Burgerlijk Wetboek schendt de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet in zoverre het betrekking heeft op de betwistingen over de realiteit van het vaderschap. Het schendt die artikelen in zoverre het van toepassing is wanneer de betwisting niets uit te staan heeft met de realiteit van het vaderschap.

Om die redenen,

Het Hof,
zegt voor recht :

1. Artikel 319, § 3, van het Burgerlijk Wetboek schendt de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet,

– in zoverre het de ontvankelijkheid van de erkenning van een minderjarig niet-ontvoegd kind afhankelijk stelt van de voorafgaande toestemming van de moeder, terwijl zij het vaderschap niet betwist,

– in zoverre, wanneer de zaak naar de rechtbank wordt verwezen, het die rechtbank machtigt te oordelen of de erkenning kan plaatsvinden, zelfs wanneer niet is bewezen dat de verzoeker niet de vader is.

2. Artikel 319, § 3, van het Burgerlijk Wetboek schendt de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet,

– in zoverre het de ontvankelijkheid van de erkenning van een minderjarig niet-ontvoegd kind door een man wiens vaderschap zij betwist, afhankelijk stelt van de voorafgaande toestemming van de moeder,

– in zoverre het bepaalt dat, wanneer de zaak naar de rechtbank wordt verwezen, de rechtbank het verzoek afwijst indien het bewijs wordt geleverd dat de verzoeker niet de vader is.

Noot : In een volgend nummer verschijnt een bijdrage van P. Senaevé, «De grondwettigheid van de regeling omtrent de vaderlijke erkenning andermaal getoetst».

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 16 MAART 1992

Voorzitter : de h. Marchal

Rapporteur : de h. Boes

Openbaar ministerie : de h. Lenaerts, procureur-generaal

Advocaat : mr. Houtekier

Minder-validen – Tegemoetkomingen – Integratietegemoetkoming – Uitbetaling – Opschorting van een derde – Opname in een instelling – Vereisten

De uitbetaling van de integratietegemoetkoming wordt voor een derde opgeschort wanneer de gehandicapte in een instelling is opgenomen, zonder dat vereist is dat hij door dat verblijf zijn zelfstandigheid geheel of gedeeltelijk verliest of dat hij afhankelijk is van hulp of toezicht van de instelling, en wanneer de kosten van het verblijf geheel of gedeeltelijk worden gedragen door de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling.

B. t/ Belgische Staat

Conclusie van procureur-generaal H. Lenaerts

1. De voorziening betreft de interpretatie van artikel 12, § 1, van de Gehandicaptenwet Tegemoetkomingen, dat in de te dezen toepasselijke versie luidt : «Bij opname van de gehandicapte in een instelling, geheel of gedeeltelijk op kosten van de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling, wordt de uitbetaling van de integratiete-

gemoetkoming, onder de voorwaarden die de Koning bepaalt, voor een derde opgeschort»¹.

Volgens eiser vindt deze bepaling geen toepassing, wanneer de gehandicapte in de instelling verblijft «zonder dat hij, door dit verblijf, zijn zelfstandigheid verliest en zonder dat hij afhankelijk is van de hulp of het toezicht van de instelling en wanneer hij zelf beroep doet op bijzondere voorzieningen om zich, buiten de instelling om en met de hulp van derden, te integreren op eigen kosten».

2. Eiser grondt deze beperkende interpretatie van artikel 12, § 1, op de stelling dat de voorwaarden die de voorheen geldende regeling stelde aan het recht op een tegemoetkoming voor hulp van derde, ook het toepassingsgebied van deze bepaling beperken.

Die beperkende voorwaarden vindt hij in artikel 43bis, tweede lid, 2°, van het koninklijk besluit van 17 november 1969, dat luidt:

«De tegemoetkoming voor hulp van derde wordt niet toegekend:

(...)

2° wanneer de minder-valide in een inrichting verblijft, belast met het verlenen van hulp of toezicht aan minder-validen.»

Aangezien de tekst van de wet van deze beperking geen gewag maakt – evenmin overigens als het ter uitvoering daarvan genomen artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987 –, meent eiser zijn stelling te kunnen staven door verwijzing naar de parlementaire voorbereiding van de wet, waaruit blijkt dat artikel 12 aansluit bij de vroegere regeling.

3. In de memorie van toelichting lezen wij daaromtrent het volgende:

«De artikelen 11 en 12 sluiten aan bij de bestaande regeling. De uitbetaling van de tegemoetkomingen aan gehandicapten opgenomen in instellingen, vormt een zeer complex probleem. Gehandicapten verblijven inderdaad in zeer uiteenlopende instellingen zoals ziekenhuizen, bejaardentehuizen, internaten, dagverblijven, pleeggezinnen, enz.

In de meeste van deze instellingen is er een dienstverlening die het gebrek aan zelfredzaamheid van de gehandicapten compenseert en die de integratie bevordert. Het is dan ook verantwoord bij opname van de gehandicapte in deze instellingen de integratietegemoetkoming voor een derde op te schorten. Omwille van de bestaande verschillen tussen de instellingen is het noodzakelijk dat de Koning nader bepaalt onder welke voorwaarden deze maatregel wordt toegepast»².

Tijdens de bespreking van de wet werd er herhaaldelijk op aangedrongen artikel 12, § 1, te schrappen³. Ook de Nationale Hoge Raad voor Minder-validen vroeg de schrapping in zijn advies van 10 januari 1983⁴ en bevestigde in zijn

advies van 7 maart 1986⁵ die stelling in de volgende bewoordingen: «De tegemoetkoming aan mindervaliden moet volledig uitbetaald worden in geval van plaatsing in een instelling.»

4. De staatssecretaris heeft deze adviezen en voorstellen van de hand gewezen omdat zij niet haalbaar waren «op budgettair vlak»⁶. Nooit heeft zij echter betoogd dat de bepalingen van artikel 43bis, tweede lid, 2°, van het koninklijk besluit van 17 november 1969 of enige andere geldende beperking van toepassing bleef. Daarop werd zelfs niet gealludeerd.

Uit de verklaringen van de staatssecretaris blijkt integendeel de bedoeling om aan artikel 12, § 1, van de wet een algemene draagwijdte te geven zonder andere beperkingen dan die welke uit de teksten volgen.

In de kamercommissie wees zij er allereerst op «dat de bepalingen van artikel 12, § 1, het voordeel bieden dat de gehandicapten die in een instelling verblijven en in het raam van de huidige wetgeving geen recht hebben op de vergoeding voor hulp van een derde, op gelijke voet worden gesteld met degenen die ondergebracht zijn in sommige instellingen van het Fonds voor Medische, Sociale en Pedagogische Zorg voor gehandicapten ('Fonds 81')»⁷.

Voorts verantwoordde zij «de opschorting van de betaling van een derde van de integratietegemoetkoming wanneer de gehandicapte in een instelling verblijft, door het feit dat die instellingen in de meeste gevallen een dienst verstrekken die de integratie van de gehandicapte in de hand werkt. De gehandicapte met een beperkte zelfredzaamheid die niet in een instelling is ondergebracht, moet meer uitgeven wil hij zich integreren. Juist om die kosten op te vangen wordt de integratietegemoetkoming ingesteld, voor de berekening waarvan de beperking van de zelfredzaamheid moet worden beoordeeld, naar gelang van de mate waarin de handicapte o.m. de hulp van een derde behoeft»⁸.

In de openbare vergadering van de Kamer betoogde zij: «Gehandicapten die in een instelling verblijven, genieten al ten volle gemeenschapszorg via het beschut wonen dat hen door de overheid wordt verstrekt»⁹.

5. In de opvatting van de regering is het verblijf in een instelling als zodanig reeds voldoende om de vermindering van de integratietegemoetkoming te verantwoorden. Wanneer er sprake is van dienstverlening die de integratie bevordert, wordt kennelijk het verblijven in een instelling als een zodanige dienstverlening beschouwd. Wel wordt gezegd dat de meeste instellingen «een dienst verstrekken die de integratie in de hand werkt»¹⁰. Maar daaruit wordt niet afgeleid dat de vermindering alleen toepasselijk is, wanneer de instelling over bepaalde bijzondere diensten beschikt. Integendeel, de vermindering wordt toegepast omdat de dienstverlening in de regel verzekerd is. In geen geval wordt onderscheid gemaakt tussen twee categorieën naar gelang van de diensten die zij verlenen en op grond waarvan het

¹ Door artikel 134 van de Programmawet van 22 december 1989 werd artikel 12, § 1, ook toepasselijk op de tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden.

² *Gedr.St., Kamer*, 1985-86, nr. 448/1, 7.

³ *Gedr.St., Kamer*, 1985-86, nrs. 448/2, 3 (amendement nr. 7), 448/3, 2 (amendement nr. 12) en 448/4, 5, 8 en 25; *Hand., Kamer*, 9 juli 1986, 1407 en 1410; *Gedr.St., Senaat*, 1985-86, nrs. 335/2, 28-29 en 335/7; *Hand., Senaat*, 10 febr. 1987, 1039-1041, 1043, 1046 en 1047.

⁴ *Gedr.St., Kamer*, 1985-86, nr. 448/4, 38.

⁵ *Ibid.*, nr. 448/4, 33.

⁶ *Ibid.*, nr. 448/4, 5. Zie ook *Gedr.St., Senaat*, 1985-86, nr. 335/2, 14 en 28; *Hand., Senaat*, 10 febr. 1987, 1037 en 1049.

⁷ *Gedr.St., Kamer*, 1985-86, nr. 448/4, 8.

⁸ *Ibid.*, nr. 448/4, 12.

⁹ *Hand., Kamer*, 9 juli 1986, 1412.

¹⁰ *Gedr.St., Kamer*, 1985-86, nr. 448/4, 8. Zie ook *id.*, nr. 448/1, 7, hiervoor aangehaald onder nr. 3.

verblijf in de ene tot vermindering zou leiden en in de andere niet.

6. In de memorie van toelichting wordt weliswaar gezegd: «Om wille van de bestaande verschillen tussen de instellingen is het noodzakelijk dat de Koning nader bepaalt, onder welke voorwaarden deze maatregel wordt toegepast»¹¹.

Maar daarmee worden dan de voorwaarden bedoeld die in artikel 28 van het uitvoeringsbesluit van 6 juli 1987 worden bepaald, met name dat

1° de gehandicapte zowel overdag als 's nachts in de instelling verblijft;

2° hij niet in een gezin is geplaatst;

3° de duur ten minste drie opeenvolgende maanden bedraagt.

Het betreft dus alleen voorwaarden waaraan de opneming in de instelling moet voldoen zonder enig onderscheid tussen de instellingen of vermelding van de bijzondere diensten die deze moeten verlenen.

Het Parlement kende deze voorwaarden. Want zij werden opgesomd in een nota die bij het verslag van de senaatscommissie werd gevoegd¹². Zelfs de parlementsleden die op de schrapping van artikel 12, § 1, aandrongen, hebben niet voorgesteld daaraan andere voorwaarden toe te voegen om zodoende de werkingssfeer van de wet nog meer te beperken.

7. De parlementaire voorbereiding van de wet doet dus hoegenaamd niet blijken van de bedoeling om de voorheen geldende bepalingen, inzonderheid artikel 43bis, tweede lid, 2°, van het koninklijk besluit van 17 november 1969, op de nieuwe regeling toe te passen. De wetgever heeft kennelijk doelbewust gekozen voor een algemene toepassing van artikel 12, § 1, van de wet met als enige beperkingen die welke in de tekst ervan en in de uitvoeringsbepaling, namelijk artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987, besloten liggen. Het komt er dus op aan die teksten nauwkeurig te ontleden.

8. Artikel 12, § 1, maakt de vermindering van de integratietegemoetkoming afhankelijk van twee vereisten: 1° de gehandicapte wordt opgenomen in een instelling; 2° de opneming geschiedt geheel of gedeeltelijk op kosten van de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling.

Over dit tweede vereiste bestaat in deze zaak geen betwisting.

Bovendien schrijft het artikel voor dat de opschorting gebeurt «onder de voorwaarden die de Koning bepaalt», wat uitvoering heeft gekregen in artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987.

Daareven werd reeds gezegd dat de in dit artikel 28 bepaalde voorwaarden alleen betrekking hebben op de opneming in de instelling.

Dat komt er dus op neer dat in deze zaak de vraag centraal staat wat onder «opneming» moet worden verstaan.

9. «Opneming/opnemen» betekent volgens het Sociaalrechtelijk Woordenboek «een plaats geven in een inrichting aan een persoon die daarvoor op medische of sociale indicatie in aanmerking komt. Opneming kan bv. geschieden in een bejaardenoord, een verpleeginrichting/ziekenhuis of ter observatie».

Van Dale's Groot Woordenboek der Nederlandse Taal omschrijft «opnemen» als «op of in iets nemen, doen zijn, een plaats geven aan», bijvoorbeeld in een ziekenhuis, in een inrichting.

Opneming heeft dus zowel in het gewone spraakgebruik als sociaalrechtelijk een ruime betekenis en houdt als zodanig geen verblijfsverplichting of vrijheidsbeperking in. In de parlementaire voorbereiding vindt men geen enkele aanwijzing dat de wetgever in artikel 12, § 1, een bijzondere betekenis aan het begrip heeft willen geven. En de Franse term «admission» wijst daar evenmin op.

Wie in de instelling is opgenomen — en daarover gaat het hier, niet over de handeling van het plaats geven — verblijft er. «Opname in een instelling» — het Sociaalrechtelijk Woordenboek beveelt «opneming» aan — betekent in artikel 12, § 1, niet meer dan er verblijven, uiteraard onder de voorwaarden bepaald in artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987.

Tevergeefs betoogt eiser dat er van opneming maar sprake kan zijn, wanneer de gehandicapte zijn zelfstandigheid verliest of afhankelijk is van hulp of toezicht van de instelling.

10. Evenmin komt in aanmerking dat de gehandicapte «zelf beroep doet op bijzondere voorzieningen om zich, buiten de instelling om en met hulp van derden, te integreren op eigen kosten».

Artikel 12, § 1, vereist alleen dat de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling de kosten van de opneming, dus van het verblijf, geheel of gedeeltelijk draagt. Van bekostiging van bijzondere voorzieningen is in de wet geen sprake. De parlementaire voorbereiding toont integendeel aan dat de wetgever het verblijf in de instelling als zodanig beschouwt als een bijdrage tot de zelfredzaamheid van de gehandicapte en dus als bevorderend voor zijn integratie.

11. Samenvattend kan worden gesteld dat artikel 12, § 1, van de Gehandicaptenwet Tegemoetkomingen voor de opschorting van de uitbetaling van de integratietegemoetkoming voor een derde geen andere vereisten stelt dan dat de gehandicapte in een instelling verblijft onder de voorwaarden bepaald bij artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987 en dat de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling de kosten van het verblijf geheel of gedeeltelijk draagt.

Het middel faalt naar recht.

Conclusie: verwerping.

Arrest

Gelet op het bestreden arrest, op 8 april 1991 door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, gewezen;

...

Overwegende dat, luidens de te dezen toepasselijke tekst van artikel 12, § 1, van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan gehandicapten, de uitbetaling van de integratietegemoetkoming bij opname van de gehandicapte in een instelling, geheel of gedeeltelijk op kosten van de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling, voor een derde wordt opgeschort, onder de voorwaarden die de Koning bepaalt;

Overwegende dat voor de toepassing van deze wetsbepaling de gehandicapte wordt geacht in de instelling te zijn opgenomen, wanneer hij er verblijft onder de voorwaarden be-

¹¹ *Gedr.St., Kamer*, 1985-86, nr. 448/1, 7.

¹² *Gedr.St., Senaat*, 1985-86, nr. 335/2, 37.

paald bij artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987; dat niet vereist is dat hij door dat verblijf zijn zelfstandigheid geheel of gedeeltelijk verliest of dat hij afhankelijk is van hulp of toezicht van de instelling;

Dat deze wetsbepaling bovendien als enige voorwaarde stelt dat de kosten van het verblijf geheel of gedeeltelijk worden gedragen door de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling; dat het verblijf in de instelling wordt geacht tot de zelfredzaamheid van de gehandicapte bij te dragen en zijn integratie te bevorderen; dat de voormelde wetsbepaling ook toepassing vindt wanneer de instelling niet verplicht is op eigen kosten bijzondere integratie bevorderende diensten te verlenen of wanneer de gehandicapte voor zijn integratie op eigen kosten een beroep doet op bijzondere voorzieningen buiten de instelling om en met behulp van derden;

Overwegende dat, voor de opschorting van de uitbetaling van de integratietegemoetkoming voor een derde, geen andere voorschriften gelden dan dat de gehandicapte in een instelling verblijft onder de voorwaarden bepaald bij artikel 28 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987, en dat de overheid, een openbare dienst of een sociale-zekerheidsinstelling de kosten van het verblijf geheel of gedeeltelijk draagt;

Dat het middel faalt naar recht;

...

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 7 APRIL 1992

Voorzitter: de h. Boon

Rapporteur: de h. Forrier

Openbaar ministerie: de h. D'Hoore

Advocaat: mr. Ketels

Meineed – 1. Boedelbeschrijving 2. Eedformule

1. *De voorschriften van art. 1183 Ger.W. betreffende de boedelbeschrijving zijn niet voorgeschreven op straffe van nietigheid. Het ontbreken van de vermelding bedoeld in art. 1183, 10°, brengt de nietigheid van de boedelbeschrijving niet mee.*

2. *Voor de termen van de eed bedoeld in art. 1183, 11°, Ger.W. zijn geen sacramentele bewoordingen voorgeschreven.*

R. e.a. t/ R.

Gelet op het bestreden arrest, op 14 november 1990 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

...

Over het tweede middel:

Overwegende dat het middel onder de rubriek «Ten gronde» opkomt tegen de beoordeling van de feiten door de rechters en het onderzoek ervan het Hof noopt tot een onderzoek van feiten waarvoor het niet bevoegd is;

Overwegende dat de voorschriften van artikel 1183 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de boedelbeschrijving niet voorgeschreven zijn op straffe van nietigheid; dat het ontbreken van de vermelding bedoeld in artikel 1183, 10°, de nietigheid van de boedelbeschrijving niet meebrengt; dat de termen van de eed bedoeld in artikel 1183, 11°, niet op sacramentele wijze zijn voorgeschreven;

Dat het arrest dan ook terecht oordeelt dat geen afbreuk doet aan de schuldigverklaring van de eiseressen aan meeneed «het feit dat de notaris in de inventaris vergat te vermelden dat op meeneed bij boedelbeschrijving straffen zijn gesteld en dat hij partijen hierop opmerkzaam heeft gemaakt, noch het feit dat de wettelijke eedformule niet letterlijk in de inventaris is opgenomen»;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 13 APRIL 1992

Voorzitter: de h. Rauws

Rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts, procureur-generaal

Advocaat: mr. Bützler

Arbeidsovereenkomst – Begrip – Maatstaven

Op grond van feitelijke gegevens die niets te maken hebben met de vereisten loon, gezagsverhouding en arbeid, kan de rechter niet wettig het bestaan van een arbeidsovereenkomst uitsluiten.

V.Z.W. G. t/ V.

