

DE C.A.O.-WET 25 JAAR

1. Op 5 december van dit jaar wordt de C.a.o.-wet 25 jaar. Zij heeft tijdens die periode geen fundamentele wijzigingen ondergaan. Evenmin hebben de interpretatie en de toepassing ervan tot voor kort aanleiding gegeven tot ernstige twistingen in de rechtspraak.

Daarin heeft de Raad van State verandering gebracht door de vraag naar de juridische aard van de c.a.o. aan de orde te stellen.

Daarnaast is ook de vraag gerezen of er behoefte bestaat aan een eigen wetgeving voor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest.

Beide problemen worden hierna uitsluitend uit juridisch oogpunt onderzocht. Beleidsaspecten komen aan dit onderzoek niet te pas.

Juridische aard van de c.a.o.

Probleemstelling

2. De jongste rechtspraak van de Raad van State heeft de vraag of een c.a.o. een overeenkomst dan wel een verordening is onder de aandacht gebracht.

Deze vraag heeft uiteraard geen betrekking op de obligatoire bepalingen van een c.a.o. Deze bepalingen betreffen immers de rechten en verplichtingen van de contracterende partijen zelf, dit zijn de organisaties van werknemers en van werkgevers, eventueel de werkgevers; zij gaan bijvoorbeeld de verbintenis aan de vredesplicht, de garantieplicht, de mededelingsplicht of de beïnvloedingsplicht na te komen.

Het lijkt geen twijfel dat het hier om een ware overeenkomst in de zin van artikel 1101 B.W. gaat, aangezien de ene partij zich jegens de andere verbindt iets te geven, te doen of niet te doen; de vakbonden verbinden er zich bijvoorbeeld toe de sociale vrede te eerbiedigen.

Aangezien het om eigen verbintenissen van partijen gaat, kunnen de obligatoire bepalingen niet algemeen verbindend worden verklaard.

3. Anders is het met de normatieve bepalingen van de c.a.o. Zij stellen bindende regelingen vast, niet voor de contracterende partijen zelf maar voor de werknemers en de werkgevers van het hele land of een landsgedeelte, van een bedrijfstak of onderdeel ervan of van een onderneming.

Individueel normatieve bepalingen schrijven rechten en verplichtingen voor die de werkgever en zijn werknemers individueel tegenover elkaar kunnen doen gelden of moeten nakomen; zij betreffen inzonderheid de regeling van lonen en arbeidsvoorwaarden. De collectief normatieve bepalingen leggen aan alle werkgevers gezamenlijke verplichtingen op tegenover de collectiviteit van de betrokken werknemers of schrijven regels voor die ten aanzien van het hele bedrijf of een groep van werknemers in het bedrijf gelden; bijvoorbeeld de oprichting van een fonds voor bestaanszekerheid, de instelling van een vakbondsafvaardiging of de vaststelling van een overlegprocedure voor ontslag of een regeling van beurtwerkloosheid.

De normatieve bepalingen zijn bindend voor de werkgevers die lid zijn van een gebonden organisatie en van hun

werknemers¹. Zij kunnen door de algemeenverbindendverklaring bij koninklijk besluit verbindend worden voor alle werkgevers en werknemers die behoren tot het ressort van het paritair orgaan waarin de c.a.o. is gesloten², d.i. de Nationale Arbeidsraad, het paritair comité of het paritair subcomité³.

Omdat de normatieve bepalingen anderen dan de contracterende partijen binden, kan te dien aanzien de vraag rijzen of zij wel een overeenkomst vormen dan wel of zij veeleer «reglementair» zijn.

Verloop van de procedure

4. Tot op heden is de procedure die de aan de orde zijnde vraag heeft doen rijzen, verlopen als volgt.

Een middenstandsorganisatie stelde bij de Raad van State een beroep in tot nietigverklaring van een koninklijk besluit waarbij een c.a.o. algemeen verbindend werd verklaard, en van de algemeen verbindend verklaarde c.a.o. zelf.

Bij arrest van 12 april 1989⁴ heropende de Raad van State de debatten om de organisaties die de aangevochten c.a.o. hadden gesloten, de gelegenheid te geven hun standpunt te doen kennen omtrent de rechtsvragen die in het arrest worden gesteld in verband met de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring, niet alleen van het koninklijk besluit, maar ook van de c.a.o. zelf. Bedoeling van de Raad van State was kennelijk de rechtspraak in een nieuwe richting te sturen.

De stelling die het arrest in het vooruitzicht stelt, kan als volgt worden samengevat:

1° de normatieve bepalingen van een c.a.o. zijn geen overeenkomst maar een verordening;

2° de werkgevers en de representatieve organisaties van werkgevers en werknemers vormen samen een administratieve overheid, wanneer zij een c.a.o. met normatieve bepalingen aangaan.

5. Nadat dit tussenarrest was gewezen, vulde artikel 107 van de wet van 20 juli 1991 houdende sociale en diverse bepalingen artikel 26 van de C.a.o.-wet aan met een derde lid, volgens hetwelk een in een paritair orgaan gesloten c.a.o. niet vatbaar is voor vernietiging door de Raad van State.

De middenstandsorganisatie die het beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State had ingediend, stelde een beroep tot vernietiging van deze wetsbepaling in bij het Arbitragehof wegens schending van de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet. De Raad van State van zijn kant stelde bij arrest van 13 december 1991⁵, op verzoek van dezelfde organisatie, aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag met dezelfde strekking.

¹ C.a.o.-wet, art. 19.

² *Ibid.*, art. 31.

³ *Ibid.*, art. 1.3.

⁴ Nr. 32.348, Nationale Federatie der Unies van de Middenstand V.Z.W., t/ Belgische Staat, minister van Tewerkstelling en Arbeid, R.C.J.B., 1991, 651, met noot LEROY.

⁵ Nr. 38.334, J.T.T., 1992, 93.

6. Bij arrest van 19 mei 1993⁶ verwierp het Arbitragehof het beroep tot vernietiging en besliste «dat artikel 107 van de wet van 20 juli 1991 houdende sociale en diverse bepalingen de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet schendt».

In zoverre mij bekend is, heeft de Raad van State nog geen eindarrest in de aanhangige zaak gewezen.

Aard van de c.a.o.

7. Ter verantwoording van de stelling dat een c.a.o. geen overeenkomst maar een verordening is, overweegt de Raad van State dat de wet de c.a.o. weliswaar een «akkoord» noemt, maar dat zulks teruggaat op een traditie en op de totstandkoming van de c.a.o. De rechtskracht ervan is, volgens de Raad, evenwel analoog aan die van een verordening, ook wanneer de c.a.o. niet algemeen verbindend verklaard is.

Die argumenten volstaan evenwel niet om in te gaan tegen de tekst van de wet en de duidelijk uitgedrukte bedoeling van de wetgever tijdens de parlementaire voorbereiding.

8. De juridische aard van de c.a.o. is uitvoerig uiteengezet door de Afdeling Wetgeving van de Raad van State in haar advies bij het ontwerp van C.a.o.-wet 7. Deze ontleding is tijdens de parlementaire voorbereiding op geen enkel ogenblik tegengesproken en de teksten die de Afdeling Wetgeving op grond daarvan heeft voorgesteld, zijn zonder enig voorbehoud door de Regering en het Parlement aangenomen.

Ik kan overigens persoonlijk getuigen dat er te dien aanzien volledige eensgezindheid bestond tussen de Raad van State en de Regering. Ik ben als verslaggever in die zaak opgetreden⁸ en het desbetreffende verslag werd, zoals gebruikelijk, opgesteld na grondige bespreking met de vertegenwoordiger van de Regering omtrent de opzet van het ontwerp, zodat de juridische formulering beantwoordde aan de bedoeling van de Regering. En aangezien het Parlement het ontwerp op dat punt ongewijzigd heeft overgenomen, kan het advies van de Afdeling Wetgeving zonder enige twijfel worden beschouwd als de juiste weergave van de opvatting van de wetgever.