Gelet op het bestreden arrest, op 12 oktober 1990 gewezen door het Arbeidshof te Antwerpen;

...

Overwegende dat het arrest constateert dat verweerder met eiseres op 16 oktober 1972 een arbeidsovereenkomst van boekhouder-bediende heeft gesloten, dat verweerder daarenboven op 1 maart 1979 door eiseres als zelfstandig directeur werd aangesteld en dat eiseres op 1 augustus 1983 zowel de arbeidsovereenkomst als de opdracht van directeur beëindigde op grond van ernstige feiten die uitsluitend betrekking hadden op verweerdens opdracht als directeur;

...

Over het tweede onderdeel van het tweede middel: schending van artikel 3 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 (vóór zijn wijziging bij wet van 17 juli 1985), (...)

Overwegende dat de appelrechters oordelen dat de overeenkomst van 1 maart 1979 geen arbeidsovereenkomst is op grond dat de overeenkomst opgesteld werd op briefpapier van «Dienstbureel V.», de prestaties van verweerder maandelijks gefactureerd werden en voorts «in de uitvoering van de taak van directeur de (verweerder) zich als een zelfstandige heeft gedragen zonder onderworpenheid aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, maar wel aan het statuut van zelfstandige, wat ook tegenover het bestuur der belastingen werd volgehouden»;

Overwegende dat, krachtens artikel 3 van de Arbeidsovereenkomstenwet, zoals toepasselijk op het ogenblik van het ontslag, de arbeidsovereenkomst voor bedienden die is «waarbij een werknemer, de bediende, zich verbindt tegen

loon, onder gezag, leiding en toezicht van een werkgever in hoofdzak hoofdarbeid te verrichten»;

Dat de appelrechters, die op grond van feitelijke gegevens die niets te maken hebben met de bestaansvereisten loon, gezagsverhouding en arbeid, uitsluiten dat de partijen door een arbeidsovereenkomst verbonden waren, dit artikel schenden;

Dat het onderdeel gegrond is;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 27 APRIL 1992

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Verheyden

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaten: mrs. Dassel en Simont

Ziekte- en invaliditeitsverzekering – Onverschuldigde prestaties – Terugvordering – Vergoedende interest – Z.I.V.-inkomsten – Administratiekosten

De vergoedende interest die aan de ziekteverzekeringsinstelling is toegekend boven de terugbetaling van de ten onrechte betaalde prestaties wordt als inkomsten van het verzekeringsstelsel geboekt. De boeking op de rekening van de administratiekosten is alleen verantwoord wanneer die interest betrekking heeft op een hoofdsom die op die rekening is geboekt als ten onrechte betaalde prestatie die niet is teruggevorderd overeenkomstig het bepaalde in art. 261, K.B. 4 november 1963.

Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten t/
R.I.Z.I.V.

Gelet op het bestreden arrest, op 21 december 1989 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

...

Overwegende dat artikel 124 van de wet van 9 augustus 1963, zoals het te dezen van toepassing is, bepaalt dat als administratiekosten worden beschouwd de uitgaven die voortvloeien uit de toepassing van deze wet, met uitsluiting van de uitgaven die overeenstemmen met het bedrag van de geneeskundige verstrekkingen en de vergoedingen en van de ten onrechte betaalde prestaties waarvan het niet terugvorderen als gewettigd is beschouwd onder de voorwaarden en volgens de regels door de Koning bepaald;

Overwegende dat ingevolge artikel 97, derde lid, van dezelfde wet, de ten onrechte betaalde prestaties op een bijzondere rekening worden geboekt en door de verzekeringsinstelling die ze heeft toegekend worden teruggevorderd;

Dat artikel 261 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 tot uitvoering van die wet bepaalt dat de terugvordering van de ten onrechte betaalde prestaties door de verzekeringsinstelling wordt gedaan binnen een termijn van twee jaar, met ingang van de data vastgesteld voor de in artikel 260 bepaalde gevallen;

Dat artikel 262 van dat koninklijk besluit bepaalt dat bij afloop van de termijnen bepaald in artikel 261 de nog niet teruggevorderde bedragen afgeschreven dienen te worden

door ze te boeken als administratiekosten, behalve als de verzekeringsinstelling onder de in het artikel bepaalde voorwaarden daarvan is ontslagen;

Overwegende dat uit die verschillende bepalingen volgt dat de bedragen van de ten onrechte betaalde prestaties alleen als administratiekosten worden geboekt als die prestaties niet zijn teruggevorderd bij afloop van de termijnen bepaald bij artikel 261 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 en als het niet terugvorderen niet als gewettigd is beschouwd;

Dat daaruit volgt dat de bedragen die overeenstemmen met ten onrechte betaalde prestaties, en die nadien zijn teruggevorderd, alleen op de rekening van de administratiekosten moeten worden geboekt, als die prestaties zijn teruggevorderd buiten de in artikel 261 bepaalde termijnen en als het niet terugvorderen binnen die termijnen niet als gewettigd is beschouwd;

Overwegende dat uit de vermeldingen van het arrest niet volgt dat te dezen de ten onrechte betaalde prestaties in de bovenvermelde omstandigheden zouden zijn teruggevorderd;

Overwegende dat, anderzijds, uit de artikelen 122 en 123 van de wet van 9 augustus 1963 volgt dat de prestaties van de verzekering voor geneeskundige verzorging en van de uitkeringsverzekering, die door de verzekeringsinstellingen zijn betaald, op de in artikel 121 van de wet bepaalde inkomsten worden geheven; dat de administratiekosten van de verzekeringsinstellingen, ingevolge artikel 125, eveneens op de verzekeringsinkomsten worden geboekt;

Dat, bijgevolg, zolang de bij artikel 261 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 bepaalde termijnen niet zijn verstreken, de betaling van bedragen die overeenstemmen met ten onrechte betaalde prestaties wordt gedragen door het verzekeringsstelsel dat de voor die prestaties aangewende inkomsten ter beschikking heeft gesteld;

Dat de vergoedende interesten, tot vergoeding van de schade ten gevolge van die betaling, bijgevolg in beginsel aan het verzekeringsstelsel moeten toekomen;

Dat de volledige of gedeeltelijke boeking ervan op de rekening van de administratiekosten waarvan het eventueel nadelig saldo, ingevolge artikel 125, § 3, tweede lid, van de wet, ten laste van de verzekeringsinstelling valt, alleen verantwoord is wanneer zij betrekking hebben op een hoofdsom die op die rekening is geboekt en overeenstemt met een ten onrechte betaalde prestatie die niet is teruggevorderd binnen de bij artikel 261 van het koninklijk besluit van 4 november 1963 bepaalde termijnen;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat het arrest naar recht beslist dat de vergoedende interest, die aan eiser is toegekend boven de terugbetaling van de ten onrechte betaalde prestaties, niet op de rekening van de administratiekosten maar als inkomsten van het verzekeringsstelsel moet worden geboekt;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 8 MEI 1992

Voorzitter: mevr. Baeté-Swinnen

Rapporteur: de h. Forrier

Openbaar ministerie: de h. du Jardin

Advocaat: mr. Bützler

Echtscheiding – Gevolgen – Kinderen – Levensonderhoud – Respectieve bijdrage van de ouders – Vaststelling bij overeenkomst

Geen enkele wetsbepaling staat eraan in de weg dat ouders over hun respectieve bijdrage in de kosten van levensonderhoud, opvoeding en passende opleiding van hun kinderen een overeenkomst sluiten die afwijkt van de bijdrage die de voorzitter, rechtsprekend in kort geding, tijdens het echtscheidingsgeding heeft vastgelegd, voor zover die overeenkomst de rechtmatige belangen van de kinderen niet miskent en ze voor de ouders of voor een van hen geen ontheffing inhoudt van hun verplichting om de kinderen levensonderhoud, opvoeding en passende opleiding te bezorgen.

R. t/ C.

Gelet op het arrest, op 2 mei 1991 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Overwegende dat de appelrechter beslist: «dat partijen geen dading kunnen aangaan over de verplichting om een bijdrage te betalen voor een kind, vastgelegd in een gerechtelijke beslissing; dat deze materie van openbare orde is, zodat een akkoord tussen partijen over hun verplichtingen jegens hun kinderen geen enkel juridisch gevolg kan hebben zo niet opgenomen in een nieuwe beslissing van de rechter die over de grond van de zaak uitspraak doet; dat, zolang er geen wijziging is door een gerechtelijke uitspraak, de tenuitvoergelegde titel de rechten en de verplichtingen van de partijen bepaalt; (...) dat de schuldenaar van de bijdrage tot onderhoud slechts zal zijn bevrijd door de betaling van zijn schuld op de wijze en volgens de modaliteiten in de titel»;

Overwegende dat geen enkele wetsbepaling eraan in de weg staat dat ouders over hun respectieve bijdrage in de kosten van levensonderhoud, opvoeding en passende opleiding van hun kinderen een overeenkomst sluiten, die afwijkt van de bijdrage die de voorzitter, rechtsprekend in kort geding, tijdens het echtscheidingsgeding heeft vastgelegd, voor zover die overeenkomst de rechtmatige belangen van de kinderen niet miskent en die overeenkomst voor de ouders of voor een van hen geen ontheffing inhoudt van hun verplichting om de kinderen levensonderhoud, opvoeding en passende opleiding te bezorgen;

Dat het arrest, door anders te beslissen, de in het onderdeel aangewezen wetsbepalingen schendt;

...

NOOT – Zie Gerlo J., «Alimentatieovereenkomsten», noot bij het arrest in *Recente arresten van het Hof van Cassatie*, 1992, 150-151.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 29 MEI 1992

Voorzitter-rapporteur: de h. Rauws

Openbaar ministerie: de h. Goeminne

Advocaat: mr. Tournicourt

Inkomstenbelastingen – Bezwaar – Termijn – Beginsel van behoorlijk bestuur

De bij art. 272 W.I.B. bepaalde termijn is een vervaltermijn, zodat hij behoudens overmacht niet kan worden verlengd.

Niet naar recht verantwoord is het arrest dat een buiten die termijn ingediend bezwaar tijdig verklaart wegens redenen m.b.t. een schending van een beginsel van behoorlijk bestuur die niet de vaststelling inhouden dat de belastingplichtige door overmacht verhinderd is geweest tijdig een regelmatig bezwaar in te dienen.

Belgische Staat t/ S. en B.

Gelet op het bestreden arrest, op 13 mei 1991 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

...

Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt: dat de verweerders tegen een hen op 23 december 1985 toegezonden aanslag betreffende het aanslagjaar 1983, een niet ondertekend bezwaarschrift, gedateerd 6 juni 1986, hebben ingediend dat op 17 juni 1986 bij de directeur der directe belastingen toekwam; dat aan de verweerders, namens de directeur, op 3 juli 1986 een aangetekend schrijven werd gericht waarin hun werd meegedeeld dat de niet ondertekende brief van 6 juni niet als een regelmatig bezwaarschrift kon worden beschouwd; dat de verweerders vervolgens een ondertekende kopie van het bezwaarschrift van 6 juni 1986 hebben doen toekomen, welke op 8 juli door het bestuur voor ontvangst werd afgestempeld;

Overwegende dat het arrest oordeelt: dat eiser een beginsel van behoorlijk bestuur heeft miskend doordat het fiscaal bestuur, in strijd met de geldende administratieve richtlijnen, de verweerders niet onmiddellijk ervan heeft verwittigd dat het door hen ingediende bezwaarschrift niet ondertekend was; dat de verweerders de gelegenheid zouden hebben gehad nog tijdig een geldig bezwaarschrift in te dienen, indien zij onmiddellijk over de ongeldigheid van het ingediende bezwaar waren ingelicht; dat het arrest, op die gronden, het buiten de bij artikel 272 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalde termijn ingediende bezwaar verklaart tijdig te zijn;

Overwegende dat de bij artikel 272 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalde termijn een vervaltermijn is, zodat hij behoudens overmacht niet kan worden verlengd;

Overwegende dat de vermelde redenen van het arrest de genoemde beslissing niet naar recht verantwoorden, aangezien zij de vaststelling en het oordeel niet inhouden dat de verweerders door overmacht verhinderd zijn geweest een regelmatig bezwaarschrift in te dienen gedurende de bij artikel 272 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen gestelde termijn;

...

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 10 JUNI 1992

Voorzitter: de h. Stranard

Rapporteur: de h. Ghislain

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

Advocaten: mrs. Kirkpatrick en De Bruyn

1. Wegverkeer – Naderen van oversteekplaats – 2. Onrechtmatige daad – Oorzakelijk verband – Vaststelling

1. Wanneer geen enkele voetganger zich begeeft op een oversteekplaats voor voetgangers of zich daarop bevindt, mag de bestuurder van een voertuig die oversteekplaats met een voor de plaats normale snelheid oprijden en voorbijrijden zonder dat art. 40.4.2 Wegverkeersreglement hem nog andere verplichtingen oplegt.

2. Als de rechter geen enkele fout ten laste van een beklaagde vaststelt, behoeft hij zich niet te begeben in enig verzoek van oorzakelijk verband tussen fout en schade.

Q. en R. t/ H.

Gelet op het bestreden vonnis, op 14 januari 1992 in hoger beroep gewezen door de Correctionele rechtbank te Brussel;

...

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de tegen verweerster ingestelde civielrechtelijke vorderingen:

Over het middel: schending van de artikelen 40.4.2 van het koninklijk besluit van 1 december 1975 houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer, 418, 420 van het Strafwetboek, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het bestreden vonnis vaststelt dat «het litigieuze ongeval zich heeft voorgedaan op de IJzerlaan, waar het door (verweerster) bestuurde voertuig dat op die laan richting Tervurensepoort reed in aanrijding kwam met de veertienjarige voetganger Sanchez Q., die de rijbaan wilde oversteken ter hoogte van de oversteekplaats voor voetgangers op het kruispunt met de Oultremontstraat»; het vervolgens beslist dat verweerster «geen enkele fout heeft begaan in oorzakelijk verband met het ongeval» en de rechtbank onbevoegd verklaart om kennis te nemen van de civielrechtelijke vorderingen van de eisers, op grond: «dat (verweerster) niet gehandeld heeft in strijd met de bij artikel 40.4.2 van het Wegverkeersreglement opgelegde verplichting; dat genoemd artikel duidelijk bepaalt dat de bestuurder een oversteekplaats voor voetgangers slechts met matige snelheid mag naderen ten einde de voetgangers die er zich op bevinden, niet in gevaar te brengen of ze niet te hinderen wanneer zij het oversteken van de rijbaan met een normale gang beëindigen; dat uit de verklaringen van het slachtoffer zelf, van de getuige P. en van (verweerster) ten genoegen van recht blijkt dat de voetganger Sanchez Q. zich nog niet op de oversteekplaats voor voetgangers begeben had op het ogenblik dat (verweerster) die oversteekplaats naderde; dat de voetganger bovendien in zijn verklaring preciseerde: 'Ik was de voetgangersoversteekplaats reeds opgegaan alvorens mij ervan te vergewissen dat er een voertuig naderde'; dat hij bij-

gevolg te kort geschoten is in zijn verplichtingen als voetganger om voorzichtig te zijn wanneer hij zich op de rijbaan begeeft en te letten op de naderende voertuigen; dat uit de plaats van de schade tevens blijkt dat de voetganger Sanchez Q. de voetgangersoversteekplaats is opgegaan precies op het ogenblik dat het voertuig (van verweerster) op die plaats aankwam»,

eerste onderdeel, artikel 40.4.2 van het Wegverkeersreglement bepaalt: «Op plaatsen waar het verkeer niet geregeld wordt door een bevoegd persoon of door verkeerslichten, mag de bestuurder een oversteekplaats voor voetgangers slechts met matige snelheid naderen ten einde de voetgangers die er zich op bevinden, niet in gevaar te brengen en ze niet te hinderen wanneer zij het oversteken van de rijbaan met een normale gang beëindigen. Zo nodig moet hij stoppen om ze te laten doorgaan»; de verplichting voor de bestuurder om de oversteekplaats voor voetgangers niet dan met matige snelheid te naderen niet onderworpen is aan de voorwaarde dat een voetganger zich erop bevindt; die verplichting een algemene strekking heeft en tot doel heeft de veiligheid te waarborgen van de voetgangers die mogelijks de rijbaan oversteken op de daartoe bestemde oversteekplaats; het bestreden vonnis, zonder na te gaan of verweerster de oversteekplaats voor voetgangers met matige snelheid genaderd was, beslist dat verweerster artikel 40.4.2 van het Wegverkeersreglement niet heeft overtreden op de enkele grond dat de voetganger zich nog niet op de oversteekplaats voor voetgangers bevond bij de nadering van haar voertuig; het bestreden arrest bijgevolg artikel 40.4.2 van het Wegverkeersreglement schendt;

...

derde onderdeel, het bestreden vonnis niet vaststelt dat het ongeval zich zou hebben voorgedaan zoals het gebeurd is zonder de door de eisers aan verweerster verweten fout, namelijk dat zij gereden heeft met een snelheid die niet aangepast was aan de plaatsgesteldheid, gelet op het feit dat langs de laan bomen stonden die het zicht van de zich op de oversteekplaats voor voetgangers bevende voetganger «haast geheel» belemmeren; de overweging dat «de voetganger Sanchez Q. de oversteekplaats voor voetgangers is opgegaan precies op het ogenblik dat het voertuig (van verweerster) op die plaats aankwam» geen voldoende grond oplevert voor de beslissing waarbij de voetganger wettelijk geheel aansprakelijk wordt verklaard voor het ongeval; uit de vaststellingen van het vonnis immers niet blijkt dat verweerster, indien zij haar snelheid had aangepast gelet op het feit dat zij een oversteekplaats naderde voor voetgangers die op deze plaats de weg haast niet konden overzien, het ongeval niet had kunnen voorkomen, en evenmin dat het ongeval zich met dezelfde afloop zou hebben voorgedaan; het bestreden arrest bijgevolg de artikelen 418 en 420 van het Strafwetboek, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt:

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat, wanneer geen enkele voetganger zich begeeft op een oversteekplaats voor voetgangers of zich daarop bevindt, de bestuurder van een voertuig die oversteekplaats met een voor de plaats normale snelheid mag oprijden en voorbijrijden zonder dat artikel 40.4.2 van het Wegverkeersreglement hem nog andere verplichtingen oplegt;

Dat het eerste onderdeel faalt naar recht ;

...

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat de appelrechters, nu zij geen enkele fout ten laste van verweerster hebben vastgesteld en meer bepaald het door de eisers aan verweerster gemaakte verwijt dat zij haar snelheid niet zou hebben aangepast aan de plaatsgesteldheid van de hand wijzen, het in het middel aangevoerde oorzakelijk verband niet meer hoefden te onderzoeken ;

Dat het derde onderdeel niet kan worden aangenomen ;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 18 JUNI 1992

Voorzitter : de h. Sace

Rapporteur : de h. Parmentier

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

Advocaat : mr. Simont

Vennootschap – Kapitaalparticipatie van de Staat – In strijd met de artt. 92 en 93 E.E.G.-Verdrag – Ongeoorloofde oorzaak – Nietigheid – Gerechtigelijk akkoord – Schuldvordering van de Staat

Wanneer de Commissie van de Europese Gemeenschappen de Belgische Staat bevolen heeft de staatssteun die hij in de vorm van een kapitaalparticipatie verleend heeft, bij wege van terugvordering in te trekken, op grond dat de steunmaatregel ingevolge art. 92 E.E.G.-Verdrag niet te verenigen was met de gemeenschappelijke markt en dat de procedure van art. 93, lid 3, niet in acht genomen is, moet aangenomen worden dat de inschrijving en de volstorting van de kapitaalbijbreng een ongeoorloofde oorzaak heeft. Om die reden is de bijbreng volstrekt nietig en kan de Staat er terugbetaling van vorderen. In geval van gerechtelijk akkoord van de vennootschap ontzegt de rechter ten onrechte de Staat het recht om de onrechtmatige bijbreng bij wege van inschrijving in het passief terug te vorderen.

Belgische Staat t/ N.V. T. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 15 februari 1990 door het Hof van Beroep te Luik gewezen ;

Over het middel : schending van de artikelen 25, 25bis, 68, 97, 107 van de Grondwet, van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk de bij verdrag bepaalde norm van internationaal publiek recht voorrang heeft boven een norm van nationaal recht, 92, 93 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap ondertekend te Rome op 25 maart 1957 en goedgekeurd bij de Belgische wet van 2 december 1957 (artikel 1 en, voor zoveel nodig, schending van voormeld artikel 1), 6, 1131 van het Burgerlijk Wetboek, 10, 11bis, 12, § 1, 5°, en § 3, 13quater inzonderheid § 3, 29, inzonderheid § 1 en § 5, 29bis, 30, 5°, 34, inzonderheid § 1, § 2 en § 3, van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen en van het adagium «In pari causa turpitudinis cessat repetitio»,

doordat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, aan eiser zijn vordering ontzegt tot inschrijving in het

niet bevoorrecht passief van het gerechtelijk akkoord van de N.V. T. van een bedrag van 11.595.000.000 frank, zijnde de door de Commissie van de Europese Gemeenschappen in haar beslissing van 4 februari 1987 onwettig verklaarde steunmaatregelen, op grond dat «vaststaat dat de door de Commissie van de Europese Gemeenschappen betwiste steun, met inachtneming van de bepalingen van de Belgische gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen is verleend in de vorm van een kapitaalbijbreng van 11.595.000.000 frank ; dat eveneens vaststaat dat volgens de bepalingen van nationaal recht – de enige die te dezen toepasselijk zijn – de aandeelhouders van een kapitaalvennootschap jegens haar geen schuldeisers zijn van het statutair kapitaal ; dat, nu de beslissing van de Commissie van de Europese Gemeenschappen niet tot gevolg heeft gehad dat het bedrag van de kapitaalparticipatie van de Belgische Staat een loutere schuldvordering van hem jegens de vennootschap onder akkoord is geworden, er geen reden is om het bedrag van 11.595.000.000 frank in het niet bevoorrecht passief van het akkoord in te schrijven»,

...

Overwegende dat artikel 92, lid 1, van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap bepaalt dat, behoudens de afwijkingen waarin dit verdrag voorziet, steunmaatregelen van de Staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde produkties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedt ;

Dat, luidens artikel 93, lid 3, van het verdrag, de Commissie van de Europese Gemeenschappen van elk voorplan tot invoering of wijziging van steunmaatregelen tijdig op de hoogte wordt gebracht, om haar opmerkingen te kunnen maken ; dat zij, indien zij meent dat zulk een voorplan volgens artikel 92 onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, onverwijld de in het vorige lid bedoelde procedure aanvangt ; dat de betrokken Lid-Staat de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering kan brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid ;

Overwegende dat de commissie bij beschikking van 4 februari 1987 heeft beslist : «Artikel I. De steun ten bedrage van 9,085 miljard Belgische frank waarop de brieven van de Belgische Regering van 19 juli 1984 en van 29 juli 1985 betrekking hebben en die met schending van de bepalingen van artikel 93, lid 3, van het E.E.G.-Verdrag werd toegekend aan een Belgische onderneming die stalen buizen produceert, is onwettig. Ingevolge de artikelen 92 van het E.E.G.-Verdrag zijn die steunmaatregelen bovendien niet te verenigen met de gemeenschappelijke markt. De steun aan die onderneming ten bedrage van 3,010 miljard Belgische frank in totaal, waarop de brief van de Belgische Regering van 6 juni 1986 betrekking heeft, is krachtens artikel 92 van het E.E.G.-Verdrag niet te verenigen met de gemeenschappelijke markt. De steunmaatregelen zijn bovendien onwettig ten belope van 2,510 miljard Belgische frank, op grond dat zij ten belope van dat bedrag zijn toegepast met schending van de bepalingen van artikel 93, lid 3, van het E.E.G.-Verdrag. België is verplicht om de in voormeld artikel bedoelde steun bij wege van terugvordering in te trekken»; dat het beroep van

eiser voor het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen bij arrest van 21 maart 1990 is afgewezen;

Overwegende dat het bestreden arrest vaststelt dat eiser «de inschrijving vordert van een bijkomende schuldvoordering van 11.595.000.000 frank in het niet bevoorrecht passief van het gerechtelijk akkoord van de N.V. T., dat bij vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Luik van 10 maart 1987 is gehomologeerd»;

Dat het arrest, met bevestiging van de beslissing van de eerste rechter, de vordering afwijst op grond dat de beslissing van de Commissie niet «tot gevolg had dat het bedrag van de kapitaalparticipatie van de Belgische Staat een louter schuldvoordering van hem jegens de vennootschap onder akkoord is geworden»;

Overwegende dat, wanneer de Commissie van de Europese Gemeenschappen aan de Belgische Staat heeft bevolen dat hij de staatssteun in de vorm van een kapitaalparticipatie bij wege van terugvordering zou intrekken, op grond dat de steunmaatregel ingevolge artikel 92 van het E.E.G.-Verdrag niet te verenigen was met de gemeenschappelijke markt en dat de procedure van artikel 93, lid 3, van dat verdrag niet is in acht genomen, moet worden aangenomen dat de inschrijving en de volstorting van de kapitaalbreng een ongeoorloofde oorzaak hebben; dat om die reden de inbreng volstrekt nietig is en eiser dan ook terugbetaling daarvan kan vorderen;

Dat het arrest aan eiser het recht ontzegt om de onrechtmatige inbrengen bij wege van inschrijving in het niet bevoorrecht passief van het gerechtelijk akkoord van de vennootschap T. terug te vorderen, de gevolgen miskent van de volstekte nietigheid van die inbrengen en de in het middel aangewezen bepalingen schendt;

...

RAAD VAN STATE

7e KAMER – 6 FEBRUARI 1992

Voorzitter: de h. Tacq

Staatsraden: mevr. Vrints (rapporteur) en de h. Tulkens

Auditeur: de h. Stevens

Advocaten: mrs. Senelle en Van Bever loco Papen

Onteigening – Raad van State – Bevoegdheid – Prejudiciële vraag aan Arbitragehof – Schorsing

Aan het Arbitragehof wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Worden de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet geschonden door de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemene nutte, alsook door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit kunnen vorderen voor de Raad van State, terwijl de onteigende na het instellen van de gerechtelijke fase de onwettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan aanvechten?».

De goede rechtsbedeling vergt dat inmiddels de tenuitvoerlegging van het bestreden onteigeningsbesluit wordt opgeschort.

Arrest nr. 38.681

N.V. C. t/ het Vlaamse Gewest

Gezien de akte die de N.V. Aannemingsmaatschappij C. op 5 februari 1992 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van het in het Belgisch Staatsblad van 1 februari 1992 bekendgemaakte besluit van 6 december 1991 van de gemeenschapsminister van Ruimtelijke Ordening en Huisvesting waarbij beslist wordt dat «het algemeen nut de onmiddellijke inbezitneming (vordert) van de percelen, aangegeven op het onteigeningsplan, dat deel uitmaakt van het bijzonder plan van aanleg nr. 18, 'Industriezone Tisselt-Oost' genaamd, van de gemeente Willebroek, goedgekeurd bij besluit van 3 mei 1991 van de Vlaamse Executieve» en dat «de rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemene nutte, bepaald bij de wet van 26 juli 1962, op die onteigening (kan) worden toegepast»;

...

Overwegende dat de verzoekende partij eigenaar is van een terrein gelegen te (...); dat het bestreden besluit betrekking heeft op dit terrein; dat de verzoekende partij het besluit van de Vlaamse Executieve van 3 mei 1991, houdende goedkeuring van het bijzonder plan van aanleg nr. 18 «Industriezone-Tisselt-Oost» van de gemeente Willebroek en van het bijhorende onteigeningsplan, met een verzoekschrift van 7 november 1991 ingeschreven onder nr. 45.314/VII-10.449 met een annulatieberoep heeft bestreden;

Overwegende dat de verzoekende partij betoogt dat de Raad van State bevoegd is om kennis te nemen van het beroep tot nietigverklaring dat met een verzoekschrift van 5 februari 1992 bij afzonderlijke akte tegen het ministerieel besluit van 6 december 1991 is ingesteld en dat de Raad van State bijgevolg eveneens bevoegd is om dit besluit te schorsen; dat zij verwijst naar het arrest van het Arbitragehof nr. 42/90 van 21 december 1990 dat zegt: «Dat de bepalingen van de artikelen 7 en 16, 2de lid, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemene nutte en van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet schenden in zover zij worden uitgelegd in de zin dat zij de onteigende niet verhinderen voor de gerechtelijke fase bij de Raad van State een beroep tot vernietiging van het onteigeningsbesluit in te stellen»;

Overwegende dat de verzoekende partij ten onrechte doet gelden dat de gerechtelijke fase van de onteigening van haar gronden niet is ingetreden, zolang zij niet voor de vrederechter is verschenen op 7 februari 1992; dat de gerechtelijke fase van de onteigening immers een aanvang heeft genomen met de dagvaarding die haar op 29 januari 1992 is betekend;

Overwegende dat de verzoekende partij voorts doet gelden dat, ook na de aanvang van de gerechtelijke fase, de Raad van State bevoegd is om kennis te nemen van het beroep tot nietigverklaring van onteigeningsbesluiten, omdat de vordering van artikel 16, § 2, van de onteigeningswet van 26 juli 1962 niet tot doel heeft de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit, hetgeen niet tot de bevoegdheid van de rechterlijke macht behoort, en dat het recht van de onteigende om bij wege van een exceptie de onregelmatigheid van een onteigeningsbesluit aan te vechten, niet gelijk is aan een vordering tot nietigverklaring die noch hetzelfde voorwerp noch dezelfde gevolgen heeft; dat de verzoekende partij

hierbij aanvoert dat de op dat stuk door het Hof van Cassatie en de Raad van State gevolgde rechtspraak een schending uitmaakt van de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet, aangezien zij inhoudt dat belanghebbende derden wel en de onteigende niet de nietigverklaring kunnen verkrijgen voor de Raad van State;

Overwegende dat de verwerende partij die stelling betwist;

Overwegende dat het instemmen met de stelling van de verzoekende partij omtrent de ongelijkheid waarin de onteigende zich geplaatst ziet ten opzichte van een derde die het onteigeningsbesluit wel rechtstreeks voor de Raad van State kan bestrijden, de vaststelling impliceert van de strijdigheid van de artikelen 3, 6, 7 en 16, § 2, van de wet van 26 juli 1962 en 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State met het gelijkheidsbeginsel geformuleerd in de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet; dat luidens artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof alleen dit Hof bevoegd is om over zulk een strijdigheid van een wet met de Grondwet uitspraak te doen en het in laatste aanleg beslissende rechtscollege waarvoor het wordt opgeworpen, verplicht is dat probleem aan het Arbitragehof voor te leggen;

Overwegende dat de goede rechtsbedeling vergt dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing conservatoir zou worden geschorst; dat de Raad van State immers gehouden is de prejudiciële vraag te stellen, terwijl de vrederechter bij wie de zaak eveneens aanhangig is, daartoe niet gehouden is; dat in de hypothese dat het te wijzen arrest van het Arbitragehof besluit tot de schending van de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet en de Vrederechter ondertussen uitspraak zou hebben gedaan over de onteigening en de vordering zou hebben toegewezen, de aldus bevolen eigendomsoverdracht onomkeerbaar zou zijn en de Raad van State niettemin geadieerd zou blijven en het bestreden besluit zou moeten schorsen, indien hij tot de vaststelling zou komen dat de voorwaarden voor schorsing zijn vervuld,

Besluit:

Artikel 1. Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 6 december 1991 van de gemeenschapsminister van Ruimtelijke Ordening en Huisvesting waarbij beslist wordt dat «het algemeen nut de onmiddellijke inbezitneming (vordert) van de percelen, aangegeven op het onteigeningsplan, dat deel uitmaakt van het bijzonder plan van aanleg nr. 18, 'Industriezone Tisselt-Oost' genaamd, van de gemeente Willebroek, goedgekeurd bij besluit van 3 mei 1991 van de Vlaamse Executieve» en dat «de rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, bepaald bij de wet van 26 juli 1962, op die onteigening (kan) worden toegepast».

Artikel 2. Aan het Arbitragehof wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld:

Worden de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet geschonden door de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, alsook door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit kunnen vorderen voor de Raad van State, terwijl de onteigende na het instellen van de gerechtelijke fase de onwettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan aanvechten?

...

NOOT—Zie p. 449 e.v. in dit nummer het artikel van Soetkin Suetens, «Onteigeningen: justitiële vrede hersteld?»

RAAD VAN STATE

7e KAMER — 17 SEPTEMBER 1992

Voorzitter-rapporteur: de h. Tacq

Staatsraden: de hh. Verbiest en Beirlaen

Auditeur: de h. Stevens

Advocaten: mrs. Papen, Senelle, Van Passel, Greeve en Limpens

Onteigening — Raad van State — Bevoegdheid

Wanneer de gerechtelijke fase een aanvang heeft genomen met de dagvaarding voor de vrederechter van de onteigende, is de Raad van State onbevoegd om kennis te nemen van een na datum van de dagvaarding bij haar ingestelde vordering tot schorsing.

Arrest nr. 40.372

N.V. C. t/ het Vlaamse Gewest

Gezien het verzoekschrift dat het Vlaamse Gewest op 28 juli 1992 heeft ingediend om de «intrekking» te vragen van het arrest nummer 38.681, van 6 februari 1992, «tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 6 december 1991 van de Gemeenschapsminister van Ruimtelijke Ordening en Huisvesting» waarbij beslist wordt dat het algemeen nut de onmiddellijke inbezitneming vordert van de percelen, aangegeven op het onteigeningsplan, dat deel uitmaakt van het bijzonder plan van aanleg nummer 18, «Industriezone Tisselt-Oost» genaamd, van de gemeente Willebroek, goedgekeurd bij besluit van 3 mei 1991 van de Vlaamse Executieve en dat de rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, bepaald bij de wet van 26 juli 1962, op die onteigening (kan) worden toegepast, en de oorspronkelijke vordering tot schorsing van de N.V. Aannemingsmaatschappij C., van 5 februari 1992, onontvankelijk te verklaren.

Gelet op het arrest nummer 38.681 van 6 februari 1992, waarbij de schorsing wordt bevolen van bovengenoemd besluit en waarbij aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag wordt gesteld;

...

Overwegende dat het arrest nummer 38.681 van 6 februari 1992, in afwachting van het antwoord van het Arbitragehof op de hem met hetzelfde arrest gestelde prejudiciële vraag of «de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet worden geschonden door de artikelen 3, 6, 7 en 16, tweede lid, van wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte alsook door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit kunnen vorderen voor de Raad van State, terwijl de onteigende na het instellen van de gerechtelijke fase de onwettigheid

van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan aanvechten», het ministerieel besluit van 6 december 1991 bij wijze van bewarende maatregel heeft geschorst en de zaak voor het overige in beraad heeft gehouden;

Overwegende dat het Arbitragehof bij arrest nummer 57/92 van 14 juli 1992 voor recht heeft gezegd dat «de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet geschonden zijn door de artikelen 3, 6, 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, noch door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden, andere dan degenen die beoogd zijn in artikel 6 van de voormelde wet van 26 juli 1962, het recht hebben voor de Raad van State de vernietiging en de schorsing van een onteigeningsbesluit te vorderen, terwijl de onteigende, na de opening van de gerechtelijke fase, de wettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan betwisten»;

Overwegende dat het Vlaamse Gewest terecht betoogt dat, aangezien de gerechtelijke fase een aanvang heeft genomen met de dagvaarding van de N.V. Aannemingsmaatschappij C. op 29 januari 1992 en deze haar beroep tot nietigverklaring en vordering tot schorsing van het ministerieel besluit van 6 december 1991 daarna, namelijk op 5 februari 1992, heeft ingesteld, de Raad van State op grond van het antwoord van het Arbitragehof zijn onbevoegdheid ratione materiae om van de door de N.V. Aannemingsmaatschappij C. ingestelde vordering tot schorsing kennis te nemen dient vast te stellen en die vordering bijgevolg dient af te wijzen,

Besluit:

Artikel 1. De schorsing van het besluit van de gemeenschapsminister voor Ruimtelijke Ordening en Huisvesting, van 6 december 1991, waarbij beslist wordt dat «het algemeen nut de onmiddellijke inbezitneming vordert van de percelen, aangegeven op het onteigeningsplan, dat deel uitmaakt van het bijzonder plan van aanleg nummer 18, 'Industriezone Tisselt-Oost' genaamd, van de gemeente Willebroek, goedgekeurd bij besluit van 3 mei 1991 van de Vlaamse Executieve en dat de rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, bepaald bij de wet van 26 juli 1962, op die onteigening (kan) worden toegepast», wordt opgeheven en de vordering tot schorsing wordt verworpen.

...

NOOT – Zie p. 449 e.v. in dit nummer het artikel van Soetkin Suetens, «Onteigeningen: justitiële vrede hersteld?»

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER – 17 SEPTEMBER 1992

Voorzitter: de h. Vandeplas

Raadsheren: de hh. Michiels en Peeters (rapporteur)

Openbaar ministerie: mevr. Van Leuven

Advocaten: mrs. De Wijs en Geerts

Misdrijf – Teruggave – Bewarend beslag – Bevoegdheid van strafrechter

De teruggave op grond van de artt. 44 Sw. en 370 Sv. kan door de strafrechter slechts worden bevolen als het onvreemde goed in natura werd teruggevonden en onder berusting van het strafgerecht werd gesteld, hetzij door inbeslagneming, hetzij door vrijwillige terbeschikkingstelling.

De eis tot teruggave onderscheidt zich van de eis tot schadevergoeding doordat de eis tot teruggave voortvloeit uit het eigendomsrecht, terwijl de eis tot schadevergoeding steunt op de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad.

Een zaak onder beslag op terugvordering kan niet worden beschouwd als een zaak onder berusting van het strafgerecht.

N. t/ V.

Telastlegging: ten nadele van Sylvia N. een schilderij geschilderd door Leon Spilliaert, namelijk «Personages bij volle maan» of «Effets de lune» van onbepaalde waarde, zijnde weggenomen, verduisterd of door een misdaad of wanbedrijf verkregen zaken of een gedeelte ervan geheel te hebben.

...