9. De stelling van de Regering wordt overigens uitdrukkelijk in het advies verwoord: «(...) de Regering (beschouwt) de collectieve arbeidsovereenkomst als een ware 'overeenkomst' (...), ook al gaat het om een overeenkomst van bijzondere aard, waarop de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek niet zonder meer toepassing vinden»⁹.

De argumentatie van het arrest van 12 april 1989 om van de c.a.o. een verordening te maken is dus duidelijk door de wetgever zelf van de hand gewezen.

10. In haar verslag bij het arrest van 13 december 1991¹⁰ somt auditeur Haubert drie redenen op die pleiten voor de stelling welke het arrest van 12 april 1989 voorstelt:

1° De rechtsleer is tegen de contractuele theorie gekant. Daarbij verwijst zij echter naar drie opstellen van 1952 en 1955. Hoe kan hierin kritiek worden geoefend op een wet

van 1968? Overigens gaat het niet om een theorie maar om een wettelijke regeling die de rechtsleer wel mag bekritisseren maar niet opzij mag zetten om ze te vervangen door een eigen systeem dat ingaat tegen de opzet van de wet.

2° De recente rechtspraak van de Raad van State. Maar daarbij verwijst zij naar twee arresten die gewezen zijn na dat van 12 april 1989. Zij kunnen bezwaarlijk als precedent worden aangevoerd en zijn waardeloos tot verantwoording van het tevoren gewezen arrest.

3° De rechtsbescherming gebaseerd op de contractuele theorie voldoet niet. Daarover beslist evenwel niet de rechter maar de wetgever. Het Arbitragehof heeft in zijn arrest van 19 mei 1993 de uitsluiting van de bevoegdheid van de Raad van State verantwoord geacht, omdat de wetgever heeft geoordeeld dat «de rechtsbescherming in sociale aangelegenheden (...) het best wordt verzekerd door de arbeidsgerichten vanwege hun paritaire samenstelling»¹¹. «Door (...) de vaststelling van de nietigheid van een collectieve arbeidsovereenkomst toe te vertrouwen aan rechtscolleges met een specifieke, paritaire samenstelling, namelijk de arbeidsgerechten, heeft de wetgever het wettigheidstoezicht dat krachtens artikel 107 van de Grondwet aan de hoven en de rechtbanken toekomt bevestigd, rekening houdend zowel met de eigen aard van het sociaal recht als met de belangen van de rechtzoekenden»¹².

Ik neem aan dat de Raad van State deze zeer pertinente overwegingen indachtig zal zijn, wanneer het zijn eindarrest wijst.

Administratieve overheid

11. Om vatbaar voor nietigverklaring door de Raad van State te zijn is het niet voldoende dat de betwiste rechtshandeling een «reglement» is. Vereist is bovendien dat het een reglement van een administratieve overheid is¹³.

Daarom suggereert de Raad van State in het arrest van 12 april 1989 dat de werkgevers en de organisaties van werkgevers en werknemers samen een administratieve overheid vormen wanneer zij een c.a.o. aangaan.

12. Het arrest maakt ook melding van de werkgevers. Dat wil zeggen dat, in de opvatting van de Raad van State, de stelling ook geldt voor de c.a.o.'s die buiten een paritair orgaan worden gesloten; want alleen bij die c.a.o.'s kunnen de werkgevers individueel partij zijn¹⁴.

Het vergt toch wel heel wat verbeeldingskracht om de werkgever en de vakbonden die, buiten elk georganiseerd verband, de lonen en arbeidsvoorwaarden voor het personeel van die werkgever in onderling overleg vaststellen, als een administratieve overheid aan te merken. Zelfs auditeur Haubert heeft daar kennelijk moeite mee¹⁵.

13. Maar ook wanneer de c.a.o. in een paritair orgaan wordt aangegaan, blijven de werkgevers- en werknemersorganisaties particuliere groeperingen en worden zij geen overheidsinstantie. Had de wetgever de stelling van de Raad

⁶ Nr. 37/93, B.S., 9 juni 1993, 14.148; R.W., 1993-94, 85.

⁷ Gedr.St., Senaat, 1966-67, nr. 148, 88-93.

⁸ Ibid., 152.

⁹ Ibid., 89.

¹⁰ «La nature des conventions collectives et des commissions paritaires», J.T.T., 1992, 85-92, inzonderheid nr. 10.

¹¹ Rechtsoverweging B.7.2, eerste lid.

¹² Rechtsoverweging B.8, vijfde lid.

¹³ Wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, art. 14.

¹⁴ C.a.o.-wet, art. 6.

¹⁵ Op.cit., nr. 14.6.

van State willen volgen, dan was het veel eenvoudiger geweest te bepalen dat de c.a.o.'s worden aangegaan niet *in* maar *door* het paritair orgaan waarin de contracterende partijen vertegenwoordigd zijn. De wetgever heeft die regeling bewust van de hand gewezen en uitdrukkelijk bepaald dat de c.a.o. niet *door* het paritair orgaan wordt aangegaan maar *in* het paritair orgaan *door* de organisaties¹⁶. Daarmee heeft hij nogmaals de contractuele aard van de c.a.o. beklemtoond.

Uit die wettelijke regeling volgt dat de vraag of de paritaire organen administratieve overheden zijn, volkomen irrelevant is om de aard van de c.a.o. te bepalen. Strijdig met die wettelijke regeling is in elk geval de stelling van auditeur Haubert dat het paritair orgaan de auteur van de c.a.o. is¹⁷.

14. Men zou bij de poging van de Raad van State om de c.a.o. als een verordening aan te merken, nog vele kanttekeningen kunnen maken om de argumenten van de voorstanders van die stelling te weerleggen.

Doorslaggevend is dat die poging duidelijk ingaat tegen de tekst en de opzet van de wet en tegen de bedoeling van de wetgever zoals die uit de parlementaire voorbereiding van de wet blijkt. Daartegen is geen argumentatie van de rechter opgewassen, ook niet die van de Raad van State. De wetgever maakt de wet, niet de rechter, ook niet de Raad van State.

Het staat de rechter, ook de Raad van State, de wet toe te passen en te interpreteren. Hij kan daarbij misschien oordelen dat de wet steunt op een volgens hem onjuiste theorie. Maar onder voorwendsel de theorie te bekritisieren, mag hij niet ingaan tegen de wettelijke regeling en deze vervangen door een eigen systeem.

Het lijkt geen twijfel dat de Raad van State met het arrest van 12 april 1989 niet alleen de «contractuele» theorie heeft willen ontzenuwen, maar ook de daarop gefundeerde wettelijke regeling heeft willen vervangen door een systeem dat de wetgever onbetwistbaar heeft verworpen.

Bevoegdheidsregeling

15. Daarbij komt nog dat de stelling van de «reglementaire» theorie maar een middel is om ook de door de wetgever voorgeschreven bevoegdheidsregeling aan te vechten.

Zoals het Arbitragehof duidelijk heeft aangetoond¹⁸, vertrouwt de wet het toezicht op de wettigheid van de c.a.o.'s aan de arbeidsgerechten toe, omdat de c.a.o. niet het werk van de overheid maar van de sociale partners is en deze laatsten geen administratieve overheden zijn. In zulk een systeem is geen plaats voor een bevoegdheid van de Raad van State om een c.a.o. erga omnes te vernietigen.

Volgens prof. M. Rigaux¹⁹ is «de keuze van de wetgever voor het wezenlijk, contractuele karakter van de c.a.o. (...) een keuze voor sociale en maatschappelijke stabiliteit», terwijl «de reglementaire oplossing (...) er(toe) zou geleid hebben de administratieve rechter partij te maken bij de arbeidsverhoudingen, met alle gevaren van dien». Zeer per-

tinert voegt hij eraan toe dat «de keuze of er een (...) annulatiemogelijkheid bestaat of niet, een materie (is) voor de wetgever en niet voor de betrokken rechter zelf. Het maakt immers wezenlijk deel uit van de beleidstaak van de wetgever uit te maken of het al dan niet opportuun is de bewuste rechtshandeling voor annulatie vatbaar te maken».