Overwegende dat het dan ook bewezen is dat beklaagde zich schuldig heeft gemaakt aan de ten laste gelegde feiten, strafbaar gesteld door artikel 505, eerste lid, van het Strafwetboek;

...

Overwegende dat de burgerlijke partij de teruggave vordert van het kunstwerk alsmede de veroordeling van beklaagde tot betaling van de kosten die het veilinghuis Campo heeft gehad bij de tekoopstelling van het kunstwerk, tot betaling van de gedingkosten van het beslag tot terugvordering door haar ingesteld bij de beslagrechter te Antwerpen, en tot betaling van de gedingkosten van een soortgelijke procedure ingesteld door Ivona N.

dat de eis van de burgerlijke partij niet ontvankelijk is voor zover deze is ingesteld tot herstel van schade die zij niet zelf, maar een derde, heeft geleden; dat dit het geval is voor de gevorderde kosten van het veilinghuis Campo en van Ivona N.;

dat de eis van de burgerlijke partij tot teruggave van het kunstwerk eveneens niet ontvankelijk is; dat de teruggave ingevolge artikel 44 van het Strafwetboek en artikel 370 van het Wetboek van Strafvordering moet worden bevolen wanneer het onvreemde goed in natura werd teruggevonden en onder de berusting van het strafgerecht werd gesteld, hetzij door inbeslagneming, hetzij door vrijwillige terbeschikkingstelling; dat het goed in kwestie niet overeenkomstig artikel 35 van het Wetboek van Strafvordering in beslag werd genomen, noch ter griffie werd gedeponereerd noch op enige andere wijze ter berusting van het strafgerecht werd gesteld; dat de eis tot teruggave in dezen dan ook een louter burgerlijk karakter heeft en zich onderscheidt van een eis in schadevergoeding, omdat de eis tot teruggave voortkomt uit het eigendomsrecht en het herstel ervan tot doel heeft, terwijl een eis tot schadevergoeding steunt op de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad; dat de burgerlijke partij echter reeds een eis, steunend op haar eigendomsrecht, met hetzelfde voorwerp en uit dezelfde oorzaak aanhangig heeft gemaakt voor de burgerlijke rechter in het kader van de betwisting van het beslag op terugvordering; dat deze eis voor de burgerlijke rechter nog steeds aanhangig is en dat niet

blijkt dat de burgerlijke partij hiervan afstand gedaan zou hebben; dat de burgerlijke partij haar eis niet tegelijkertijd voor de strafrechter en voor de burgerlijke rechter kan brengen ingevolge artikel 4 van de wet van 17 april 1878; dat om dezelfde redenen de eis tot veroordeling tot de gedingkosten van de burgerlijke procedure niet ontvankelijk is;

...

NOOT – Betreffende het onderscheid tussen de eis tot teruggave en een vordering ex art. 2279 B.W., zie ook Cass.fr., 11 juli 1978, *Bull.crim.*, nr. 232; Cass.fr., 9 mei 1985, *Bull.crim.*, nr. 179; D. Guirimand, v° «Restitution par les juridictions de jugement», nrs. 30 en 39, in *Jur.Class., Procédure pénale*.

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

3e KAMER – 31 JANUARI 1989

Voorzitter: de h. Marcelis

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Bosteels en De Voecht
Advocaten: mrs. De Bock en Stolk loco Clijmans

Arbeidsongeval – Vergoedingen – Opeenvolgende ongevallen – Blijvende arbeidsongeschiktheidsgraad – Vaststelling – Laatste ongeval – Ongeschiktheidsgraad – Vaststelling

Wanneer een werknemer getroffen wordt door opeenvolgende arbeidsongevallen en het laatste ongeval de gevolgen van een vorig ongeval heeft verergerd, beoordeelt de rechter de blijvende arbeidsongeschiktheid in haar geheel als de na het laatste ongeval vastgestelde arbeidsongeschiktheid, zelfs gedeeltelijk, door dit ongeval is veroorzaakt.

De vergoeding van de arbeidsongeschiktheid voortvloeiend uit het laatste ongeval, wordt vastgesteld door de totale ongeschiktheidsgraad te verminderen met de ongeschiktheidsgraad die het gevolg is van het vorige ongeval.

H. t/ N.V. F.

Overwegende dat ten aanzien van de arbeidsongevallenwetgeving de blijvende arbeidsongeschiktheid bestaat in het verlies of de vermindering van het economisch potentieel van de getroffene ten gevolge van de opgelopen laesies; dat, om dit economisch potentieel te bepalen, in aanmerking dienen te worden genomen de leeftijd, de vakkundigheid, het aanpassingsvermogen, de mogelijkheid tot omscholing en de concurrentiebekwaamheid van de getroffene op de algemene arbeidsmarkt;

Overwegende dat de eerste rechter dokter V. als deskundige heeft aangesteld;

Overwegende dat geen van beide partijen enig medisch document overlegt waaruit zou kunnen blijken dat dokter V. zich vergist zou hebben in zijn bevindingen op het fysieke vlak en in zijn besluitvorming.

Overwegende dat uit het deskundig onderzoek blijkt dat H. het slachtoffer werd van opeenvolgende ongevallen, respectievelijk in 1948 en 1983;

Overwegende dat hij in 1948 letsels opliep aan de tweede, derde en vierde vinger van de linkerhand, namelijk de am-

putatie van het nagelkootje van de linker wijsvinger, van het nagelkootje en het middenkootje van de linker midden- en ringvinger, en dat de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid als gevolg van dit ongeval werd bepaald op 36%;

Overwegende dat hij op 23 augustus 1983 een gelijksoortig ongeval opliep, waarbij hij werd gewond aan de duim en de pink van de linkerhand en de letsels de volledige amputatie van het nagelkootje van de linkerduim en een subtotale amputatie van het nagelkootje van de linkerpink tot gevolg hadden;

Overwegende dat partijen het, conform het deskundig verslag, eens zijn dat de louter fysieke minderwaarde ten gevolge van de blijvende letsels, uitsluitend te wijten aan het ongeval van 23 augustus 1983, dient te worden bepaald op 13%;

Overwegende dat de deskundige stelt dat de functionele weerslag van de letsels ten gevolge van het arbeidsongeval van 23 augustus 1983 bij appellant beduidend belangrijker is, gezien de vooraf bestaande toestand, en dat de functionele weerslag van de gecumuleerde letsels bij de ongevallen van 1948 en 1983 samen opgelopen, veel belangrijker is dan de som van de invaliditeit bij elk van de ongevallen apart bepaald;

Overwegende dat de deskundige eveneens stelt dat de totale fysieke minderwaarde ten gevolge van beide ongevallen kan worden bepaald op 41,5%;

Overwegende dat uit het deskundig verslag blijkt dat, door de gecumuleerde letsels uit beide ongevallen, alle grijpfuncties van de linkerhand gecompromiteerd of onmogelijk zijn door aantasting van de drie grijpbekken van de linkerhand en dat de enige gedeeltelijk overblijvende knijpbek tussen duim en wijsvinger van de linkerhand de nodige kracht mist om er een nuttige greep mee uit te voeren;

Overwegende dat, samen met de eerste rechter, dient te worden vastgesteld dat, praktisch gezien, na het tweede ongeval de linkerhand van H. voor elke beroepsfunctie verloren is;

Overwegende dat uit de gegevens van het deskundig verslag blijkt dat H. slechts een laag scholingsniveau heeft genoten; dat hij tot 1948 metaalbewerker was en daarna vrachtwagenchauffeur; dat aan de hand hiervan vastgesteld dient te worden dat hij op ongeschoolde handenarbeid aangewezen zal blijven;

Overwegende dat H. evident niet meer in aanmerking komt voor een der beroepen tot nog toe door hem uitgeoefend; dat de deskundige terecht stelt dat herscholing theoretisch mogelijk is, maar dat daarbij rekening gehouden dient te worden met een reeds ver gevorderde professionele leeftijd en het laag scholingsniveau;

Overwegende dat inzake ongeschoolde handenarbeid de aanwervingskansen erg gereduceerd zijn, gezien het functioneel verlies van de linkerhand, de zeer beperkte omscholingsmogelijkheid en de gevorderde leeftijd;

Overwegende dat de professionele hinder ten gevolge van de gecumuleerde letsels van die aard is dat de vakkundigheid, het aanpassingsvermogen en de concurrentiebekwaamheid van H. zeer ernstig zijn aangetast;

Overwegende dat, rekening houdend met alle voorgaande gegevens evenals met de rechtshandigheid van appellant, de blijvende arbeidsongeschiktheid ingevolge de gecumuleerde letsels uit beide ongevallen op 70% vastgesteld dient te worden;

Overwegende dat de vraag rijst of deze graad van blijvende arbeidsongeschiktheid volledig in aanmerking dient te worden genomen als blijvende arbeidsongeschiktheid resulterend uit het tweede arbeidsongeval;

Overwegende dat principieel, wanneer een werknemer getroffen wordt door opeenvolgende ongevallen en het laatste ongeval de gevolgen van een vorig ongeval heeft verergerd, de rechter de blijvende arbeidsongeschiktheid in haar geheel moet beoordelen als de na het laatste ongeval vastgestelde arbeidsongeschiktheid, zelfs gedeeltelijk, door dit ongeval is veroorzaakt (Cass., 25 mei 1977, *Pas.*, 1977, I, 979);

Overwegende dat ieder geval echter afzonderlijk dient te worden onderzocht, ten einde na te gaan of deze stellingname toepasselijk is.

Overwegende dat er te dezen vóór het tweede arbeidsongeval reeds een belangrijke aantasting van het economisch potentieel bestond, waarvoor de blijvende arbeidsongeschiktheid op 36% werd bepaald en dit voor letsels aan dezelfde linkerhand;

Overwegende dat, zoals hiervoren gezegd, het volledig functioneel verlies van de linkerhand 70% blijvende arbeidsongeschiktheid vertegenwoordigt; dat het dan ook volstrekt onlogisch en onbillijk zou zijn voor dit verlies in het geheel 36% + 70% blijvende arbeidsongeschiktheid toe te kennen als gevolg van de twee arbeidsongevallen; dat de afwijking van de hiervoor vermelde principiële stelling te dezen te wijten is aan het feit dat de blijvende arbeidsongeschiktheid gebonden is aan de functionele hinder aan één en hetzelfde lidmaat, zodat de cumulatie van successieve minderwaarden niet mag leiden tot het overschrijden van het maximaal percentage dat voor het volledig verlies van het lidmaat toegekend kan worden;

Overwegende dat derhalve te dezen alleen de verergering van de aantasting van het economisch potentieel, zijnde 34%, in aanmerking genomen kan worden in functie van de restletsels resulterend uit het tweede arbeidsongeval;

...

ARBEIDSRECHTBANK TE BRUGGE

1e KAMER – 24 MAART 1992

Voorzitter: de h. Dewulf

Rechters in sociale zaken: de hh. Roose en Streuve

Openbaar ministerie: de h. Vandecasteele

Advocaten: mrs. Dewulf loco De Fauw en Vandeputte

Minder-validen – Tegemoetkomingen – Integratietegemoetkoming – Vermindering – Ziekteuitkeringen

Van de integratietegemoetkoming kunnen de ziektevergoedingen, die hun grond niet vinden in een gebrek aan of vermindering van de zelfredzaamheid, slechts worden afgetrokken als belastbaar inkomen zoals bepaald in art. 7 Gehandicaptenwet Tegemoetkomingen.

R. t/ Belgische Staat

In de vigerende Gehandicaptenwet Tegemoetkomingen (wet van 27 februari 1987) onderscheidt men:

1) de inkomensvervangende tegemoetkoming (I.V.T.), die wordt toegekend aan de minder-valide van wie is vastgesteld dat zijn toestand zijn verdienvermogen heeft verminderd tot een derde of minder van wat een valide persoon op de algemene arbeidsmarkt kan verdienen;

2) de integratietegemoetkoming (I.T.), die wordt toegekend aan de minder-valide bij wie een vermindering van zelfredzaamheid is vastgesteld.

...

Artikel 13, § 1, van voormelde wet bepaalt: «De door de wet ingestelde tegemoetkomingen worden geweigerd of verminderd indien de gehandicapte krachtens een andere Belgische of een buitenlandse wetgeving of krachtens regelen van toepassing op het personeel van een volkenrechtelijke instelling aanspraak heeft op uitkeringen die hun grond vinden in een beperking van het verdienvermogen voor wat de inkomensvervangende tegemoetkoming betreft of in een gebrek aan of vermindering van de zelfredzaamheid voor wat de integratietegemoetkoming betreft (...).».

Wat de berekening van de tegemoetkoming betreft, moet erop worden gewezen dat verweerder niet alleen de I.V.T. heeft geweigerd omdat eiser aanspraak maakt op een hogere uitkering (Z.I.V.) wegens beperking van zijn verdienvermogen, maar ook de I.T. heeft verminderd met het bedrag van de Z.I.V.-uitkering, die de I.V.T. overstijgt.

Deze handelwijze is strijdig met de wet aangezien voormeld art. 13 uitdrukkelijk bepaalt dat deze laatste tegemoetkoming slechts verminderd kan worden met uitkeringen die hun grond vinden in een gebrek aan of vermindering van de zelfredzaamheid.

De ziekteuitkeringen van eiser zijn gebaseerd op art. 56 ZIV-wet en zijn een vergoeding wegens vermindering van verdienvermogen. Ziekteuitkeringen vergoeden geenszins vermindering van zelfredzaamheid.

Het gedeelte van de ziekteuitkeringen dat het bedrag van de I.V.T. overtreft, mag dus niet worden aangerekend op de I.T. met toepassing van voormeld art. 13.

Vanzelfsprekend blijft dit gedeelte wel een belastbaar inkomen vormen dat krachtens de algemene regel van art. 7 van voormelde wet als inkomen dient te worden aangerekend op de I.T. Maar hiervoor zijn de eventuele fiscale aftrekken en de vrijstelling van het inkomen bedoeld in art. 6, § 1, K.B. 6 juli 1987, wel toepasselijk, hetgeen niet het geval is in het kader van art. 13 van de wet.

In casu dient het recht van eiser als volgt samengesteld te worden:

- I.V.T.-gerechtigde met gezinslast	260.872 fr.
- Z.I.V.-uitkeringen	-360.268 fr.
	-99.396 fr.

Eiser heeft dus geen recht op een inkomensvervangende tegemoetkoming.

Resterend inkomen	99.396 fr.
Vrijstelling art. 6, § 1, K.B.	-12.500 fr.
	86.896 fr.

Integratietegemoetkoming cat. 2	95.159 fr.
	-86.896 fr.
	8.263 fr.

VREDEGERECHT TE WILLEBROEK

10 FEBRUARI 1992

Rechter: de h. Pourtois

Advocaten: mrs. Van Hoyweghen en Senelle

Onteigening - Schorsing van onteigeningsbesluit bij arrest van de Raad van State — Gevolgen

Wanneer het onteigeningsbesluit is geschorst bij een arrest van de Raad van State, ontbreekt de wettelijke basis tot onteigening en moet de vordering van de onteigenende overheid worden afgewezen.

Gemeente Willebroek t/ N.V. C.

Overwegende dat door het arrest van de Raad van State van 6 februari 1992, nr. 38.681 in de zaak A.45.294/VII-10.616, *de schorsing werd bevolen* van het besluit van 6 december 1991 van de gemeenschapsminister van Ruimtelijke Ordening en Huisvesting, waarbij beslist wordt dat «het algemeen nut de onmiddellijke inbezitneming (vordert) van de percelen, aangegeven op het onteigeningsplan, dat deel uitmaakt van het bijzonder plan van aanleg nr. 18, 'Industriezone Tisselt-Oost' genaamd, van de gemeente Willebroek, goedgekeurd bij besluit van 3 mei 1991 van de Vlaamse Executieve» en dat «de rechtspleging bij dringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, bepaald bij de wet van 26 juli 1962, op die onteigening (kan) worden toegepast».

Overwegende dat dit schorsingsarrest van de Raad van State gelding heeft «erga omnes» (*Gedr.St., Kamer*, 1988-89, nr. 790/3, 23; *Gedr.St., Senaat*, 1988-89, nr. 711/2, 3);

dat, ongeacht wat de vrederechter in casu ook over dit arrest mag denken, daar het niet denkbeeldig is dat door deze schorsing een aanzienlijk aantal voorziene arbeidsplaatsen in het gedrang komen in een gemeente waar de arbeidsplaatsen in de industrie de laatste jaren sterk zijn vermindert, de vrederechter door dit schorsingsarrest is gebonden;

dat derhalve hic et nunc, gezien het schorsingsarrest van voornoemd ministerieel besluit, dient te worden besloten dat de wettelijke basis tot onteigening thans ontbreekt, de vordering van de onteigenaar dient te worden afgewezen en er derhalve geen aanleiding bestaat om hic et nunc de procedure voort te zetten;

...

NOOT—Zie p. 449 e.v. in dit nummer het artikel van Soetkin Suetens, «Onteigeningen: Justitiële vrede hersteld?»

VREDEGERECHT TE TIENEN

28 SEPTEMBER 1992

Rechter: de h. Willemaers

Advocaten: mrs. Horevoets, Destickere en Jackers

Medeïgendom — Mandeligheid — Scheidingsmuur — Gedwongen afkoop — Bezitsaanmatiging

Uit het feit dat een vrijstaande muur (zie nader het vonnis) op het perceel van een eigenaar dank zij de daarnaast staande muur van de buurman tegen vocht en vorst beschermd zal worden, kan niet afgeleid worden dat de eigenaar van het eerste perceel de muur van de buurman in bezit genomen heeft.

M. en C. t/ V. en M.

Overwegende dat expert S. vaststelt dat: 1. volgens het plan van aanleggers hun scheidingsmuur te paard op de reën werd opgetrokken, terwijl volgens het plan van verweerders de perceelgrens tussen beider muren ligt; geen der partijen gevraagd heeft dat dit nader onderzocht zou worden; 2. niet uitgemaakt kan worden of de funderingszool in gewapend beton van verweerders rust op de funderingen van de muur van aanleggers; 3. de muur van verweerders noch vastgehecht noch geankerd is aan de muur van aanleggers; 4. de muur van 14 cm van verweerders (in snelbouwstenen) voldoende draagkrachtig en stabiel is;

Overwegende dat uit deze reeks van elementen niet vastgesteld kan worden dat er een inbezitname zou zijn door verweerders van de muur van aanleggers;

Overwegende dat de expert echter van mening is dat de muur van verweerders enkel voldoende draagkrachtig en stabiel zal blijven «zolang hij beschermd blijft tegen atmosferische invloeden», nl. dank zij het bestaan van de muur van aanleggers, daar anders de snelbouwstenen water zullen opzuigen en stuk vriezen; dat bovendien een 14 cm dikke muur niet dienstig schijnt te zijn tegen brand, tegen temperatuurschommelingen, tegen hinderlijke geluiden; dat verweerders al deze voordelen zullen genieten dank zij het bestaan van de muur van aanleggers;

Dat ook al geniet men het voordeel van een zaak, die niet betekent dat men zich het bezit ervan aanmatigt; dat alto, wie in de zomer in een weide geniet van de schaduw der bomen, nog geen aanspraak maakt op het bezit dezer bomen;

Overwegende dat het Hof van Cassatie herhaaldelijk voor recht gezegd heeft dat men niet iemand kan dwingen tot overname van een muur omdat men er de voordelen van geniet (*Cass.*, 22 februari 1985, *J.T.*, 1986, 234); dat het Hof dit nog herhaald heeft door te beslissen dat «de enkele omstandigheid dat de nabuur uit het bestaan van de muur voordeel haalt, houdt geen zodanige bezitsaanmatiging in» (*Cass.*, 22 juni 1990, *R.W.*, 1990-91, 779);

Overwegende dat dit laatste arrest hier van overwegend belang is omdat, om deze reden, een vonnis vernietigd werd dat, na vastgesteld te hebben dat «de deskundige vaststelt dat een nieuwe muur met een dikte van 14 cm in snelbouw (zoals in casu) is opgetrokken naast de bestaande muur», dat er tussen de twee muren een voeg is van 1,5 cm», dat «de nieuwe muur perfect stabiel is» én dat «de deskundige (...) zegt dat het duidelijk is dat dit inderdaad een voordeel is», beslist heeft dat «dit voordeel halen dient aangemerkt als een ingebruikneming»;

Overwegende dat men, met het Hof van Cassatie moet beslissen, dat, ook al hebben verweerders het voordeel, dat dank zij de muur van aanleggers hun eigen muur tegen vocht en vorst beschermd zal worden, hieruit niet afgeleid kan worden dat ze de nieuwe muur van aanleggers in bezit genomen hebben;

Overwegende dat de expert S. weliswaar opmerkt dat, in het vooruitzicht van de overname, aanleggers kosten hebben

gespendeerd om de muur met dit doel op te bouwen, kosten die nu overbodig blijken te zijn;

Overwegende dat noch Stedebouw noch administratieve overheden de regels van het burgerlijk recht te wijzigen hebben; dat de wet enkel bepaalt dat men iemand kan dwingen tot overname van een muur zo men deze muur gebruikt; dat, daar we vaststellen dat verweerders de muur niet gebruiken, we hen niet tot overname kunnen dwingen; dat de overwegingen van de expert enkel in aanmerking genomen kunnen worden «de lege ferenda»;

Overwegende dat de expert ten slotte verklaart dat «achter de nieuwe hoofdbouw (van verweerders) blijft de muur van de geboor (d.i. aanleegers) bloot, zodat een muurovername hier vanzelfsprekend is», wat 22.175 fr. zou bedragen;

Overwegende dat de expert hier waarschijnlijk impliciet verwijst naar art. 663 B.W. volgens hetwelk in steden en voorsteden men zijn nabuur kan verplichten om bij te dragen tot het bouwen van een afsluiting; dat dit artikel echter enkel betekent dat men zijn nabuur hiertoe kan dwingen zolang de muur niet gebouwd is, maar niet erna; dat immers, zo een nabuur de muur op zijn eigen grond heeft gebouwd, de muur privaat is, en art. 663 B.W. zich enkel bezighoudt met gemene muren; dat, zo de nabuur zou gebouwd hebben gedeeltelijk buiten de grens van zijn eigendom, er ongerechtvaardigde inbezitname zou zijn, waartegen men zich door een bezitsvordering kan verdedigen (De Page, V, nr. 983);

Overwegende dat bovendien zelfs niet eens vaststaat waar precies de reden ligt;

Overwegende dat de vordering dan ook in haar geheel als ongegrond voorkomt;

...

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 22 juni 1992

Arbitragehof – Vraag die voor een rechtscollege, te dezen een herkeuringsraad, wordt opgeworpen t.a.v. een schending van de artt. 6, 6bis of 17 Gw. door een wet – Verplichting een prejudiciële vraag te stellen

De bestreden beslissing (Herkeuringsraad Oost-Vlaanderen, 12 maart 1992), wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat, krachtens artikel 26, § 1, 3° en § 2, eerste lid, van de bijzondere wet op het Arbitragehof van 6 januari 1989, indien een vraag ten aanzien van een schending door een wet van de artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet voor een rechtscollege wordt opgeworpen, dit college in de regel het Arbitragehof moet verzoeken over die vraag uitspraak te doen;

«Dat artikel 26, § 2, tweede en derde lid, van voormelde bijzondere wet de gevallen bepaalt waarin het rechtscollege van die verplichting is vrijgesteld;

«Overwegende dat eiser voor de herkeuringsraad een prejudiciële vraag als hiervoren bedoeld, opwierp ten aanzien van een door hem beweerde schending van de artikelen 6

en 6bis van de Grondwet door artikel 43, § 2, van de Dienstplichtwet;

«Dat de herkeuringsraad weigert de prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen; dat de herkeuringsraad niet vaststelt en uit de vermeldingen van de bestreden beslissing niet blijkt dat een van de in voornoemd artikel 26, § 2, bepaalde voorwaarden is vervuld;

«Dat de herkeuringsraad aldus die bepaling schendt.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Marchal – Openbaar ministerie: de h. Lenaerts, procureur-generaal – Advocaat: mr. Lietaer – In de zaak: B.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 25 juni 1992

Europese Gemeenschappen – Inkomstenbelastingen – Aftrekbare posten – Bijdragen in de verzekering tegen ziekte en invaliditeit of tegen ouderdom of overlijden – Aanvullende verzekering – Aftrekbaarheid afhankelijk van het vereiste dat de bijdragen in België zijn betaald

Op eisers cassatieberoep tegen een arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 15 november 1988 heeft het Hof van Cassatie bij arrest van 28 juni 1990 (*Arr. Cass.*, 1989-90, nr. 637) een prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, dat daarop heeft geantwoord bij arrest van 28 januari 1992. De voorziening wordt als volgt verworpen:

«Overwegende dat dat arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen voor recht verklaart dat de artikelen 48 en 59 van het E.E.G.-Verdrag beletten dat de wetgeving van een Lid-Staat de aftrekbaarheid van de bijdragen in de verzekering tegen ziekte- en invaliditeit of tegen ouderdom of dood afhankelijk stelt van het vereiste dat die bijdragen in die Staat worden gestort, dat dit vereiste evenwel gerechtvaardigd kan zijn door de noodzaak de samenhang te waarborgen van het toepasselijke belastingstelsel en dat de artikelen 67 en 106 van het E.E.G.-Verdrag zich niet verzetten tegen een dergelijke wetgeving;

«Overwegende dat daaruit volgt dat de vier onderdelen naar recht falen.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Sace – Openbaar ministerie: mevr. Liekendaal – Advocaten: mrs. Nemery de Bellevaux en De Bruyn – In de zaak: B. t/ Belgische Staat)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 25 juni 1992

Verzekering – Motorrijtuigen – Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds – Stoffelijke schade – Ongeval veroorzaakt door de schuld van een onbekend gebleven bestuurder – Geen toevallig feit

Het bestreden vonnis (Rb. Luik, 2 september 1991) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat eiser, ingevolge artikel 50, § 1, 2°, en laatste lid, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, en artikel 19, § 1, van het koninklijk besluit van 16 december 1981, houdende inwerkingstelling en uitvoering van de artikelen 49 en 50 van die

wet, alleen de stoffelijke schade moet vergoeden wanneer geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming tot die vergoeding verplicht is hetzij om reden van een toevallig feit waardoor de bestuurder van het voertuig dat het ongeval veroorzaakte, vrij uitgaat, hetzij omdat de verzekeringsplicht niet nageleefd werd;

«Overwegende dat, naar luid van het beroepen vonnis waarnaar het bestreden vonnis verwijst, 'de bestuurder van verweersters voertuig, die op de rechterrijstrook reed, het voertuig dat op de linkerrijstrook reed heeft aangereden, omdat er volgens verweerster een voertuig kwam aangereiden dat geen voorrang had en dat de expresweg wilde oprijden';

«Overwegende dat het bestreden vonnis oordeelt dat 'het ongeval tussen (verweerster) en het voertuig dat op de linkerrijstrook reed ongetwijfeld te wijten is aan een onbekend gebleven derde';

«Dat uit die overwegingen volgt dat, hoewel het feit van de onbekende bestuurder een toevallig feit heeft uitgemaakt voor verweerster, de bestuurster van het voertuig dat het ongeval met voertuig op de linkerrijstrook heeft veroorzaakt, het evenwel niet om reden van dat toevallig feit is dat geen enkele toegelaten verzekeringsonderneming verplicht is tot vergoeding van de stoffelijke schade aan haar eigen voertuig en dat verweerster niet wordt vergoed omdat de identiteit van degene die het ongeval heeft veroorzaakt niet is vastgesteld en niet omdat de verzekeringsplicht niet zou zijn nageleefd;

«Dat het bestreden vonnis, door eiser te veroordelen tot vergoeding van de stoffelijke schade van verweerster, de in het middel aangewezen artikelen 50, § 1, 2°, van de wet van 9 juli 1975 en 19, § 1, van het koninklijk besluit van 16 december 1981 schendt.»

(Voorzitter: de h. Sace – Rapporteur: mevr. Charliers – Openbaar ministerie: mevr. Liekendael – Advocaat: mr. Gérard – In de zaak: Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds t/ B.)

NOOT – Zie Cass., 2 mei 1991, *R.W.*, 1989-90, 122; 26 april 1991, *R.W.*, 1991-92, 985; 20 juni 1991, *R.W.*, 1991-92, 513.

WETGEVING IN KORT BESTEK

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

Aan het nazien van het Belgisch Staatsblad van mei en juni 1992 verleenden hun medewerking: William Lambrechts, Patrick Humblet, Ria Janvier, Jean Laenens en Ilse Weynants

Het statuut van de gerechtsdeurwaarders

Het statuut van de gerechtsdeurwaarders werd bij Wet 6 april 1992 (*B.S.*, 13 mei 1992) aanzienlijk gewijzigd. Na een overgangsperiode van acht jaar zal het beroep van gerechtsdeurwaarder alleen toegankelijk zijn voor doctors of licentiaten in de rechten, die in één of meer gerechtsdeurwaar-

derskantoren een effectieve gehomologeerde stage hebben doorgemaakt van twee volle jaren. De benoemingsprocedure is eveneens aangepast. De procedure en de regels voor de voortzetting van het gerechtsdeurwaarderskantoor in geval van ontslag, overlijden, schorsing of afzetting, zullen bij K.B. worden bepaald. Een beroepsprocedure is in tuchtzaken ingevoerd. In het rechtsgebied van elk hof van beroep zal een raad van beroep voor gerechtsdeurwaarders worden ingesteld. Ten slotte wordt de taak van de gerechtsdeurwaarders nader omschreven. Zij kunnen thans worden aangesteld om vaststellingen te doen van zuiver materiële feiten, zonder enig advies uit te brengen met betrekking tot de gevolgen in feite of in rechte die daaruit zouden voortvloeien. Zij kunnen ook op verzoek van particulieren tot die vaststellingen overgaan.

J.L.

Onderwijsdecreet III

Het decreet van 9 april 1992 betreffende het onderwijs-III (*B.S.*, 16 mei 1992, err. *B.S.*, 19 mei 1992) is een derde decreet betreffende het onderwijs. Het voert artikel 17, § 5, van de Grondwet uit waardoor de principiële bevoegdheid inzake onderwijs de Gemeenschapsraden toekomt. Dit blijkt vooral uit titel II, hoofdstuk II, van het decreet, dat de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking, de «reaffectatie» en de wedertewerkstelling regelt. Terwijl de Schoolpactwet vroeger bepaalde dat deze regels bij K.B. moesten worden vastgelegd, moet dit thans evenwel bij decreet geschieden.

Het decreet omvat de volgende items:

1) De grondregelen van de administratieve en geldelijke toestand van het personeel van het onderwijs en van de PMS-Centra dat ter beschikking wordt gesteld wegens ontstentenis van betrekking, en de juridische basis voor de «reaffectatie» en wedertewerkstelling van deze personeelsleden. Zie daarvoor ook het B. VI. Ex. van 29 april 1992 (*B.S.*, van 1 juli 1992).

2) Een aantal bijzondere bepalingen inzake «omkadering» voor migrantenkinderen o.a.: onderwijsvoorrangsbeleid dat de scholen vanaf een bepaalde concentratie migranten in staat moet stellen het maximum aan ontwikkelings- en leerkansen te krijgen; intercultureel onderwijs (ICO); Onderwijs in eigen taal en cultuur (OETC) waardoor de migrantenkinderen vertrouwd kunnen blijven met de eigen taal en cultuur van herkomst.

3) De regeling van de inschrijvingsgelden en de werkings-toelagen en -kredieten in het onderwijs voor sociale promotie.

4) Een reeks regularisaties met betrekking tot internaten, de Vlaamse Onderwijsraad, terugvordering van wedde, herverdeling van lestijden binnen een inrichtende macht enz., die in hoofdzaak een gevolg zijn van opmerkingen van het Rekenhof of die een gevolg zijn van de nieuwe interpretatie van artikel 17, § 5, van de Grondwet.

I.W.

Brussel – Huisvesting bejaarden

Het bejaardenbeleid moet er in de eerste plaats op gericht zijn de mensen in hun vertrouwde omgeving te laten, dit wil zeggen thuis of in de onmiddellijke omgeving ervan. Dit ver-

wezenlijken betekent een betere uitbouw van de gezins- en bejaardenhulp en de aanverwante diensten. Het is derhalve noodzakelijk dat bepaalde normen worden opgelegd waaraan de inrichtingen die bejaarden huisvesten moeten beantwoorden.

Tot dusver werd deze aangelegenheid geregeld bij de wet van 12 juli 1966 op de rustoorden voor bejaarden.

Door de ordonnantie van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad van 17 januari 1992 (*B.S.*, 28 mei 1992) wordt de wet van 12 juli 1966 opgeheven wat betreft de in artikel 3 bedoelde inrichtingen die onder de bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie vallen, met uitzondering van artikel 8, § 4, en wordt het toepassingsgebied verruimd. Het strekt zich voortaan uit tot elke inrichting waar huisvesting, alsmede gezins-, huishoudelijke of verpleegkundige hulp of verzorging wordt verstrekt aan personen van zestig jaar of meer die er gewoonlijk verblijven.

De normen om als rusthuis erkend te worden, worden aangepast. Ze worden vastgesteld door het Verenigd College.

Naast de reeds in de wet van 12 juli 1966 bepaalde normen betreffende veiligheid, hygiëne, voeding, het gebouw... worden normen ingevoerd met betrekking tot het opnemen en de opvang van de bejaarden, de eerbied voor hun persoon en hun goederen, het onderzoek en de behandeling van klachten van de bejaarden, het opstellen van het huishoudelijk reglement...

De erkenning wordt verleend voor een periode van zes jaar, hernieuwbaar. Door het Verenigd College kan een voorlopige werkvergunning toegekend worden voor de duur van een jaar van de inrichting waarvoor een erkenningsaanvraag wordt ingediend, voor zover de door het Verenigd College vastgestelde ontvankelijkheidsvoorwaarden zijn vervuld. Deze werkvergunning is eenmaal hiernieuwbaar.

Zo wordt vastgesteld dat de voorwaarden niet of niet meer vervuld zijn, kan de erkenning worden geweigerd of ingetrokken, met de sluiting van de instelling tot gevolg.

Tegen elke beslissing van sluiting van een inrichting alsmede van weigering of intrekking van de erkenning van een inrichting kan bij de Commissie van Beroep beroep worden ingesteld.

Op de toepassing van de bepalingen van deze ordonnantie wordt toegezien door een inspectiecorps, bestaande uit ambtenaren van de administratie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie. Zij hebben het recht op elk ogenblik de inrichtingen te bezoeken en stukken en bescheiden ter plaatse in te zien.

Ten slotte worden ten aanzien van de directies strafbepalingen ingevoerd, zoals gevangenisstraf en geldboete.

De bepalingen van deze ordonnantie treden in werking op de door het Verenigd College vastgestelde datum en uiterlijk op 1 juli 1992.

I.W.

Belasting op de inverkeerstelling

In het Europees vooruitzicht van de afschaffing van de fiscale grenzen vanaf 1 januari 1993, werd het B.T.W.-tarief onlangs gewijzigd (K.B. 17 maart 1992 en K.B. 28 maart 1992).

Een van de wijzigingen, opgelegd door de EEG, bestaat erin het BTW-tarief van 25% en de aanvullende weelde-taks

van 8% af te schaffen. De regering meende dat het verstandig was het verlies van belastingontvangsten inzake verkoop van wagens gedeeltelijk te compenseren door invoering van een nieuwe met de inkomstenbelasting gelijkgestelde belasting op de inverkeerstelling van sommige voertuigen.

Dat is de reden van de wet van 1 juni 1992 houdende invoering van een belasting op de inverkeerstelling (*B.S.*, 1 juni 1992). Deze belasting betreft *niet* de voertuigen met een laag of gemiddeld vermogen. Voor de wagens die eraan onderworpen zijn, zal het bedrag ervan in de meeste gevallen lager zijn dan de belastingbesparing ten gevolge van de afschaffing van het BTW-tarief van 25% en de aanvullende weeldebelasting.

De nieuwe belasting zal verschuldigd zijn bij de inschrijving van een voertuig, voertuig voor gemengd gebruik of minibus, met een fiscaal vermogen hoger dan 8 PK of met een vermogen hoger dan 70 kW.

De belasting zal ook verschuldigd zijn op vliegtuigen, watervliegtuigen, helikopters, zweefvliegtuigen, luchtballons en andere vliegtuigen met of zonder motor, en ook op jachts en pleziervoertuigen met een lengte van meer dan 7,50 meter.

De belasting op de inverkeerstelling zal slechts eenmaal worden geheven, namelijk bij de inschrijving van het voertuig. Zij die hun voertuig reeds hebben ingeschreven, moeten die dus niet meer betalen.

Kleine wagens met een fiscaal vermogen gelijk aan of lager dan 8 PK, of met een vermogen van 70 kW of minder worden *niet* belast.

Voertuigen van 9 en 10 PK of 71 tot 85 kW worden onderworpen aan een belasting van 5.000 frank. Voor pleziervoertuigen van meer dan 7,50 m lengte en voor vliegtuigen bedraagt de belasting 100.000 frank.

Deze wet treedt in werking op 1 juni 1992.

I.W.

Wet houdende sociale en diverse bepalingen

Naar goede gewoonte ziet tweemaal per jaar een soort van mammoetwet het levenslicht die erin slaagt om zowel in de sociale zekerheid als op het stuk van het arbeidsrecht het landschap min of meer grondig te wijzigen. De zomereditie 1992 kreeg haar beslag in de wet van 26 juni 1992 houdende sociale en diverse bepalingen (*B.S.*, 30 juni 1992). Deze Programmawet omvat niet minder dan 167 artikelen van zeer divers allooi. Hierna volgt een summier overzicht van de belangrijkste bepalingen.

A. Begrotingsmaatregelen

Ter uitvoering van de begrotingscontrole van maart 1992 wordt de totaliteit van de rijkstoelagen aan de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering vastgesteld op een vast bedrag van om en bij de 145 miljard fr. In analoge zin werd voorzien in een absoluut bedrag aan staats tegemoetkoming ten behoeve van de pensioenregeling voor werknemers en voor zelfstandigen.