16. De wetgever heeft zich duidelijk uitgesproken voor de contractuele aard van de c.a.o. en voor de daaruit voortvloeiende bevoegdheid van de arbeidsgerechten.

Daarom heeft hij ook onmiddellijk gereageerd op het arrest van 12 april 1989 door de wet van 20 juli 1991 die artikel 26 van de C.a.o.-wet aanvult met de bepaling dat de in een paritair orgaan gesloten c.a.o. niet vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State.

In zijn commentaar bij het arrest van 12 april 1989 beweert staatsraad Leroy²⁰ dat de wet van 20 juli 1991 de contractuele theorie niet helemaal ontkracht. Zo zijn betoog de mening van vele zijner collega's zou weergeven, zou het niet uitgesloten zijn dat de Raad van State de draagwijdte van deze wetwijziging zou pogen af te zwakken. Zo dit het geval zou zijn, zou de Raad nogmaals aan de wil van de wetgever voorbijgaan.

17. Tijdens de parlementaire voorbereiding van die wijziging zijn de bedoeling en de draagwijdte ervan duidelijk onderstreepd: tegen het koninklijk besluit tot algemeenverbindendverklaring van een c.a.o. staat beroep open bij de Raad van State; de c.a.o. zelf daarentegen is in geen geval vatbaar voor nietigverklaring, ook niet wanneer zij algemeen verbindend is verklaard en het koninklijk besluit wordt vernietigd²¹.

Zo van die gedragslijn wordt afgeweken, wordt, volgens de minister, «het hele systeem van sociaal overleg in het gedrang gebracht»²² en wordt «niet alleen de sociale dialoog, maar ook het maken van collectieve afspraken volstrekt onmogelijk»²³.

Daarmee heeft de wetgever zelf een krachtig halt toegevoegd aan de poging van de Raad van State om zich op het terrein van de arbeidsverhoudingen – niet alleen van de collectieve maar indirect ook van de individuele – een bevoegdheid toe te eigenen die hij volgens de opzet van de C.a.o.-wet niet heeft en overigens nooit heeft gehad.

18. Volgens het Arbitragehof blijft het beroep tot nietigverklaring dat vóór de inwerkingtreding van artikel 107 van de wet van 20 juli 1991 is ingesteld, bij de Raad van State aanhangig, omdat die wetsbepaling geen interpretatieve bepaling is, maar de vernietigingsbevoegdheid van de Raad alleen voor de toekomst uitsluit²⁴. Dat neemt niet weg dat de Raad van State zich ook in de betrokken zaak niet bevoegd kan verklaren om de aangevochten c.a.o. te vernietigen, omdat zulke bevoegdheid, zoals werd aangetoond, ook met toepassing van de C.a.o.-wet van voor de wetwijziging van 1991 elke rechtsgrond mist.

²⁰ «Un revirement attendu : la nature des conventions collectives de travail», *R.C.J.B.*, 1991, 653, Addendum, 679.

²¹ *Gedr.St., Senaat*, 1990-91, nr. 1374/1, 37, en nr. 1374/4, 5; *Hand., Senaat*, 1990-91, 3 juli 1991, 2638; *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1695/7, 18-19.

²² *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1695/7, 19.

²³ *Hand., Senaat*, 1990-91, 3 juli 1991, 2638.

²⁴ Arrest van 19 mei 1993, r.o. B.3.2 tot B.3.4.

¹⁶ C.a.o.-wet, art. 6.

¹⁷ *Op.cit.*, nr. 14.6.

¹⁸ Zie nr. 10.

¹⁹ «C.a.o.: overeenkomst of onderhandeld reglement?», *R.W.*, 1992-93, 421, inzonderheid 429, nr. 10.

Bevoegdheid van de rechterlijke macht

19. Het toezicht op de wettigheid van de c.a.o. blijft dus uitsluitend tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten en van het Hof van Cassatie behoren.

Het toetsingsrecht van het Hof van Cassatie verschilt naargelang de c.a.o. al dan niet algemeen verbindend is verklaard.

Het arrest van 14 april 1980²⁵ beslist dat «de normatieve bepalingen van een bij koninklijk besluit algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst een wet vormen in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek, waarvan de schending onderworpen is aan de beoordeling van het Hof». Daarentegen oordeelt het Hof²⁶ dat «de niet algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst geen wet is in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek en de schending ervan derhalve niet als grond voor een cassatieberoep kan worden ingeroepen; (...) dat de uitlegging die de feitenrechter geeft van een niet algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst in cassatie onaantastbaar is, in zoverre zij de bewijskracht van de akte niet miskent».

Zoals ik de gelegenheid heb gehad in mijn conclusie bij voormeld arrest van 14 april 1980 aan te tonen, is ook dit onderscheid het gevolg van de contractuele aard van de c.a.o.

20. De rechtsgrond voor de wettigheidscontrole door de arbeidsgerechten verschilt naargelang de c.a.o. al dan niet algemeen verbindend is verklaard.

Aangezien de algemeen verbindend verklaarde c.a.o. de rechtskracht van een verordening heeft, dient de rechter, krachtens artikel 107 van de Grondwet, de toepassing van een onwettige bepaling te weigeren. Zulks vindt zijn bevestiging in artikel 51 van de C.a.o.-wet, krachtens hetwelk de algemeen verbindend verklaarde c.a.o. in de hiërarchie der rechtsbronnen volgt op de dwingende bepalingen van de wet.

Op de niet algemeen verbindend verklaarde c.a.o., die geen verordening is, vindt artikel 107 van de Grondwet daarentegen geen toepassing. Niettemin mag de rechter een onwettige bepaling ervan niet toepassen. Artikel 9.1 van de C.a.o.-wet verklaart immers nietig «de bepalingen van een (c.a.o.) die strijdig zijn met de dwingende bepalingen van wetten, besluiten en in België bindende verdragen en verordeningen». Overigens bepaalt artikel 51 van de C.a.o.-wet dat de niet algemeen verbindend verklaarde c.a.o. in de hiërarchie der rechtsbronnen volgt op de dwingende bepalingen van de wet en op de algemeen verbindend verklaarde c.a.o.'s. Op die grond dient de rechter ook de toepassing van een onwettige bepaling van een niet algemeen verbindend verklaarde c.a.o. te weigeren.

Uiteraard kan de wettigheidscontrole door de hoven en rechtbanken in geen geval leiden tot de nietigverklaring erga omnes van een onwettige bepaling van een c.a.o., maar kan

²⁵ A.C., 1979-80, nr. 511, met concl. O.M. in *R.W.*, 1980-81, 112, *J.T.T.*, 1980, 289, en *Anthologie van de cassatierechtspraak in sociale zaken*, nr. 2.

²⁶ Cass., 21 december 1981, A.R. 3288 (*A.C.*, 1981-82, nr. 262) met concl. O.M. in *R.W.*, 1981-82, 2525, en in *Anthologie van de cassatierechtspraak in sociale zaken*, nr. 16; Cass., 28 december 1987, A.R. 5953 (*A.C.*, 1987-88, nr. 262).

en moet de rechter de toepassing ervan alleen weigeren in het hem voorgelegde geschil. Hoe beperkt die nietigverklaring juridisch ook is, in de praktijk heeft zij wel een ruimere draagwijdte, wanneer het Hof van Cassatie een c.a.o. onwettig heeft verklaard; want dat zal ertoe leiden dat voortaan ook de arbeidsgerechten de toepassing ervan zullen weigeren.

De C.a.o.-wetgeving in Vlaanderen

21. De bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kent aan de Vlaamse en de Franse Gemeenschap en aan het Vlaamse en het Franse Gewest de bevoegdheid toe om bepaalde sociaalrechtelijke aangelegenheden te regelen.

Ook de Duitse Gemeenschap en het Brusselse Gewest hebben beperkte bevoegdheden op sociaalrechtelijk gebied²⁷. Kortheidshalve beperken wij ons hierna tot de toestand in de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest. Mutatis mutandis gelden dezelfde of analoge regelingen voor de andere Gemeenschappen en Gewesten.

Aangezien zowel de bevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap als die van het Vlaamse Gewest worden uitgeoefend door de Vlaamse Raad en de Vlaamse Executieve, dient t.a.v. ons onderwerp geen onderscheid te worden gemaakt tussen de Gemeenschap en het Gewest. Gemakshalve noemen wij ze beide Vlaanderen, telkens als geen nadere precisering vereist is.

Rechtsgrond voor een Vlaams C.a.o.-decreet

22. Allereerst rijst de vraag of in de huidige federale staatsstructuur plaats is voor een Vlaams C.a.o.-decreet.

Op grond van een advies van het Centrum Arbeidsrecht van de V.U.B.²⁸, meende de bevoegde gemeenschapsminister, bij de bespreking van het decreet van 4 april 1990 tot wijziging van het SERV-decreet, dat Vlaanderen elke bevoegdheid mist inzake c.a.o.'s en paritaire comités²⁹. Die mening lijkt mij onvoldoende genuanceerd te zijn.

23. De c.a.o.-wetgeving behoort weliswaar niet tot de sociaalrechtelijke aangelegenheden die krachtens de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen of de Gewesten behoren. Artikel 6, § 1, vijfde lid, 12°, van die wet bepaalt dat alleen de nationale overheid bevoegd is voor «het arbeidsrecht en de sociale zekerheid». Derhalve blijft de C.a.o.-wet van 5 december 1968 in beginsel onverkort van kracht en is alleen de federale wetgever bevoegd om deze te wijzigen.

24. Ik meen evenwel dat de Vlaamse Raad niettemin bevoegd is om een Vlaams C.a.o.-decreet met beperkte draagwijdte uit te vaardigen op grond van artikel 10 van de bijzondere wet. Luidens dit artikel kunnen de decreten

²⁷ Wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitse Gemeenschap, art. 4. Bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, art. 4.

²⁸ «Studie betreffende de mogelijkheid voor de SERV om commissies voor de afsluiting van collectieve arbeidsovereenkomsten op te richten», *Gedr.St.*, *VL.R.*, 1989-90, nr. 278/5, 34-35.

²⁹ *Gedr.St.*, *VL.R.*, 1989-90, nr. 275/5, 21; *Hand.*, *VL.R.*, 1989-90, 22 maart 1990, 1214 en 1224. Zie ook *Gedr.St.*, *VL.R.*, 1989-90, nr. 278/1, 5.

«rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheden».

Dit artikel wil, naar de bewoordingen van de memorie van toelichting, «op het normatieve vlak de theorie van de impliciete bevoegdheden invoeren, die ertoe strekt de bevoegdheid der Raden eerder teleologisch dan restrictief te interpreteren»³⁰.

Ingevolge de oorspronkelijke tekst konden de decreten zodanige rechtsbepalingen bevatten, voor zover deze «onontbeerlijk» zijn voor de uitoefening van de bevoegdheden van de Raden. De wet van 8 augustus 1988 heeft «onontbeerlijk» vervangen door «noodzakelijk». Deze wijziging heeft, volgens de memorie van toelichting, «tot doel de bevoegdheden van de Gemeenschappen en de Gewesten uit te breiden zodat de huidige beperkingen van artikel 10 van de bijzondere wet worden afgezwakt en dat aan de theorie van de impliciete bevoegdheden een reële draagwijdte wordt gegeven»³¹. De senaatscommissie beaamt zulks en wijst erop dat de wetgever daarmee wil ingaan tegen de enge interpretatie die het Arbitragehof en de Raad van State aan die theorie hebben gegeven³².

Gelet op de duidelijk uitgedrukte wil van de wetgever om een ruime draagwijdte aan artikel 10 te geven, meen ik dat de Vlaamse Raad bevoegd is om een c.a.o.-decreet uit te vaardigen, wanneer hij het noodzakelijk acht dat de sociale partners c.a.o.'s kunnen sluiten omtrent de aangelegenheden waarvan de regeling tot zijn bevoegdheid behoort.

Toepassing van de C.a.o.-wet in Vlaanderen

25. Een Vlaams C.a.o.-decreet is in geen geval toepasselijk op de niet gefederaliseerde materies, zoals lonen en arbeidsvoorwaarden. Deze blijven onder de C.a.o.-wet vallen.

Deze wet maakt het wel mogelijk voor die materies eigen c.a.o.'s voor Vlaanderen aan te gaan. Aangezien de c.a.o.'s worden gesloten door de organisaties van werkgevers en van werknemers, kunnen deze de toepassing ervan naar goeddunken beperken tot een bepaald gebied, dus ook tot Vlaanderen.

Wordt de c.a.o. in een paritair comité of subcomité aangegaan, dan wordt de werkingsfeer van de c.a.o. bepaald door het ressort van het comité. Krachtens de artikelen 35 en 37 van de C.a.o.-wet bepaalt de Koning welk gebied tot het ressort van het paritair comité of subcomité behoort. De oprichting van comités voor Vlaanderen is dus mogelijk. Zo werd bijvoorbeeld een paritair subcomité voor het stads- en streekvervoer van het Vlaamse Gewest opgericht³³.

In die comités aangegane c.a.o.'s gelden dus uitsluitend in Vlaanderen. Zij kunnen ook algemeen verbindend worden verklaard bij koninklijk besluit, aangezien het gaat om

aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de nationale overheid behoren. Daarvoor behoeft de C.a.o.-wet geen aanpassing aan de gefederaliseerde staatsstructuur.

Gefederaliseerde bevoegdheden

26. Anders is het met de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van Vlaanderen behoren.

Niets belet de werkgevers- en werknemersorganisaties voortaan nog c.a.o.'s omtrent die aangelegenheden aan te gaan. Maar de nationale C.a.o.-wet zal daarop niet meer van toepassing zijn.

Dat houdt o.m. in dat de normatieve bepalingen van die c.a.o.'s niet de binding hebben die de wet toekent, ook niet wanneer zij in een paritair orgaan zijn aangegaan. Bovendien kunnen zij niet bij koninklijk besluit algemeen verbindend worden verklaard. De nationale overheden, m.n. de Koning en de federale minister, hebben te dien aanzien geen enkele bevoegdheid meer.

Bij ontstentenis van een Vlaams C.a.o.-decreet hebben de c.a.o.'s die gefederaliseerde materies regelen, niet de rechtskracht die de C.a.o.-wet toekent, en kan de toepassing ervan niet voor de rechtbanken worden afgedwongen. Daarop zou eventueel alleen nog de vroegere rechtspraak van het Hof van Cassatie kunnen worden toegepast, volgens welke, bij ontstentenis van een wettelijke regeling, de c.a.o. alleen bindend is voor de partijen die hun instemming ermee hebben betuigd, terwijl zij voor de andere werkgevers en werknemers alleen een zedelijke waarde hebben³⁴.

27. Het ontbreken van een Vlaams C.a.o.-decreet heeft evenwel nog maar invloed op een beperkt aantal aangelegenheden. Zoals werd gezegd, is het sociaal recht in beginsel immers nog een nationale aangelegenheid en zijn de gefederaliseerde sociaalrechtelijke materies de uitzondering.

Bovendien kunnen niet alle gefederaliseerde materies bij c.a.o. worden geregeld. In haar advies over het ontwerp van C.a.o.-wet merkte de Afdeling Wetgeving van de Raad van State op dat een c.a.o. weliswaar allerlei aangelegenheden tot onderwerp kan hebben, maar dat het moet gaan «om aangelegenheden, die niet alleen de werkgevers, maar ook de werknemers aanbelangen, zoniet zou het niet meer om 'collectieve betrekkingen' gaan en zou er overigens geen aanleiding zijn tot gezamenlijk overleg tussen werkgevers en werknemers, wat het begrip 'collectieve arbeids-overeenkomst' toch impliceert»³⁵. Aangezien het hier om een wezenlijk bestanddeel van de c.a.o. gaat, zal ook een Vlaams C.a.o.-decreet daarmee rekening moeten houden.