Om een totaal financieel evenwicht te realiseren wordt tevens een aantal transfers georganiseerd tussen de onderscheiden sociale-zekerheidssectoren.

Met het oog op een structurele regeling voor de vaststelling van de administratiekosten van de verzekeringsinstellingen, wordt de ZIV-Wet aangepast. Er wordt meer in het bij-

zonder een opsomming gegeven van de inkomsten van de ziekteverzekering die voor de berekening van de administratiekosten in aanmerking zullen worden genomen. Momenteel wordt bedoeld bedrag vastgelegd op 21.331 miljoen, zij het dat dit jaarlijks bij een in de Ministerraad overlegd besluit kan worden aangepast. Voor het fonds inzake geneeskundige verzorging van de N.M.B.S. geldt een afwijkende regeling.

B. Sociale bijdragen

1. *Sociale zekerheid voor werknemers.* De bijdragevoet van de werknemersbijdrage bestemd voor de regeling voor de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, sector van de geneeskundige verzorging, wordt vanaf 1 juli 1992 verhoogd van 2,55% tot 3,55%. Als tegenprestatie wordt de bijzondere bijdrage van 675 fr. ten laste van alleenstaanden en gezinnen zonder kinderen en de vermindering van de kinderbijslag met 375 fr. afgeschaft.

De inhouding voor de sector Z.I.V.-gezondheidszorgen die wordt toegepast op de pensioenen van een zeker niveau, stijgt eveneens van 2,55% naar 3,55%. Deze maatregel is ingegaan op 1 oktober 1992 (zie K.B. van 18 september 1992, B.S., 29 september 1992).

Het percentage van de werkgeversbijdrage voor de sector uitkeringen in het raam van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering wordt op zijn beurt van 2,32% op 2,35% gebracht. Deze aanpassing was nodig om het hoofd te kunnen bieden aan de bijkomende kosten die de invoering van een vijftiende week zwangerschaps- en bevallingsverlof met zich heeft gebracht.

Voor het derde kwartaal van 1992 werd bovendien een eenmalige verhoging met 0,80% van de werkgeversbijdrage voor de werkloosheidsregeling opgelegd.

Verder is de werkgever met minder dan twintig, respectievelijk twintig of meer personeelsleden per kwartaal een bijzondere bijdrage van 1.500 fr. of 3.000 fr. verschuldigd voor iedere door hem tewerkgestelde onvrijwillig deeltijdse werknemer die aanspraak kan maken op aanvullende werkloosheidsuitkeringen (zie ook K.B. van 5 augustus 1992, B.S., 21 augustus 1992).

Tot slot rust op de werkgevers die premies storten voor een aanvullende pensioenverzekering ten voordele van hun personeel, de verplichting daarop voortaan 8,86% aan sociale bijdragen te betalen in plaats van de vroegere 3,5%.

2. *Sociaal statuut der zelfstandigen.* In analoge zin is – ter compensatie van het wegvallen van de bijdrage van 675 fr. BEF ten laste van alleenstaanden en kinderloze gezinnen en van de vermindering van de kinderbijslag tot beloop van 375 fr. – het bijdragepercentage in het raam van het sociaal statuut der zelfstandigen sedert 1 juli 1992 gestegen met 1%.

Daarnaast wordt het tussenplafond, evenals de maximumgrens voor de berekening van de sociale bijdragen voor zelfstandigen opgetrokken en wordt verduidelijkt dat ook op de stopzettingenmeerwaarden sociale bijdragen moeten worden betaald.

Voorts dient te worden genoteerd dat bepaalde mandatarissen om niet in de toekomst de minimumbijdrage voor zelfstandig hoofdberoep verschuldigd zijn (zie ook K.B. van 1 juli 1992, B.S., 3 juli 1992 en 11 augustus 1992).

Vennootschappen die onder de toepassing van de Belgische vennootschapsbelasting of van de belasting der niet-verblijfhouders vallen, zijn gehouden een eenmalige bijdra-

ge van 7000 fr. aan het sociaal statuut der zelfstandigen over te maken (zie ook K.B. van 1 juli 1992, B.S., 3 juli 1992 en 14 augustus 1992).

C. Jaarlijkse vakantie

Wat betreft de tijdelijken en contractanten – anderen dan de gesubsidieerde contractuelen – in de plaatselijke besturen en instellingen, heeft de wet van 26 juli 1992 hun toestand op het vlak van de jaarlijkse vakantie verder opgeklaard. Praktisch komt deze regeling hierop neer dat de plaatselijke overheidsdiensten een duidelijke keuze dienen te maken omtrent het vakantiestelsel dat zij vanaf 1 januari 1993 op de bovengenoemde personeelscategorieën zullen toepassen. Zij kunnen in dit verband kiezen tussen de jaarlijkse vakantieregeling van het rijkspersoneel en het stelsel van de bedienden uit de particuliere sector. Die keuze diende te worden meegedeeld aan de R.S.Z.P.P.O. vóór 1 november 1992.

D. Ziekte- en invaliditeitsverzekering

De ZIV-Wet wordt op tal van punten gewijzigd, vooral met het oogmerk om de uitgaven in de sector van de gezondheidszorgen terug te schroeven en/of daarop een betere controle te houden.

Zo wordt een wijziging aangebracht aan de procedure voor kennisgeving en consultatie van het Beheerscomité van de Dienst voor geneeskundige verzorging van het RIZIV en van de Commissie.

Aan het RIZIV wordt het recht verleend om de bedragen welke het budget overschrijden, terug te vorderen van de laboratoria voor klinische biologie. In feite was het RIZIV daartoe reeds bevoegd op basis van een K.B. van 22 maart 1989. De bepalingen van bedoeld K.B. zijn thans opgenomen in de ZIV-Wet, waardoor ze een wettelijk karakter verkrijgen.

Belangrijk is ook dat het systeem van het totale budget en de forfaitaire betalingswijze – beter bekend als de begrotingsenvelop –, zoals dit van toepassing is voor de klinische biologie, wordt uitgebreid tot de verstrekkingen inzake medische beeldvorming – met andere woorden de röntgendiagnose – en de rustoorden. Voor het overige wordt de nodige ruimte ingebouwd om bij K.B. dit systeem nog te verruimen tot andere geneeskundige verstrekkingen, zoals de farmaceutische producten.

Om dubbele financiering tegen te gaan wordt voorzien in de mogelijkheid om bij K.B. bepaalde geneeskundige verstrekkingen van verzekeringstegemoetkoming uit te sluiten voor zover ze zouden worden opgenomen in het ziekenhuisbudget.

De sedert 1991 toepasselijke heffing van 2% op de omzet van farmaceutische producten op de Belgische markt wordt ook voor het jaar 1992 behouden. De berekeningsbasis is het omzetcijfer van 1990.

De erkenningsraden worden belast met het aanleggen van lijsten van paramedische medewerkers die ze aan het Beheerscomité van de Dienst voor geneeskundige verzorging ter erkenning voorstellen. Daarbij dienen bepaalde door de Koning vast te stellen maatstaven op het stuk van de bekwaamheid en uitoefening van het beroep in acht te worden genomen.

Een nieuwe bron van inkomsten voor de ziekteverzekering wordt aangeboord via een aanvullende premie op de all-riskverzekering voor motorrijtuigen.

Reeds bij de wet van 22 december 1989 werd bij de Dienst voor geneeskundige controle van het RIZIV een Controlecommissie opgericht met als opdracht het beteugelen van de gevallen van overconsumptie of overmatig voorschrijven in het raam van de verzekering voor geneeskundige verzorging. Een aantal bepalingen uit de wet van 26 juni 1992 heeft op zijn beurt tot doel een einde te maken aan bepaalde technische onvolmaaktheden waardoor de goede werking van de controlecommissie werd verstoord.

E. Ziekenfondsen en landsbonden

De regels voor de bekendmaking van de statuten en de wijzigingen daarvan, vervat in de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen, worden versoepeld zonder afbreuk te doen aan de toegankelijkheid van deze stukken voor het publiek.

Een wijziging van een totaal andere aard betreft de werking van personeel door de Controledienst voor de ziekenfondsen en landsbonden. Deze openbare instelling kan voortaan een beroep doen op vastbenoemde statutaire personeelsleden van alle openbare diensten.

F. Gezinsbijslagen

Het takenpakket van de Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers wordt uitgebreid. Zo wordt de RKW aangewezen als de bevoegde kinderbijslaginstelling voor het tijdelijk niet-onderwijzend personeel. Dit vormt evenwel een loutere bevestiging van een feitelijk gegroeide situatie zodat aan deze bepaling uitwerking wordt verleend vanaf 1 januari 1990. De RKW wordt tevens belast met de uitbetaling van de gezinsbijslagen aan de definitieve leerkrachten en aan het definitief niet-onderwijzend personeel van de door de Gemeenschappen opgerichte of gesubsidieerde onderwijsinstellingen. De daaraan verbonden administratiekosten dienen aan de RKW te worden terugbetaald.

G. Tijdelijke werkloosheid

De regering heeft de strijd aangeboden tegen het overdreven, en vaak oneigenlijke, gebruik van het systeem van tijdelijke werkloosheid. Met dat doel voor ogen worden de bepalingen uit de Arbeidsovereenkomstenwet met betrekking tot de schorsing wegens slecht weer, technische stoornis en gebrek aan werk aangepast, waardoor voortaan strengere procedurevoorschriften van toepassing zijn. Verder worden de meerkosten van ongeveer 27% van de tijdelijke werkloosheid tegenover de volledige werkloosheid ten laste gelegd van het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting van ondernemingen ontslagen werknemers. De bal ligt nu in het kamp van de sociale partners om tegen 1 januari 1993 met alternatieve voorstellen over de brug te komen.

H. Bestrijding van de sociale fraude

In de wet van 26 juni 1992 is tevens een pakket maatregelen opgenomen die de sociale fraude moeten tegengaan.

De werkgever is voortaan verplicht om op iedere plaats waar hij werknemers tewerkstelt, een afschrift van het arbeidsreglement bij te houden.

Wanneer de uitbetaling van het loon van hand tot hand gebeurt, moet de werkgever een kwitantie van deze uitbetaling aan de werknemer ter ondertekening voorleggen.

De mogelijkheid wordt gecreëerd om de individuele fiche – een sociaal document dat wordt gebruikt in het bouwbedrijf – in de toekomst aan te wenden als controlemiddel wat de naleving van de sociale wetten betreft.

De sancties die worden toegepast bij bepaalde vormen van sociale fraude, worden dan weer enigszins versoepeld. Werkgevers die de regels inzake sociale documenten niet naleven en/of de bepalingen inzake het toezicht op de prestaties van deeltijdse werknemers overtreden, worden slechts ambtshalve veroordeeld tot betaling van een vergoeding aan de RSZ wanneer deze feiten het mogelijk maken de juiste aangifte van de prestaties te ontwijken. De bedoeling van deze maatregel is alleen de echte fraudeurs te bestraffen.

I. Beroepsarbeid door gepensioneerden

Niet alleen de pensioengerechtigde, maar ook de werkgever moet binnen een bepaalde termijn aangifte doen van het feit dat hij een gepensioneerde tewerkstelt. De sancties en de termijnen zullen bij K.B. worden vastgesteld.

J. Ambtenarenpensioenen

Ter uitvoering van het akkoord van sociale programmatie is de regeling betreffende de gewaarborgde minimumpensioenbedragen aangepast, welke van kracht wordt met ingang van 1 januari 1993.

Wanneer het nominale pensioen een bepaald minimumbedrag niet bereikt, kan op aanvraag van de betrokkenen een supplement worden toegekend tot het niveau van de gewaarborgde minimumpensioenbedragen. Van deze waarborg zijn uitgesloten: degenen die een rust- of een overlevingspensioen genieten uit hoofde van de uitoefening van een bijambt, en de rechthebbenden op een onmiddellijk of een uitgesteld pensioen of hun nabestaanden.

Voor degenen die gepensionerd zijn wegens leeftijd of anciënniteit en die de leeftijd van 60 jaar hebben bereikt, wordt het gewaarborgd minimumbedrag vastgesteld op 357.843 fr. per jaar voor een alleenstaande gepensioneerde (spilindex 138,01) en op 447.304 fr. per jaar voor een gehuwde gepensioneerde (spilindex 138,01). Na indexatie stemmen die bedragen op 1 oktober 1992 overeen met 395.058 fr., respectievelijk 493.823 fr.

Voor de personen die gepensionerd zijn wegens lichamelijke ongeschiktheid of die ambtshalve gepensionerd zijn op de leeftijd van 60 jaar, wordt een minimumpensioenbedrag gewaarborgd van 50% van de gemiddelde wedde van de laatste vijf jaar van de loopbaan, welke in aanmerking komt voor de pensioenberekening, voor een alleenstaande gepensioneerde en van 62,50% van de bovengenoemde gemiddelde wedde, voor een gehuwde gepensioneerde. De bedoelde gemiddelde wedde is minimaal gelijk aan 715.687 fr. (spilindex 138,01 – op 1 oktober 1992: 790.118 fr.).

Het gewaarborgde minimumbedrag van het pensioen wegens lichamelijke ongeschiktheid is evenwel onderhevig aan een dubbele begrenzing. Het kan nooit meer bedragen dan 75% van de maximumwedde van de weddeschaal verbonden aan de laatste graad die de betrokkene had vóór zijn pensionering. Het mag ook niet hoger zijn dan 100% van de gewaarborgde bezoldiging voor een alleenstaande gepensio-

neerde, of 125% van die bezoldiging wanneer het gaat om een gehuwde gepensioneerde.

Het gewaarborgd minimumbedrag van het overlevingspensioen ten voordele van de langstlevende echtgeno(o)t(e) wordt op zijn beurt vastgelegd op 312.000 fr. per jaar (spilindex 138,01). Omgerekend volgens de geldende index op 1 oktober 1992, belooft dit gewaarborgd minimum 344.448 fr.

Voorts wordt bepaald in welke omstandigheden het supplement wordt verminderd of geschorst.

Bovendien kunnen de personen die gepensioneerd zijn wegens lichamelijke ongeschiktheid ten gevolge van een zware handicap welke werd opgelopen tijdens de loopbaan, aanspraak maken op een bijkomend forfaitair supplement. Dit voordeel komt alleen toe aan degenen van wie het verlies aan zelfredzaamheid ten gevolge van die zware handicap overeenstemt met minstens 12 punten volgens de medisch-sociale handleiding die is uitgewerkt ter beoordeling van de graad van zelfredzaamheid met het oog op de toekenning van een integratietegemoetkoming. Het forfaitair supplement in geval van zware handicap wordt vastgelegd op 49.020 fr. per jaar (spilindex 138,01). Per 1 oktober 1992 gaat het om een bedrag van 54.118 fr. Dit bedrag kan eventueel bij K.B. nog worden verhoogd.

K. Diverse bepalingen

1. *Landsverdediging.* Artikel 150 machtigt de minister van Landsverdediging om terreinen en gebouwen van het leger te verkopen die het departement niet meer nodig heeft en de opbrengst daarvan aan te wenden om nieuwe infrastructuurwerken te financieren.

2. *Ioniserende stralingen.* Artikel 152 verschaft de wettelijke basis voor de heffing van retributies ter financiering van de kosten van het noodplan voor nucleaire risico's.

De opbrengst van deze retributies zal gedeeltelijk worden bestemd voor het departement Binnenlandse Zaken met het oog op de opleiding en uitrusting van de hulpdiensten (civiel bescherming, brandweer...) en de politiediensten (rijks-wacht en gemeentepolitie). Een ander gedeelte zal door het departement Arbeid en Tewerkstelling worden aangewend voor de vorming en de preventie in de nucleaire centrales zelf.

Het is de bedoeling deze retributie ieder jaar opnieuw te heffen. De opleiding van de hulp- en politiediensten moet immers verzekerd blijven en de uitrusting moet worden vernieuwd en onderhouden.

3. *R.T.T.* Dit hoofdstuk beoogt de terugbetaling te garanderen van het saldo van de kapitaalsubsidie die destijds van de R.T.T. is verleend in verband met haar investeringsprogramma voor de aankoop van Belgische producten, waarbij gebruik werd gemaakt van spitstechnologie inzake televerbindingen. De economische en financiële toestand van de Regie rechtvaardigt deze hulp niet langer.

4. *Binnenlandse zaken.* Artikel 158 bevat een maatregel waarbij wordt voorzien in de inschrijving op de Rijksschuld-begroting van het krediet om de lasten te dekken van de leningen tot consolidatie van de tekorten van de samengevoegde gemeenten. Het gevolg hiervan is dat de voorheen aan de minister van Binnenlandse Zaken toevertrouwde opdracht thans aan de minister van Financiën wordt gegeven.

Art. 159 is een toepassing in het interne recht van de Europese Sevesorichtlijn. De zogenoemde Seveso-onderne-

mingen worden aldus aan een heffing onderworpen. De bepalingen van art. 159 treden in werking vanaf het belastingjaar 1993.

Art. 161 bevat de toekenning aan de gemeenten van een deel van de opbrengsten van geldboeten allerhande, minnelijke schikkingen en onmiddellijke inningen. De invoeging in de nieuwe Gemeentewet zelf van de desbetreffende bepalingen vormt voor de gemeenten de beste waarborg dat deze regeling in de toekomst niet zomaar zal worden afgebouwd.

5. *Justitie.* De artikelen 162 tot 167 hebben betrekking op diverse gebieden die tot de bevoegdheid van het departement van Justitie behoren.

Art. 162 behelst de verhoging van de opdecieimen op strafrechtelijke geldboeten. Het bijzondere van de verhoging is dat zij in eerste instantie moet dienen voor de aankoop van ademtestapparatuur die de Rijkswacht gebruikt voor controle op het alcoholgehalte.

Naderhand zullen deze ontvangsten worden gebruikt voor acties met het oog op de verhoging van de veiligheid in de gemeenten.

Art. 163 voegt aan het begin van art. 982 van het Gerechtelijk Wetboek de woorden «behoudens een andersluidende wetsbepaling» in.

Deze wijziging heeft tot doel het mogelijk te maken om de tarieven voor de honoraria van deskundigen bij K.B. vast te stellen.

De afwijking is terug te vinden in art. 164 en betreft de wetgeving met betrekking tot de tegemoetkomingen aan gehandicapten.

Art. 165 houdt verband met het statuut van de bedienaars van de erediensten. Hun bezoldiging wordt bij wet vastgesteld.

W.L., P.H., R.J. en I.W.

BOEKEN

O. REMIEN, *Rechtsverwirklichung durch Zwangsgeld*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1992, 414 pp.

1. De dwangsom mag zich in België sinds de Eenvormige Wet van 31 januari 1980 verheugen in een volwaardige wettelijke regeling. Meerdere boeken en artikelen zijn sindsdien over dat onderwerp verschenen (zie bv. Ballon's *Dwangsom*, A.P.R., Story-Scientia, Gent-Leuven, 1980). Een uitvoerig en diepgaand rechtsvergelijkend onderzoek ontbrak echter. In deze leemte wordt nu voorzien door de meesterlijke doctorale dissertatie van Oliver Remien, die verbonden is aan het Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht.