28. Volledig nationaal blijft de sociale zekerheid, ook na de jongste uitbreiding van de bevoegdheid van de Gemeenschappen en de Gewesten door de bijzondere wet van 16 juli 1993. Bij de bespreking van deze wet werden nog amendementen verworpen om aan de Gemeenschappen de gezinsbijslageregeling en de ziektekostenverzekering en aan de Gewesten de werkloosheidsverzekering toe te vertrou-

³⁰ *Gedr.St., Senaat*, 1979-80, nr. 434/1, 37. Zie voorts omtrent art. 10: *id.*, nr. 434/2, 217-223; *Hand., Senaat*, 1979-80, 23 juli 1980, 2453-2459; *Gedr.St., Kamer*, 1979-80, nr. 627/10, 120.

³¹ *Gedr.St., Kamer*, B.Z. 1988, nr. 516/1, 24.

³² *Ibid.*, nr. 516/6, 168, 169 en 173.

³³ K.B. 11 juli 1991 tot oprichting van paritaire subcomités voor het stads- en streekvervoer en tot vaststelling van de benaming en de bevoegdheid ervan; K.B. 22 oktober 1992 tot vaststelling van het aantal leden van het Paritair Subcomité voor het stads- en streekvervoer van het Vlaams Gewest.

³⁴ Cass., 21 december 1950 (*A.C.*, 1951, 221). Zie ook concl. O.M. bij Cass., 30 mei 1988, A.R. 6150 (*A.C.*, 1987-88, nr. 595).

³⁵ *Gedr.St., Senaat*, 1966-67, nr. 148, 102.

wen³⁶. Inzake sociale zekerheid is voor Vlaamse c.a.o.'s dus geen plaats.

Hetzelfde geldt de sociale bijstand, m.n. de tegemoetkomingen aan gehandicapten³⁷, het gewaarborgd inkomen voor bejaarden³⁸, het bestaansminimum³⁹ en de materiële hulp door het O.C.M.W.⁴⁰. Weliswaar zijn de Gemeenschappen, wat de hulp door het O.C.M.W. betreft, bevoegd «om aanvullende en bijkomende rechten toe te kennen»⁴¹. Maar ook deze aangelegenheid kan niet tot Vlaamse c.a.o.'s leiden, omdat zij niets te maken heeft met de betrekkingen tussen werkgevers en werknemers.

29. Inzake arbeidsrecht hebben de Gemeenschappen en de Gewesten wel enige bevoegdheid. Het betreft nl. de beroepsopleiding⁴², het beleid inzake minder-validen⁴³, het tewerkstellingsbeleid⁴⁴ en het taalgebruik in het bedrijfsleven⁴⁵.

In zoverre in deze aangelegenheden individuele of collectieve betrekkingen tussen werkgevers en werknemers worden vastgesteld, kunnen daaromtrent c.a.o.'s worden aangegaan.

Wenst men aan die c.a.o.'s dezelfde of een gelijkwaardige rechtskracht te geven als die welke de C.a.o.-wet aan de nationale c.a.o.'s toekent, dan is een regeling bij decreet onontbeerlijk.

Opzet van een Vlaams c.a.o.-decreet

30. Voor het opstellen van een Vlaams C.a.O.-decreet kan worden uitgegaan van de C.a.o.-wet. Een aantal bepalingen ervan kunnen met enige aanpassing in het decreet worden overgenomen.

Enige aandacht verdient de vraag in welke paritaire organen en door welke representatieve organisaties de c.a.o.'s kunnen worden gesloten.

Voorts is het Vlaamse decreet een gelegenheid om zich *de lege ferenda* te beraden over de juridische aard van de c.a.o. en haar weerslag op de binding ervan.

31. Gelet op de aard van de materies die voor het sluiten van Vlaamse c.a.o.'s in aanmerking komen, lijkt het twijfelachtig of moet worden voorzien in een bedrijfstakgewijze structuur van de organen waarin c.a.o.'s kunnen worden aangegaan. Zo geen Vlaamse paritaire comités en subcomités nodig zijn, is de oprichting van nieuwe organen niet vereist.

Het orgaan waarin Vlaamse c.a.o.'s kunnen worden aangegaan, bestaat reeds, nl. de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV). Daarbij moet wel worden gepreciseerd dat voor het sluiten van c.a.o.'s de SERV alleen is samengesteld uit de vertegenwoordigers van de representatieve

organisaties, met uitsluiting van de 7 leden bedoeld in artikel 3, § 1, tweede lid, van het SERV-decreet.

Zo toch al eens behoefte bestaat aan c.a.o.'s voor bepaalde bedrijfstakken, bijvoorbeeld inzake beroepsopleiding of tewerkstelling, kunnen deze worden aangegaan in de sectoriële commissies die met toepassing van artikel 7bis van het SERV-decreet bij de SERV per bedrijfstak kunnen worden opgericht⁴⁶. Desgewenst kan worden bepaald dat de in de commissies gesloten c.a.o.'s goedkeuring van de SERV behoeven⁴⁷.

32. Als representatieve organisaties die Vlaamse c.a.o.'s kunnen aangaan, komen uiteraard die organisaties in aanmerking welke in de SERV vertegenwoordigd zijn. Het SERV-decreet bepaalt evenwel niet welke organisaties dat zijn⁴⁸. Volgens de gemeenschapsminister zijn dat de werknemersorganisaties die in de Nationale Arbeidsraad en in de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven vertegenwoordigd zijn, en is men, wat de werkgeversorganisaties betreft, «pragmatisch» te werk gegaan⁴⁹; blijkbaar zijn dat het VEV, de Belgische Boerenbond en het NCMV⁵⁰.

Binding van de c.a.o.

33. In haar advies over het ontwerp van c.a.o.-wet heeft de Afdeling Wetgeving van de Raad van State vastgesteld dat de c.a.o. in wezen een overeenkomst is, maar dat zij door de algemeenverbindendverklaring tevens een verordening wordt, zonder evenwel haar contractuele aard te verliezen⁵¹. Hoewel die ontleding *de lege lata* juridisch volkomen verantwoord is, moet de Afdeling Wetgeving toch toegeven «dat de dualiteit in de aard van de c.a.o. dit rechtsinstituut naar opzet en structuur zeer ingewikkeld maakt»⁵².

Ik meen dat dit bezwaar *de lege ferenda* kan worden ondervangen, niet, zoals de Afdeling Administratie van de Raad van State tracht te doen, door een c.a.o. als verordening aan te merken⁵³, maar omgekeerd, door het hele stel integraal te baseren op de contractuele aard van de c.a.o. en dit tot in zijn uiterste consequenties toe te passen.

Ik heb dienaangaande reeds in 1973 een voorstel geformuleerd in mijn «Inleiding tot het Sociaal Recht»⁵⁴. Dit voorstel komt hierop neer.

34. De in een paritair orgaan gesloten c.a.o. – hier dus die gesloten in de SERV, eventueel in een sectoriële commissie – is uit zich zelf absoluut en algemeen bindend voor alle bedrijfsgenoten die onder de werkingsfeer van de c.a.o. vallen.

Weliswaar blijft het verantwoord dat de c.a.o. alsdan getoetst wordt aan de wet en het algemeen belang, omdat zij

³⁶ *Gedr. St., Senaat*, 1992-93, nr. 558/5, 134, 135 en 152; *Gedr. St., Kamer*, 1992-93, nr. 1063/7, 32.

³⁷ Bijzondere wet van 8 augustus 1980, art. 5, § 1, II, 4°, a.

³⁸ *Id.*, art. 5, § 1, II, 5°.

³⁹ *Id.*, art. 5, § 1, II, 2°, a.

⁴⁰ *Id.*, art. 5, § 1, II, 2°, b.

⁴¹ *Id.*, art. 5, § 1, II, 2°, b.

⁴² *Id.*, art. 4, 15° en 16°.

⁴³ *Id.*, art. 5, § 1, II, 4°.

⁴⁴ *Id.*, art. 6, § 1, II, 3°.

⁴⁵ Art. 59bis, § 3, 3°, Gw.

⁴⁶ Tot op heden werden 5 sectoriële commissies opgericht: voor metaalbewerking, voor de welzijns- en gezondheidszorg, voor het goederenvervoer, voor milieu- en energietechnologieën en voor textiel en confectie (B.VI.Ex., 10 oktober 1990, B.S., 4 december 1990, err. 15 december 1990).

⁴⁷ Vgl. C.a.o.-wet, art. 8.

⁴⁸ *Gedr. St., Vl.R.*, 1989-90, nr. 278/5, 26.

⁴⁹ *Gedr. St., Vl.R.*, 1984-85, nr. 304/6, 6.

⁵⁰ *Hand., Vl.R.*, 22 maart 1990, 1226.

⁵¹ *Gedr. St., Senaat*, 1966-67, nr. 148, 88-93.

⁵² *Ibid.*, 90.

⁵³ Zie hiervoor, nrs. 4 en 7 e.v.

⁵⁴ Zie de eerste uitgave van 1973, nr. 198, blz. 284-286.

ook bindend is voor personen die zelfs niet indirect als lid van een contracterende partij bij de overeenkomst betrokken zijn geweest. Dit toezicht komt uiteraard aan de overheid toe, maar kan worden uitgeoefend door de minister, die de c.a.o. onverbindend verklaart, wanneer hij ze met de wet of het algemeen belang in strijd acht.

Deze regeling werd door de sociale partners zelf voorgesteld in de Overeenkomst van Sociale Solidariteit, waarin t.a.v. de paritaire comités werd bepaald: «De besluiten, met eenparigheid van stemmen getroffen, in de onder litera a en b bedoelde kwesties⁵⁵, zullen bindend zijn voor al de betrokken bedrijven behalve verzet van de Regering. Dit verzet zal het voorwerp uitmaken van een gemotiveerde mededeling»⁵⁶.

Door dit toezicht van de minister, dat alleen in een uitdrukkelijke beslissing tot uitdrukking komt wanneer de binding aan de c.a.o. wordt ontzegd, wordt de algemeenverbindendverklaring overbodig; alle in een paritair orgaan gesloten overeenkomsten hebben immers rechtstreeks krachtens het decreet dezelfde rechtskracht als die welke aan de algemeen verbindend verklaarde toekomt.

Niettemin blijft de waarborg van de overheidscontrole gehandhaafd en zelfs nog uitgebreid tot alle in een paritair orgaan gesloten c.a.o.'s; de organisaties kunnen die controle dus niet meer ontwijken door de algemeenverbindendverklaring niet te vragen, wanneer zij weten dat de c.a.o. onwettige of met het algemeen belang strijdige bepalingen bevat. De rechtsbescherming van de ongeorganiseerden, voor wie de individueel normatieve bepalingen van de niet algemeen verbindend verklaarde c.a.o. volgens de geldende wetgeving toch een suppletieve binding hebben⁵⁷, wordt daarvoor nog verhoogd.

35. Zonder de wettelijke waarborgen voor de algemene binding te verminderen biedt deze regeling een dubbel voordeel.

Op het theoretische vlak wordt afgezien van de dualiteit van de juridische aard van de c.a.o., waardoor alle moeilijkheden i.v.m. het reglementair karakter worden vermeden. De c.a.o. is en blijft een overeenkomst, die krachtens het decreet de binding heeft welke de contracterende partijen zelf eraan geven; deze binding is in beginsel algemeen, omdat de representatieve organisaties worden geacht alle bedrijfsgenoten te vertegenwoordigen.

Op het praktische plan wordt het rechtsstatuut eenvoudiger, doordat geen onderscheid meer wordt gemaakt tussen de in een paritair orgaan gesloten c.a.o.'s, naargelang zij al dan niet algemeen verbindend zijn verklaard. Alle hebben dezelfde algemene rechtskracht t.a.v. alle bedrijfsgenoten. Deze tendens tot gelijkshakeling is reeds in de huidige wetgeving aanwezig door de suppletieve binding van de individueel normatieve bepalingen van de niet algemeen verbindend verklaarde c.a.o.'s.

Het onderhavige voorstel past eenvoudig het beginsel dat aan dit voorschrift ten grondslag ligt, consequenter toe. Enerzijds mag van de c.a.o. maar worden afgeweken in de mate waarin de contracterende partijen zelf dit toelaatbaar

achten, wat meer overeenstemt met het opzet van de organisaties en de contractuele aard van de overeenkomst. Anderzijds valt daardoor het onderscheid tussen de collectief en de individueel normatieve bepalingen weg, wat meer aan de werkelijkheid beantwoordt; in de praktijk kunnen sommige collectief normatieve bepalingen, zoals het verbod om jongeren bepaalde werkzaamheden te doen verrichten, ook in de individuele arbeidsovereenkomst worden opgenomen, waardoor zij tevens individueel normatief worden.

36. Wellicht zou tegen dit voorstel het bezwaar kunnen worden geopperd dat c.a.o.'s als zodanig niet strafrechtelijk kunnen worden gesanctioneerd, wat wel het geval is met de algemeen verbindend verklaarde, omdat deze verordeningen zijn. In zijn advies over de Loonbeschermingswet heeft de Raad van State reeds aangemerkt dat het «tot de algemene strekking van het sociaal recht behoort» dat «het niet nakomen van sommige burgerrechtelijke verplichtingen ook strafrechtelijk wordt gesanctioneerd»⁵⁸. Strafbepalingen wegens inbreuken op c.a.o.'s liggen volkomen in dezelfde lijn. Zij kunnen dus zonder bezwaar worden voorgeschreven.

In dezelfde gedachtengang kunnen door een uitdrukkelijke bepaling ook de overige voorschriften die aan de inwerkingtreding van verordeningen verbonden zijn en op de algemeen verbindend verklaarde c.a.o.'s toepasselijk zijn, tot alle in een paritair orgaan gesloten overeenkomsten worden uitgebreid. Aldus kan de verplichte bekendmaking in het Belgisch Staatsblad worden voorgeschreven⁵⁹ en kan aan de minister de mogelijkheid worden gegeven de c.a.o. aan de Afdeling Wetgeving van de Raad van State voor advies voor te leggen⁶⁰; overigens hebben de belanghebbenden het recht om bij de Afdeling Administratie van de Raad van State een beroep tot nietigverklaring in te stellen tegen de weigering van de minister de c.a.o. uitwerking te doen hebben.

37. Bij toepassing van de voorgestelde regeling zijn de c.a.o.'s ook wettig in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek. Het zijn immers algemeen verbindende regelen die weliswaar door particuliere instanties worden vastgesteld, maar die hun rechtskracht rechtstreeks ontleen aan de wet, te dezen het decreet. De schending ervan is dus, naar de bewoordingen van het reeds vermelde arrest van 14 april 1980⁶¹, onderworpen aan de beoordeling van het Hof van Cassatie.

De wettigheidscontrole van de arbeidsgerechten en van het Hof van Cassatie wordt daardoor nog ruimer en vollediger dan onder de gelding van de C.a.o.-wet. Voor inmenging van de administratieve rechter is dan zeker geen plaats meer en derhalve evenmin voor een theorie waarbij de vakorganisaties als administratieve overheden worden aangemerkt.

De sociaalrechtelijke bevoegdheidsregeling waarborgt een voldoende rechtsbescherming. Aan enige bevoogding bestaat geen behoefte.

H. LENAERTS

⁵⁵ Bedoeld wordt de regeling van lonen en andere arbeidsvoorwaarden.

⁵⁶ Nr. 48 van de Overeenkomst, *Arbeidsblad*, 1945, 17.

⁵⁷ C.a.o.-wet, art. 26.

⁵⁸ *Gedr.St., Kamer*, 1962-63, nr. 471/1, 28.

⁵⁹ C.a.o.-wet, art. 30.

⁶⁰ Wetten op de Raad van State, art. 5.

⁶¹ Zie nr. 18.

HET BELGISCH INTERNATIONAAL AFSTAMMINGSRECHT NA 31 MAART 1987

1. Sedert de wet van 31 maart 1987 heeft het Belgische afstammingsrecht ingrijpende wijzigingen ondergaan.

Hoewel de wet alleen materiële voorschriften bevat, is haar invloed op het conflictenrechtelijk vlak niet te miskennen.