2. Het lijvige hoofdstuk I (het omvat zowat één derde van het hele werk) bevat een uitvoerige bespreking van de dwangsom in een aantal Westeuropese landen. Eerst komt Duitsland, waar het burgerlijk procesrecht sinds een wet van 2 maart 1974 beheerst wordt door het onderscheid tussen *Zwangs-* en *Ordnungsgeld* enerzijds, en *Zwangs-* en *Ordnungshaft* anderzijds. In geval van handelingen die niet door een derde kunnen worden verricht, kan de rechter een dwangsom (*Zwangsgeld*) opleggen. Wanneer het gaat om verbintenissen om niet te doen, zal eveneens een dwangsom (*Ordnungsgeld*) worden uitgesproken. Opvallend daarbij is dat de wet maximumbedragen bepaalt: *Zwangsgeld* bedraagt hoogstens vijftigduizend DM, terwijl het *Ordnungsgeld* tot vijfhonderdduizend DM kan oplopen. Een ander verschil met bv. het Belgische recht bestaat erin dat de dwangsom aan de Staat toevalt. Kenmerkend is ook dat de rechtbank bij niet-betaling van de dwangsom een gevangenisstraf van maximaal twee jaar (*Zwangshaft* of *Ordnungshaft*) kan uitspreken. Het Duitse recht kent evenwel ook nog bijzondere regelingen van de

dwangsom die afwijken van die van het burgerlijk procesrecht. De onoverzichtelijke situatie die daardoor ontstaat kan dus best een blik over de grenzen gebruiken.

Zo heeft Frankrijk krachtens de wet van 5 juli 1972 heel wat belangrijke hervormingen ingevoerd in de regeling van de dwangsom, maar de Franse *astreinte* verschilt in menig opzicht van haar Duitse tegenhanger. Dat is ook het geval met de regeling in de Benelux-landen, waar niettegenstaande een sterke Franse invloed (voornamelijk in België) duidelijk een eigen weg bewandeld is (de Benelux-dwangsom kent bv. alleen maar een definitieve versie terwijl in het Franse recht zowel een provisoire als een definitieve dwangsom bestaat). Ten slotte neemt de auteur het Engelse recht onder de loupe. De *fine for civil contempt of court* is daar een vaak voorkomend jurisprudentieel dwangmiddel om *injunctions* en *specific performances* af te dwingen. Opnieuw wijst de auteur op de grote verschillen met de reeds besproken vormen van continentale dwangsom.

Het stramen van de bespreking is eenvoudig: na de voorgeschiedenis en de analyse van de verschillende nationale regelingen wordt telkens apart ingegaan op de te volgen procedure. Op die manier krijgt de lezer een breed overzicht van de juridische regeling van de dwangsom in West-Europa. Het hoofdstuk wordt passend afgesloten met een typologie van de besproken regelingen. Ook wordt gewezen op hun grote invloed in de rest van de wereld. Dat verklaart allicht waarom de auteur zich in dit hoofdstuk heeft beperkt tot de vier behandelde rechtsstelsels.

3. De internationaal georiënteerde aanpak is ook duidelijk zichtbaar in hoofdstuk II. Daarin stelt de auteur een twaalfal vragen omtrent de dwangsom, waarvoor hij dan telkens de meest aangegeven oplossing suggereert. Dat hij daartoe ruimschoots gebruik maakt van de eerder beschreven rechtsstelsels is, gelet op de opzet van het boek, geenszins verwonderlijk. De auteur deinst er ook niet voor terug om vanuit die internationale invalshoek diverse bepalingen *de lege lata* ter discussie te stellen. Zo gaat de auteur eerst na of de dwangsom alleen moet gelden voor alle vorderingen dan wel voor een bepaald aantal. En hoe staat het met de persoonlijkheidsrechten van de schuldenaar: worden die niet bedreigd door de dwangsom? Hoort de dwangsom afhankelijk te zijn van schadevergoeding? Wie int het bedrag? Is de dwangsom definitief? Kan de rechter ambtshalve een dwangsom opleggen? Wat zijn de modaliteiten van betaling? Kan de dwangsom samen met de hoofdveroordeling worden uitgesproken of dient dat later te gebeuren? Vanaf wanneer is de dwangsom opeisbaar? Bij wie ligt de bewijslast van de schuld? Hoe hoog mag het bedrag zijn? En wie kan tot gedwongen tenuitvoerlegging van de onbetaalde dwangsom overgaan?

4. De twee laatste hoofdstukken zijn aanzienlijk korter dan de twee vorige. In hoofdstuk III wordt nader ingegaan op de plaats van de dwangsom in een aantal procedures. Aan bod komen de voorlopige procedures (kort geding bv.), de scheidsgerichten en de administratieve procedure. Ten slotte gaat de nodige aandacht naar het Europese Hof van Justitie.

5. Het laatste hoofdstuk handelt over de I.P.R.-problematiek. In een eerste gedeelte wordt de mogelijkheid onderzocht van een grensoverschrijdend bevel tot uitvoering in natura. Ook wordt gevraagd naar het daarbij toepasselijke recht en naar de erkenning van een buitenlands rechterlijk bevel dat een dwangsom oplegt. Het tweede onderdeel is volledig gewijd aan het EEX-Verdrag. De auteur vermeldt een aantal vragen die vooralsnog niet (bevredigend) zijn opgelost en onderneemt dan ook een poging om vanuit artikel 43 van het verdrag een verbeterde regeling uit te werken.

6. Bij wijze van besluit klaagt de auteur over het gebrek aan coördinatie tussen de verschillende regelingen van de dwangsom in EG-verband en hij spreekt daarbij de hoop uit dat Europa in de nabije toekomst het voorbeeld van de Benelux zal volgen. In afwachting moet dringend gesleuteld worden aan de Duitse regeling, waarvoor de auteur niet nalaat concrete voorstellen te doen.

7. Het boek wordt afgesloten met een rijklijk gestoffeerde bibliografie, een overzicht van wetgeving en rechtspraak van een tiental Europese landen en een zeer uitvoerig trefwoordenregister. Samenvattend kan gesteld worden dat het werk op exemplarische wijze illustreert hoe rechtsvergelijking niet alleen het vreemde recht beter leert kennen, maar ook het inzicht in het eigen nationale recht aanzienlijk verdiept.

Christiaan Franck
Assistent K.U.Leuven

JACQUELINE LINSMEAU, *L'arbitrage volontaire et droit privé belge*, Bruylant Brussel, 1991

Tot op heden bestond er over het Belgische arbitragerecht het uitstekende en uitgebreide commentaar van Huys en Keutgen, *L'arbitrage en droit belge et international* (Bruylant, 1981). Dit handboek is evenwel reeds een tiental jaren oud. Het kon slechts de eerste rechtspraak en rechtsleer inzake de Belgische arbitragewet (1971) bespreken. De meer recente jurisprudentie, doctrine en wetgeving zijn er niet in vervat. Dit euvel wordt wel verholpen door de overzichten van rechtspraak die Huys en Keutgen regelmatig in het *Journal des Tribunaux* publiceerden (*J.T.*, 1976, 53; 1984, 53; 1988, 417). Het vroeg evenwel enige inspanning om het handboek aldus te actualiseren.

De inleiding van M. Storme en B. Demeulenaere, *International commercial arbitration in Belgium* (Deventer, 1989), is recenter. Zij is ook beknopter. De opzet van dit boek was immers het Belgische arbitragerecht bekend te maken bij het internationaal (Engelstalig) publiek, niet het arbitragerecht te analyseren voor Belgische rechtspractici.

De studie van J. Linsmeau vult een lacune. Deze studie werd aanvankelijk gepubliceerd als onderdeel van deel VII van de *Répertoire pratique du droit belge* (1990), een vrij prijzige uitgave (26.000 fr.). Wie geïnteresseerd is in arbitrage, zal het toejuichen dat de studie thans als een afzonderlijke publikatie tegen een betaalbare prijs (1400 fr.) op de markt is gekomen.

In deze studie wordt – in «*Répertoire-pratique*»-stijl – een volledig en uitgebreid overzicht geboden van het Belgisch arbitragerecht, met uitvoerige verwijzing naar jurisprudentie en doctrine. Voor de voormalige arbitragewet was het standaardwerk de studie van Bernard, ook verschenen in de *R.P.D.B.* Vermoedelijk zal Linsmeau voor de arbitragewet van 1972 worden wat Bernard was voor de vroegere arbitragewet.

Voor een uitvoerige bespreking van de knelpunten en tendensen van de arbitrage, moet men dit boek niet consulteren. De auteur gaat doorgaans weinig in op de controverses: het bestek van haar studie laat dit niet toe. Zij schetst wel de verscheidene standpunten die de rechtsleer en rechtspraak over twistpunten innemen. De verwijzingen naar auteurs en jurisprudentie zijn evenwel ruimschoots voldoende om de verscheidene uiteenlopende argumentaties te reconstrueren.

Men vindt in het boek ook geen verwijzing naar wat zich in de internationale arbitragewereld afspeelt of hoe de arbitrage in andere landen wordt geregeld. Ook de eigenlijke praktijk van de arbitrage komt niet aan bod. De vraag welk recht de arbiters toepassen, wordt bv. uitgesloten (nr. 244). Voor deze materies kan men talrijke andere publikaties raadplegen. Linsmeau bekijkt het arbitraal gebeuren immers met de bril van een Belgische procedure-specialist. Niet zozeer de beslechting zelf, als wel de procedure-incidenten komen ter sprake. En dit in een Belgisch perspectief. De beschrijving die zij hiervan geeft, is evenwel uiterst degelijk.

De stijl is beknopt en precies. De analyse is doordacht. De meest recente bronnen werden verwerkt. Een duidelijke indeling, een uitvoerige inhoudsopgave en gedetailleerde registers maken een snelle en doeltreffende consultatie mogelijk.

Hans van Houtte

M. VAN QUICKENBORNE, *Contractuele erfstelling*, Algemene Practische Rechtsverzameling, tweede geheel herziene uitgave, Brussel, Story-Scientia, 1991, XVIII + 359 pp.

1. *Contractuele erfstelling* van professor Van Quickenborne is reeds sinds vele jaren hét standaardwerk dat door een ieder die met deze ingewikkelde en technische materie wordt geconfronteerd, terecht als een bijbel wordt geconsulteerd. Dit zal in de toekomst niet veranderen, nu dit meesterwerk, met deze tweede geheel herziene uitgave waarin de stof is bijgehouden tot einde 1990, weer nagenoeg volledig up to date is.

Het boek is zeer gemakkelijk consulteerbaar, zowel via de voldoende gedetailleerde inhoudstafel als via het achteraan opgenomen zaakregister. In de bibliografie lijken de opgenomen Belgische tijdschriftartikelen op het eerste gezicht bijzonder schaars. Bij nader toezien blijkt evenwel druktechnisch iets verkeerd te zijn gelo-

pen, zodat de Belgische tijdschriftartikelen van Delva tot Van Oosterwyck verdeeld zijn geraakt tussen Demolombe en Dupeyroux in de bibliografie naar Frans recht.

2. De bespreking wordt onderverdeeld in drie titels, waarvan de eerste titel, die de eigenlijke contractuele erfstelling bespreekt, het leeuwedeel in beslag neemt. Deze eerste titel vangt aan met enige inleidende beschouwingen (hoofdstuk een), waaronder een historische situering van de erfstelling en een reflectie over de rechtsaard van deze rechtsfiguur. Hierbij wordt aandacht besteed aan de verhouding tussen de contractuele erfstelling en artikel 893 B.W., dat bepaalt dat men slechts om niet kan beschikken over zijn goederen bij wijze van schenking onder de levenden of bij testament (nrs. 23-30).

In een tweede hoofdstuk wordt ingegaan op de vormvereisten. Allereerst is de contractuele erfstelling aan of tussen aanstaande echtgenoten slechts geldig voor zover zij wordt opgenomen in het huwelijkscontract van de aanstaande echtgenoot of echtgenoten, ten voordele van wie de erfstelling plaatsvindt. Sinds de wet van 14 juli 1976 kunnen de echtgenoten hun huwelijksvermogensstelsel in gemeen overleg wijzigen volgens een strikte procedure (artt. 1394-1396 B.W.). Aldus kan in de door de rechtbank van eerste aanleg gehomologeerde akte tot wijziging van het huwelijksvermogensstelsel een contractuele erfstelling worden vervat. De gewone contractuele erfstelling tussen echtgenoten die niet in een dergelijke wijzigingsakte wordt opgenomen, is onderworpen aan de authentieke vorm van artikel 931 B.W. Artikel 1097 B.W. dat onderlinge en wederkerige schenkingen tussen echtgenoten in een en dezelfde akte verbiedt, is van toepassing op deze gewone contractuele erfstelling (nr. 72).

Wie partij is bij de contractuele erfstelling, wordt in het derde hoofdstuk bestudeerd. In een korte rechtsvergelijkende beschouwing wordt ingegaan op het Duitse *Erbvertrag* (nrs. 121-123). In hoofdstuk vier komt de vereiste bekwaamheid, zowel die om als insteller op te treden, als die om als ingestelde erfgenaam te fungeren, aan bod. De wet van 26 juni 1990 betreffende de bescherming van de persoon van de geesteszieke was op het ogenblik van de verschijning van het boek nog niet van kracht. De wet van 18 juli 1991 betreffende het voorlopig bewind van goederen toebehorend aan een meerderjarige bevond zich nog in de ontwerpfase (zie nr. 143). De commentaar bij de nrs. 138 en 139 is dan ook niet aangepast aan deze nieuwe situatie.

De contractuele erfstelling betreft steeds de goederen die de nalatenschap van de insteller zullen uitmaken. Naast de universele erfstelling, die de gehele nalatenschap omvat, onderscheidt men, zoals bij de legaten, de erfstelling onder algemene titel (met betrekking tot een bepaald deel van de nalatenschap) en die onder bijzondere titel. Deze vraag naar het voorwerp van de erfstelling wordt nader onderzocht in het vijfde hoofdstuk van titel een.

Uitvoerige aandacht wordt besteed aan het onherroepelijke karakter van de contractuele erfstelling (hoofdstuk zes). In het zevende hoofdstuk worden de diverse uitzonderingen op dit beginsel besproken.

De rechtspositie van de ingestelde erfgenaam vóór het overlijden van de insteller vormt het voorwerp van een achtste hoofdstuk. Daarna wordt ingegaan op de situatie bij het openvallen van de nalatenschap van de insteller, onder meer het keuzerecht van de ingestelde erfgenaam. De diverse rechten en plichten van de ingestelde erfgenaam die de nalatenschap heeft aanvaard, komen in hoofdstuk tien ter sprake. Hoe de ingestelde erfgenaam zijn erfrecht verkrijgt, met onder meer de vraag naar het al dan niet voorhanden zijn van de saisine, vormt het voorwerp van hoofdstuk elf. Tot slot worden de mogelijkheden tot herroeping, ontbinding en verval van de erfstelling beschreven (hoofdstuk twaalf).

3. In de tweede titel worden twee variaties op de eigenlijke contractuele erfstelling, namelijk de gelijkheidsbelofte en de alternatieve schenking van tegenwoordige en toekomstige goederen, toegelicht. De gelijkheidsbelofte is een beding waarbij de ouders bij het huwelijk van een van hun kinderen zich verbinden om het uithuwelijkte kind niet te benadelen ten opzichte van zijn broers en zusters. De alternatieve schenking van tegenwoordige en toekomstige goederen, die in artikel 1084 B.W. wordt geregeld, is een schenking met een alternatief voorwerp. De schenker verleent de begiftigde het recht om bij zijn overlijden te kiezen tussen een schenking van het vermogen zoals het bestond ten tijde van de

schenking en een schenking van het vermogen in de toestand waarin het zich bij overlijden van de schenker bevindt.

4. De studie wordt afgerond met een verantwoording van het nut en de betekenis van de contractuele erfstelling in de huidige maatschappij (titel drie). Tot slot wordt in een aanhangsel zeer kort ingegaan op enige basisbeginselen in verband met de fiscale behandeling van de contractuele erfstelling.

Alain Verbeke

R. DE VALKENEER en P.E. BROHÉE, *Eléments de comptabilité notariale*, Bruylant, Brussel, 1991, 205 pp.

1. De auteurs, erehoogleraar en erenotararis R. De Valkeneer en notaris P.E. Brohée, medewerker aan de U.L.B., hebben een wetenschappelijke belangstelling én een ruime praktijkervaring. Zij verkeerden dus in een zeer goede positie om een boek te schrijven over de notariële boekhouding: zij hebben immers die materie in hun professionele praktijk beleefd, doorleefd, en met hun wetenschappelijke aanleg slagen ze erin ze overzichtelijk en praktisch te beschrijven. Voor hun boek verdienen zij veel lof.

2. Het boek is een klassiek handboek. De auteurs zetten de oorsprong, de ratio legis en de draagwijdte van de wettelijke, disparate bepalingen inzake de inrichting van en het toezicht op de notariële boekhouding op een zeer begrijpelijke en vlotte wijze uiteen. De wetgever heeft (in 1935) specifieke voorschriften inzake boekhouding ingevoerd voor de notarissen, omdat hij een beroep «sui generis» uitoefent. De auteurs zetten klaar en duidelijk de krachtlijnen en bepalingen van deze bijzondere (niet-gecodeerde) wetgeving en reglementering uiteen, geïllustreerd met vele voorbeelden. Na lectuur van dit boek zal men ongetwijfeld het praktisch voeren van de notariële boekhouding zelf nog niet beheersen: praktische ervaring op een notariskantoor zelf lijkt hiertoe onontbeerlijk. Maar dit boek is een uitstekende inleiding en leidraad voor de notarissen, hun medewerkers, de studenten in het notariaat en voor allen die belangstelling hebben voor deze materie.

Ook vele detailpunten worden geanalyseerd. Aldus schrijven de auteurs dat artikel 218 B.W. niet van toepassing is op de opening door een notaris van een gerubriceerde rekening voor een cliënt (blz. 95-96, nrs. 252-256). De analyse van vele détail- en praktische problemen brengt een verhoogde praktische bruikbaarheid van dit handboek met zich mee.

3. Het boek is niet beperkt tot een beschrijving *de lege lata*. Er zijn vele beschouwingen *de lege ferenda*, wat wijst op de zeer kritische benadering van de materie door de auteurs.

a) Aldus stellen zij vragen bij de bevoegdheden van de arrondissementale kamers en betreuren zij de afwezigheid van nationale voorschriften inzake het houden van de boeken. In België ontbreekt een uniform verplicht boekhoudig plan voor de notarissen (blz. 42, nr. 120).

b) Wat de verplichting tot het plaatsen op een gerubriceerde rekening betreft van gelden van cliënten boven de som van twintigduizend frank, stellen de auteurs voor dit bedrag op te trekken naar honderdduizend frank (blz. 83, nr. 217) (wat ons overdreven lijkt: ware vijftigduizend frank niet een beter criterium?).

4. Het belang van de materie – en dus ook van het boek dat handelt over deze materie – wordt met de dag nog groter, nu over zeer vele notariskantoren honderden miljoenen franken transiteren. De boekhoudige voorschriften strekken tot bescherming van het publiek, maar ook tot bescherming van de notaris tegen zichzelf. Het hoofdprincipe inzake de notariële boekhouding is dan ook: «Uit die boekhouding moet te allen tijde de toestand van het kantoor onmiddellijk kunnen worden gekend (artikel 33, tweede lid, ventôsewet).»

5. Er zijn o.i. wel enkele niet onbelangrijke leemten.

a) Aldus is er de problematiek van de valsheid in geschrifte gepleegd door een notaris te kwader trouw in zijn notariële boekhouding, waarop de auteurs nochtans alluderen (blz. 116, nr. 317 in fine). Wat is de aard van het delict? Betreft het een valsheid in openbare of in privé-geschriften? Is artikel 195 of artikel 196 Strafwetboek van toepassing?

b) Ook de bewijswaarde van de notariële boekhouding wordt o.i. al te bondig besproken (blz. 24, nr. 58).

c) Ook de bewaring van de boekhoudkundige documenten (gedurende hoeveel jaren?) wordt o.i. vrij summier behandeld (blz. 73-74, nr. 192). Praktische raadgevingen op dat punt aan notarissen en enkele voorbeelden zouden welkom zijn.

6. Enkele aspecten zijn o.i. al te summier behandeld. Eén voorbeeld. Thans zijn er, vooral in Brabant, en voornamelijk in het gerechtelijk arrondissement Brussel, verscheidene notariële burgerlijke vennootschappen in handelsvorm. Dat de auteurs in hun boek niet ingaan op de problematiek van de rechtsgeldigheid van dergelijke (betwiste) vennootschappen is begrijpelijk. Doch o.i. is er te weinig duidelijkheid inzake de respectieve boekhoudige voorschriften toepasselijk op de notaris-titularis en zijn «notariële» vennootschap, en ruimer inzake de respectieve rechten en verplichtingen van deze beide (blz. 122, nr. 340). Wie mag de honoraria innen, opvorderen, ervoor kwitanties uitschrijven? Men kan o.i. bezwaarlijk als een evident uitgangspunt aannemen dat de notariële honoraria gevorderd en geïnd kunnen worden door een dergelijke notariële vennootschap (wat de auteurs schijnbaar nochtans doen). Trouwens, in welke mate vallen dergelijke notariële vennootschappen onder het toezicht van de tuchtkamers? Kortom, die éné bladzijde (blz. 122) die de auteurs besteden aan dit allernieuwste aspect, is o.i. onvoldoende. Aldus hadden de auteurs in hun handboek o.i. stellig dienen te beklemtonen dat gerubriceerde rekeningen voor gelden van cliënten slechts door de notaris-fysiek persoon, en niet door zijn burgerlijke vennootschap geopend kunnen worden: artikel 1, eerste lid, van het K.B. van 14 december 1935 betreffende de organisatie en de controle van de boekhouding van notarissen is op dat punt formeel!

7. De (zeldzame) notariële krachs leiden tot een verdere uitwerking en verfijning van de voorschriften inzake de notariële boekhouding en de controle erop. De auteurs wijzen op het bestaan van de Notariële Zekerheid die in zeer grote mate bijdraagt in de vergoeding van de slachtoffers ervan. Maar een of andere kracht leert ook dat, welke ook de strenge voorschriften zijn, ook de morele instelling van de notaris doorslaggevend is, want er zal wel steeds een of ander middel gevonden kunnen worden door een notaris te kwader trouw ter misleiding van de controleurs van zijn boekhouding (vergelijk blz. 113, nr. 308, in fine). Ook in deze materie geldt het gezegde «Quid leges sine moribus?». Doch laatstvermelde opmerking geldt ook voor de controleurs van de notariële boekhouding: «Tout contrôle rapide, donc superficiel, est à exclure, même si le notaire a une réputation au dessus de tout soupçon» (blz. 113, nr. 310).

8. De Belgische rechtsliteratuur in de Franse taal is thans verrijkt met een uitstekend handboek inzake de notariële boekhouding. Dit steekt schril af van de Vlaamse rechtsliteratuur: er bestaat geen Belgisch handboek in de Nederlandse taal inzake notariële boekhouding. Men kan niet naast deze vaststelling.

Carl De Busschere

D.W.F. VERKADE, **Misleidende reclame**, Kluwer, 1992, 99 pp.

Onder bovenstaande titel heeft professor Verkade een stuk geschreven dat handelt over de in het Nieuwe (Nederlandse) Burgerlijk Wetboek voorkomende regeling inzake misleidende reclame. Tot een algemene regeling inzake onrechtmatige mededinging is het in het NBW nog steeds niet gekomen.

Op zeer nauwkeurige wijze onderzoekt Verkade de in de artt. 6:194, 6:195 en 6:196 voorkomende bepalingen, die nauwelijks veranderingen hebben aangebracht in de vroeger bestaande artt. 1416 a - 1416 c.

Een bondige bespreking van de ongeoorloofde mededinging in en buiten het NBW en van de reclame in en buiten het NBW gaat vooraf aan de behandeling van de misleidende reclame, waaraan de auteur ruim 50 pp. besteedt.

De omschrijving van reclame is bondiger dan die welke voorkomt in de Belgische wet van 14 juli 1991 (verder W.H.P.C.) die Verkade nog niet schijnt te kennen. Onder reclame naar Nederlands recht wordt verstaan mededelingen, openbaar gemaakt (of openbaar te maken) in het kader van de beroeps- of bedrijfsmatige aanbidding van goederen of diensten.

De wetelijke regeling van de misleidende reclame heeft een aanvullend karakter (randnummer 20) d.w.z. dat de regeling moet wor-

den gezien als een uitwerking van de algemene regeling van de onrechtmatige daad (art. 1401 - oud B.W.). Vervolgens laat de regeling andere actiemogelijkheden i.v.m. misleidende reclame resp. produktaanduiding onverlet. Tenslotte wil de regeling zich nadrukkelijk «aanvullend» opstellen ten opzichte van de bestrijdingsmogelijkheden via de zgn. zelfregulering (hierover verder meer).

De in art. 6:194 vermelde modaliteiten van misleidende reclame zijn minder talrijk dan de waslijst die in art. 23 W.H.P.C. werd opgenomen. De Nederlandse lijst is evenwel niet uitputtend.

Zo al in het algemeen de Nederlandse rechter de hem voorgelegde gevallen beoordeelt op nagenoeg dezelfde manier als zijn Belgische collega, dan is er wel een uitzondering voor de gevallen waarin het misleidende karakter van de reclame wordt getoetst aan de hand van een objectieve verifieerbaarheid. Zo werd de slagzin «Miele, er is geen betere» na een kritisch onderzoek uiteindelijk niet misleidend bevonden nadat Miele enerzijds niet had kunnen waarmaken dat haar produkten de beste waren, maar anderzijds wel geconstateerd was dat produkten van concurrenten inderdaad niet (duidelijk) beter konden heten (randnummer 48).

Het is uiteraard in het bestek van deze bespreking niet mogelijk op alle aspecten van het hier besproken werk in te gaan. Toch een paar kanttekeningen. Zo is Verkade de mening toegedaan dat het vragen van diensten of goederen om niet, niet onder de regeling valt. Een zelfde standpunt neemt hij in wat loutere denkbeelden betreft omdat het geen goederen of diensten zijn (randnummer 24).

Verkade wijdt interessante beschouwingen aan de redactionele reclame (randnummer 32) en snijdt daarbij de problematiek van de sponsored magazines aan. Ik kan slechts betreuren dat de verwijzing naar in dezen gewezen uitspraken niet explicieter is.

Op het vlak van de rechtshandhaving is te verwijzen naar de in Nederland bestaande zelfregulering, die volgens Verkade voor de dagelijkse reclamerechtspraktijk belangrijker lijkt dan alle wetgeving. Het gaat hier om de Nederlandse Code voor het reclamewezen waarvan de handhavende instanties zijn de Reclame Code Commissie en haar College van Beroep. Deze instanties nemen klachten van een ieder tegen iedere reclamemaker in behandeling terwijl een vordering voor de rechter voor een individuele consument niet weggelegd schijnt te zijn.

De klager die door het College van Beroep van de Reclame Code Commissie in het ongelijk wordt gesteld, kan nog naar de burgerlijke rechter stappen met de adverteerder als gedaagde. Volgens Verkade zijn de kansen op succes evenwel zeer gering.

Verkade wijdt ook nog enkele bladzijden aan de problematiek van de vergelijkende reclame. Het ontwerp van richtlijn E.G. stemt hem helemaal niet gelukkig. Hij heet het ontwerp een compromis waarbij de politici het au fond niet eens hebben kunnen worden. Omdat er in het licht van Europa 1992 e.v. «toch» een richtlijn moet komen, formuleert men een bepaling waarbij de andere helft de ene helft weer kan opheffen (p. 84).

Het hier besproken boek is ongetwijfeld zeer verrijkend. Het vertoont evenwel het nadeel bij wijlen het bij een al te summiere uiteenzetting te houden. Dit is o.m. het geval bij de behandeling van de «Gedaagden» (randnummer 70), bij het onrechtmatig aanwenden van toegekende onderscheidingen (randnummer 62) of het gebruik van wetenschappelijke of vaktermen (randnummer 63). Kortom het is een boek dat al te veel uitgaat van de onderstelling dat de lezer met het detail van de behandelde materie naar Nederlands recht vertrouwd is.

Prof. dr. P. De Vroede
V.U.B.

AANGEKONDIGD

F.C.M.A. MICHIELS, *De wet milieubeheer* (Studiepockets staats- en bestuursrecht nr. 20), Zwolle, Tjeenk Willink, 250 p., 49,50 fl.

P.A. KOTTENHAGEN-EDZES, *Onrechtmatige daad en milieu*, Arnhem, Gouda Quint, 356 p., 75 fl.

P. SCHOUKENS, *Coördinatiebepalingen inzake gezondheidszorg: het communautaire recht*, Antwerpen - Apeldoorn, Maklu, 54 p., 395 fr.

J. SPIER, *Schadevergoeding: algemeen, deel 3* (Monografieën Nieuw BW B36), Deventer, Kluwer, 126 p.

L.F.M. VERHEY, *Horizontale werking van grondrechten, in het bijzonder van het recht op privacy*, Zwolle, Tjeenk Willink, 504 p., 87,50 fl.

T. LOENEN, *Vershil in gelijkheid. De conceptualisering van het juridische gelijkheidsbeginsel met betrekking tot vrouwen en mannen in Nederland en de Verenigde Staten*, Zwolle, Tjeenk Willink, 316 p., 67,50 fl.

W.J.M. VAN VEEN, *De levensverzekering. Een privaatrechtelijke en successierechtelijke beschouwing* (Serie verzekeringsrecht), Zwolle, Tjeenk Willink, 280 p., 79,50 fl.

A.M.J. VAN BUCHEM-SPAPENS, *Faillissement en surséance van betaling* (Studiepockets privaatrecht nr. 30), Zwolle, Tjeenk Willink, 152 p., 42,50 fl.

F.T. OLDENHUIS, H.J. ROSSEL en G.J. VISSER, *Hoofddlijnen in het huurrecht met vragen en antwoorden*, Zwolle, Tjeenk Willink, 206 p., 48,50 fl.

J.H. STEK, *Octrooirecht en transgene dieren* (Post scriptum reeks), Zwolle, Tjeenk Willink, 100 p., 43 fl.

H.J. SNIJDERS, *Inleiding Nederlands burgerlijk procesrecht* (tweede druk), Zwolle, Tjeenk Willink, 164 p., 36 fl.

J.H. JANS, *Over grenzen van Europees milieurecht*, Zwolle, Tjeenk Willink, 26 p.

M.A. VAN WIJNGAARDEN, *Hoofdstukken bouwrecht 13 - Verantwoordelijkheid voor de uitvoering - Verantwoordelijkheid voor de onderaannemer - Orders en aanwijzingen van de directie*, Zwolle, Tjeenk Willink, 98 p., 42 fl.

M.A. VAN WIJNGAARDEN, *Hoofdstukken bouwrecht 14 - Voorgeschreven ontwerp en waarschuwingsplicht*, Zwolle, Tjeenk Willink, 82 p., 36 fl.

M.A. VAN WIJNGAARDEN, *Hoofdstukken bouwrecht 15 - Verantwoordelijkheid voor bouwstoffen - Onvoorziene omstandigheden*, Zwolle, Tjeenk Willink, 118 p., 50 fl.

W. PINTENS en F. BUYSENS, *Familiaal vermogensrecht in 143 uitspraken*, Antwerpen / Apeldoorn, Maklu, 424 p., 1.850 fr.

Wetsteksten Burgerlijk Wetboek (bewerkt door M. Bax, 7e bijgewerkte druk), Antwerpen / Apeldoorn, Maklu, 490 p., 695 fr.

D. DEBRUYNE, *De grenzen van de onderzoeksbevoegdheden van de Europese Commissie in mededingingszaken. Een juridische benadering*, Antwerpen / Apeldoorn, Maklu, 174 p., 1.875 fr.

R. VAN DEN BERGH en E. DIRIX, *Handels- en economisch recht in hoofddlijnen*, Antwerpen / Apeldoorn, 358 p., 1.950 fr.

een inleidende toespraak waarin de heer Jan Steyaert, voorzitter van het CEPINA, pleitte voor een doelmatige samenwerking tussen rechter en arbiter, benadrukte professor G. de Leval dat de tussenkomst van de rechtbank inzake voorlopige en bewarende maatregelen niet onverenigbaar is met de behandeling van de zaak ten gronde door de scheidsrechter. Dit wordt overigens bevestigd in tal van Internationale Verdragen (bv. New-York, Genève), nationale wetgevingen (bv. België, Engeland, Zwitserland) en arbitragereglementen (bv. IKK, CEPINA). Sommige arbitragereglementen voorzien in een arbitraal kort geding (bv. Uncitral, American Arbitration Association).

Wanneer de tegenpartij niet meewerkt, is de efficiëntie van een dergelijke procedure echter niet gewaarborgd, aangezien de gewone rechter in dat geval zal moeten optreden om het exequatur te verlenen. Voorts kan de arbitrale procedure, wegens het dringend karakter van de voorlopige of bewarende maatregelen, minder geschikt zijn: immers, de scheidsrechters zijn niet steeds onmiddellijk beschikbaar en kunnen geen bevel opleggen aan een derde. Bovendien vormt het contradictoir karakter van de arbitrage een hinderpaal voor het nemen van bepaalde maatregelen op eenzijdig verzoekschrift. De rol van de rechter tijdens de arbitrale procedure werd door professor Hans Van Houtte aan de hand van een rechtsvergelijkend onderzoek toegelicht. Hieruit blijkt dat, wanneer een partij in weerwil van een arbitragebeding niettemin de rechter adieert en de verweerder tijdig de exceptie van arbitrage afwerpt, de rechter zich - althans naar Belgisch, Frans, Nederlands of Zwitsers recht - zonder rechtsmacht moet verklaren.

In het Engelse recht daarentegen ontnemt het arbitragebeding - zelfs in een lopende arbitrageprocedure - geen rechtsmacht aan de rechter, die de rechterlijke procedure kan schorsen met dien verstande dat hij zijn "underlying jurisdiction" steeds kan uitoefenen als de arbitrage spaak loopt.

Als zowel rechter als arbiter zich bevoegd achten bestaat - vooral bij transnationale arbitrage - het risico van parallelle procedures. Spreker beklemtoonde dat de rechter ook actief kan meewerken aan de arbitrageprocedure door ze, wanneer nodig, te begeleiden. Wanneer partijen, arbiters en plaats van de arbitrage niet allen in een zelfde land zijn gevestigd, moet onderzocht worden welke rechter "internationaal bevoegd" is om de arbitrage te begeleiden; zodra vaststaat welk land die rechtsmacht heeft, dient nog bepaald te worden welke rechtbank binnen dat land "ratione loci" en "ratione materiae" voor deze begeleiding bevoegd is. Knelpunten van deze begeleiding zijn o.m. de aanwijzing of de wraking van arbiters en het opleggen van dwangmaatregelen bij de arbitrale bewijsvoering. Voorts was het aan de heer J. Lievens, advocaat bij de Balie van Kortrijk om de controle op de uitspraak door de rechter te analyseren. Na de scheidsrechterlijke uitspraak heeft de rechter een dubbele rol, namelijk het exequatur verlenen en, in bepaalde omstandigheden, de arbitrale uitspraak nietig verklaren.

De tenuitvoerlegging van Belgische scheidsrechterlijke uitspraken behoort tot de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, zelfs indien het geschil een commercieel karakter heeft. Het exequatur kan slechts verleend worden zo partijen niet in een beroepsmogelijkheid voor andere scheidsrechters voorzien hebben; is dit wel het geval, dan zal het exequatur toch gevraagd kunnen worden wanneer de scheidslieden hun uitspraak uitvoerbaar hebben verklaard niettegenstaande hoger beroep. Voor scheidsrechterlijke uitspraken die in het buitenland zijn geweest, zijn de bepalingen van de artikelen 1719 tot 1723 Ger. W. slechts van toepassing bij gebreke aan een bilaterale of multilaterale internationale bijeenkomst.

Het tweede type van interventie van de rechter na de uitspraak betreft haar nietigverklaring. Deze is slechts mogelijk wegens een der redenen opgesomd in artikel 1704 Ger. W. Het delicaat probleem van de samenloop tussen een vordering tot nietigverklaring en een exequaturprocedure werd eveneens onderzocht. Opgemerkt werd dat de vernietiging van de arbitrale uitspraak automatisch de vernietiging van de beslissing van uitvoerbaarverklaring met zich meebrengt.

De studiedag werd besloten met het onderzoek van een praktijkgeval onder het voorzitterschap van de heer I. Verougstraete, raadsheer bij het Hof van Cassatie, en met de medewerking van de professoren Jacqueline Linsmeau, Johan Erauw en Marcel Fontaine.

Diane Struyven,
Docent aan de Vrije Universiteit Brussel

MEDEDELINGEN

Driejaarlijkse Prijs van het Antwerps Notariaat

De driejaarlijkse prijs van het Antwerp notariaat, uitgave 1992, is op 29 oktober 1992 door de voorzitter van de Kamer van Notarissen van het Arrondissement Antwerpen, de notaris L. Verhoeven, tijdens een academische zitting overhandigd aan professor dr. A. Verbeke, K.U.L. en U.I.A., voor zijn boek *Goederenverdeling bij echtscheiding*. De jury loofde eenparig de wetenschappelijke waarde en het rechtstreeks praktisch nut van deze rechtsvergelijkende studie.

Rechter en arbiter: een studiedag van het CEPINA

Arbitrage sluit een tussenkomst van de gewone rechter niet uit. Tijdens de arbitrale procedure kan de rechter voorlopige en bewarende maatregelen bevelen. Wanneer de scheidsrechterlijke uitspraak is gewezen, is voor de rechtbank een belangrijke rol weggelegd als de uitspraak niet vrijwillig wordt uitgevoerd of als zij wordt aangevochten, hetgeen uitzonderlijk is.

Alleen de rechtbank kan immers de gedwongen tenuitvoerlegging van de uitspraak bevelen of deze laatste nietig verklaren. Hoe interfereren beide procedures op elkaar? Deze vraag werd op de CEPINA-studiedag van 8 oktober ll. onder de loupe genomen. Na