De bedoeling van dit overzicht bestaat erin na te gaan hoe de situatie op het internationaal privaatrechtelijk vlak is en welke rol de Belgische afstammingswet hierin speelt.

We bespreken de toepasselijke verwijzingsregels, rekening houdend met de recente ontwikkeling in de rechtspraak. Wij gaan ook kort in op de internationale bevoegdheid van de Belgische notarissen, ambtenaren van de burgerlijke stand en rechtbanken in afstammingskwesities.

We eindigen met een beschouwing over de invloed die de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds heeft uitgeoefend op ons Belgisch internationaal afstammingsrecht.

I. De vaststelling en de betwisting van de moederlijke afstamming

2. Het principe «mater semper certa est» werd n.a.v. het Marckx-arrest in 1987 ingevoerd in het Belgisch recht.

Overeenkomstig de termen van art. 312, § 1, B.W. is de moeder van een kind de persoon die als zodanig in de geboorteakte is vermeld.

Maar vóór de wet van 1987 had de vermelding van de naam van de moeder in de geboorteakte alleen maar gevolgen voor de wettige afstamming. De natuurlijke moeder moest haar kind erkennen om de afstammingsband vast te stellen.

3. De rechtspraak blijft voor het internationaal-privaatrechtelijk conflictenrecht een onderscheid maken tussen de huwelijkse en buitenhuwelijkse moederlijke afstamming.

4. *Huwelijkse afstamming.* – In zoverre de afstamming past in het kader van het huwelijk, is in geval van grensoverschrijding het recht dat het persoonlijk huwelijksstatuut beheerst, van toepassing.

In geval van gemeenschappelijke nationaliteit van de echtgenoten is de wet van het huwelijk de *lex patriae communis*.

In geval van verschillende nationaliteit van de echtgenoten werd vroeger traditioneel aangeknoopt bij de wet van de man. Om de volgende redenen is die aanknopng niet meer actueel. Het is niet meer vanzelfsprekend dat het kind de nationaliteit van zijn vader verkrijgt. Daarenboven moet rekening worden gehouden met de gelijkheid tussen man en vrouw. Om hieraan tegemoet te komen wordt heden ten dage aangeknoopt bij het gemeenschappelijk domicilie of de gemeenschappelijke verblijfplaats van de echtgenoten. Sommige auteurs keuren deze domicilieaanknopng volledig af. Volgens hen kan het gelijkheidsvereiste van de ouders niet

wettigen dat het persoonlijk statuut van het kind wordt geregeld door de domiciliewet van zijn ouders¹.

In diezelfde gedachtengang vragen wij ons zelfs af of het nog wenselijk is de afstammingskwesitie hoe dan ook nog aan te knopen bij de wet die de huwelijksgevolgen regelt. Wij vinden het verkieslijk de wet van het kind toe te passen. Door de wet van 1987 is het afstammingsrecht immers volledig «gedematrimonialiseerd».

5. *Buitenhuwelijkse afstamming.* – Aangezien het beginsel «mater semper certa est» vrij algemeen is verspreid, zullen problemen omtrent de vaststelling van de moederlijke afstamming zelden voorkomen. Alleen voor de betwisting van het moederschap heeft ze enige relevantie². Als de afstamming slechts ten aanzien van de moeder vaststaat, zal het kind waarschijnlijk altijd haar nationaliteit verkrijgen³. De gemeenschappelijke nationaliteit van moeder en kind regelt dan de afstammingsvraag⁴. Het geval waarin het kind de dubbele nationaliteit van zijn vader én moeder heeft, wordt verderop behandeld.

II. Vermoeden van vaderschap – Betwisting van het vaderschap

6. In de meeste afstammingswetten bestaan regels op grond waarvan de echtgenoot geacht wordt de vader te zijn van het kind van zijn echtgenote (*pater is est quem nuptiae demonstrant*).

De verwijzingsregels voor dit vaderschapsvermoeden en de betwisting ervan zijn dezelfde als die voor de moederlijke afstamming binnen het huwelijk. Bij gelijke nationaliteit van de echtgenoten is dat de *lex patriae communis*⁵; bij verschillende nationaliteit zijn er twee stellingen, nl. de (klassieke) wet van de man of de (meer moderne) wet van het actueel gemeenschappelijk domicilie (of verblijfplaats) van de echtgenoten⁶.

In de meerderheid van de recente uitspraken – die zo goed als alle de betwisting van het vaderschap betreffen –

¹ LENAERTS, K., «Afstamming (I.P.R.)», in CASMAN, H. e.a., *Commentaar Personenrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1989-90, nr. 7; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *Internationaal privaatrecht*, A.P.R., Brussel, Story-Scientia, 1989, nr. 513; WATTÉ, N., en VAN GHYSEL, A.C., «La loi applicable à l'établissement de la filiation biologique», *Rev. Trim.Dr.Fam.*, 1990, 299, nr. 15.

² Artikel 312, § 2, B.W.

³ Artikel 8, § 1, 1°, van de Nationaliteitswet voor wat België aangaat. Voor andere landen moet de wet van dat land worden toegepast (artikel 1 van het Haags Verdrag van 12 april 1930 nopens zekere vragen betreffende de wetsconflicten inzake nationaliteit).

⁴ VANDER ELST, R., «Droit international privé», *Rep.Not.*, vol. XIV, Brussel, Larcier, 1977, nr. 18.3.

⁵ ERAUW, J., *Beginselen van internationaal privaatrecht*, Gent, Story-Scientia, 1985, 180; VAN HECKE, G., en LENAERTS, K., o.c., 239. Zie bijvoorbeeld Rb. Luik, 9 december 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 228.

⁶ Rb. Luik, 24 december 1976, *Jur.Liège*, 1977-78, 284.

wordt nog steeds gekozen voor de wet van de man ⁷. Heel uitzonderlijk is al eens toepassing gemaakt van de wet van het (actueel) huwelijksdomicilie ⁸.

De toepasselijke wet beheerst alle modaliteiten van het vaderschapsvermoeden (vooral de vraag of het kind geboren dan wel verwekt moet zijn tijdens het huwelijk opdat het vermoeden kan spelen) en van de vordering tot betwisting van het vaderschap (wie kan de vordering instellen ⁹, binnen welke termijn ¹⁰, wat moet worden bewezen en welke bewijsmiddelen daartoe worden aangewend ¹¹).

Voor de voorwaarden waaronder de biologische vader kan overgaan tot de erkenning van een overspelig kind a matre waardoor meteen ook het vaderschapsvermoeden wordt weerlegd (de situatie van art. 320 B.W.) wordt aangeknoopt bij de nationale wet van het kind ¹². Men leunt voor de omkering van het vaderschapsvermoeden via de erkenning van een overspelig kind a matre, dus eerder aan tegen de verwijzingsregel inzake erkenning dan tegen die inzake betwisting van het vaderschap. Wanneer de aangewezen wet geen rechterlijke machtiging eist voor dergelijke erkenningen (zoals ons art. 320 B.W. dat wél eist), hoeft die ook voor in België voltrokken erkenningen niet te worden gegeven ¹³.

III. De erkenning en de betwisting van de erkenning

A. Grondvoorwaarden

7. De vraag die we hier behandelen, betreft de op de in België vrijwillig gedane erkenning *toepasselijke wet*. Deze wet zal een antwoord moeten geven op de vraag of het creëren van een afstammingsband via een vrijwillige erkenning mogelijk is en welke inhoudelijke voorwaarden daartoe dienen te worden vervuld. Voorbeelden van dergelijke inhoudelijke voorwaarden zijn: toestemming van de ouder t.a.v. wie de afstamming reeds vaststaat, en de persoonlijke toestemming van het kind. Wij menen ook de wilsgebreken inzake die toestemmingen tot dezelfde verwijzingscategorie te mogen rekenen. Dezelfde verwijzingsregels gelden ook voor de betwisting van de erkenning. De termijnen waarbinnen de vordering kan worden ingesteld, en de personen bevoegd om de erkenning te betwisten: al deze punten moeten worden onderzocht in de aangewezen wet.

8. *Gemeenschappelijke nationaliteit*. – In geval van gemeenschappelijke nationaliteit van erkenner en kind is de

toepasselijke wet hun gemeenschappelijke nationale wet. Dit volgt traditioneel uit art. 3, derde lid, B.W. ¹⁴.

9. *Verschillende nationaliteit*. – Problemen ontstaan wanneer de partijen een verschillende nationaliteit hebben. Diverse oplossingen zijn voorgesteld in rechtspraak en rechtsleer.

Voor de nationale wet van de erkennende *ouder* werd geopteerd in een aantal oudere uitspraken ¹⁵. Het nadeel van een dergelijke aanknoping is de mogelijke incoherentie. Naargelang het gaat om de moederlijke of de vaderlijke afstamming en in de veronderstelling dat de vader en de moeder een verschillende nationaliteit hebben, zou een verschillende wet toepasselijk zijn op de afstamming van één persoon.

10. In de meer recente beslissingen wordt aangeknoopt bij de nationale wet van het *kind*. Het zwaartepunt van de erkenning ligt bij het kind zelf. De erkenning gebeurt immers in zijn belang.

De interpretatie van het «belang van het kind» is echter omstreden ¹⁶. Enige tijd geleden bestond de tendens om dit «belang» concreet te interpreteren. Tussen de wet van de erkenner en de wet van het kind wordt – volgens deze visie – de wet gekozen die de ruimste erkenningsmogelijkheden biedt. Deze «favor negotii» leidt tot de toepassing van een facultatieve verwijzingsregel: er wordt naar keuze aangeknoopt hetzij bij de wet van het kind, hetzij bij de wet van de erkenner ¹⁷.

Als voorbeeld halen we een vonnis van de Rechtbank te Brugge van 27 januari 1986 aan ¹⁸. Een Italiaanse man wilde een Belgisch overspelig kind erkennen. De erkenning mocht, volgens de rechtbank, gebeuren overeenkomstig de Italiaanse wet (van de man) of de Belgische wet (van het kind). Aangezien de Belgische wet de erkenning van de overspelige afstamming toen nog niet toeliet, werd voor de meer erkenningsgezinde, Italiaanse wet geopteerd.

11. Aan de toepassing van de facultatieve verwijzingsregel zijn een aantal nadelen verbonden.

– Als voor de erkenning de keuze wordt geboden tussen de twee wetten, zal degene die deze erkenning wil betwisten de voorwaarden van die beide wetten in acht moeten nemen.

¹⁴ Voor de vluchtelingen en apatriden wordt bij de domicilie- of verblijfplaatswet aangeknoopt. De Verdragen van Genève van 28 juli 1951 (ERAUW, J., *Bronnen van internationaal privaatrecht*, Antwerpen, Maklu, 1991, 12 – artikel 12 van het verdrag) en New York van 28 september 1954 (ERAUW, J., *Bronnen*, 15 – artikel 15 van het verdrag) vormen de grondslag van deze subsidiaire verwijzingsregel.

¹⁵ Voor de uitspraken, zie de vindplaatsen bij ERAUW, J., *o.c.*, 185; ERAUW, J. en DE FOER, L., «Overzicht van rechtspraak – I.P.R.: Afstamming», *T.P.R.*, 1984, 1397, nr. 107; VAN HECKE, G., en LENAERTS, K., *o.c.*, 242, nr. 520.

¹⁶ DE FOER, L., *o.c.*, nr. 107; Rb. Brussel, 28 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 340; LENAERTS, K., *o.c.*, nr. 18; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, nr. 521.

¹⁷ De facultatieve aanknoping vinden we ook terug in de Franse wet (art. 311-16 - 18 c.c.) en in de nog niet in werking zijnde Verdragen van Rome van 10 september 1970 betreffende de wettiging door het huwelijk en München van 5 september 1980 betreffende de vrijwillige erkenning van kinderen geboren buiten het huwelijk. Voor de teksten: zie ERAUW, J., *Bronnen*, 46 en 47.

¹⁸ Rb. Brugge, 27 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, 878, met noot DE FOER, L.

⁷ Rb. Brussel, 13 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 146 (met renvoi naar Belgisch recht); Rb. Doornik, 21 maart 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 716; Rb. Brussel, 30 april 1990, *T. Vreemd.*, 1990, 25.

⁸ Rb. Luik, 24 december 1976, *Jur. Liège*, 1977-78, 284.

⁹ Rb. Brussel, 30 april 1990, *T. Vreemd.*, 1990, 25: aangezien de toepasselijke Marokkaanse wet niet uitdrukkelijk bepaalt dat de echtgenote de vordering kan instellen maar het ook niet uitdrukkelijk uitsluit, werd onder toewijzing naar onze afstammingswet, de betwisting door de echtgenote toegelaten.

¹⁰ Brussel, 6 oktober 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 481; Rb. Luik, 9 december 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 228.

¹¹ Rb. Luik, 9 december 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 228.

¹² Luik, 20 december 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 454.

¹³ Rb. Luik, 21 oktober 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 132.

De keerzijde van de facultatieve verwijzingsregel bij de goedkeuring van de afstammingsband is de negatieve wetencumulatie bij de afkeuring ervan en dus op de vordering om deze afstammingsrelatie te betwisten¹⁹.

– Op het vlak van de afstammingsgevolgen rijst een zelfde probleem. De gevolgen van de erkenning worden in principe beheerst door de wet die de afstammingsband tot stand heeft gebracht²⁰. Welke wet zal de gevolgen beheersen indien twee wetten betrokken waren bij de totstandkoming van de erkenning?

Het Hof van Cassatie verwierp uitdrukkelijk de facultatieve verwijzingsregel. In zijn arrest van 24 maart 1960 zegt het duidelijk dat «de rechter de persoonlijke wet van het natuurlijk kind moet toepassen, niet omdat, in casu, deze wet voor het belang van het natuurlijk kind meer of minder gunstig is, doch omdat uit het oogpunt van het internationaal privaatrecht, deze wet normaal de enige bevoegde is voor het bepalen van wat door het belang van het natuurlijk kind gevergd wordt»²¹. Onder voorbehoud van de internationale openbare orde beheerst de nationale wet van het kind derhalve de grondvoorwaarden van de erkenning, ongeacht of die wet de erkenning al dan niet gunstig gezind is.

De vraag rijst in hoeverre de beginselen van dat arrest worden gevolgd en in hoeverre daarmee een einde wordt gemaakt aan de rechtsonzekerheid op het collisierechtelijk vlak. Daartoe onderzochten we de rechtspraak van de laatste jaren. Hieruit blijkt een veralgemeende toepassing van het personele recht van het kind wat de grondvoorwaarden van de erkenning en de betwisting van de erkenning betreft. Zowel de lagere als de hogere rechtscollages nemen deze houding aan²². De rechtspraak blijft hiermee in lijn met het principearrest van 1960.

De huidige rechtsleer sluit zich volledig aan bij deze tendens. Door Vander Elst wordt deze stelling als volgt verwoord: «La jurisprudence majoritaire s'est finalement ralliée à l'application de la loi du statut personnel de l'enfant. Cette solution a l'avantage de l'unité de la loi applicable à la filiation naturelle: elle a l'appui de la doctrine»²³.

¹⁹ ERAUW, J., «De betwisting van een natuurlijke afstamming t.o.v. een Algerijnse man», *T. Vreemd.*, 1984, 137; LENAERTS, K., *o.c.*, nr. 19.

²⁰ DE FOER, L., noot onder Rb. Brugge, 27 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, 883, en ERAUW, J., *Beginselen*, 188. Anders: VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, 262, nr. 546.

²¹ Cass., 24 maart 1960, *Pas.*, 1960, I, 860, *Arr.Cass.*, 1960, 689.

²² Brussel, 30 juni 1981, *J.T.*, 1981, 723; Luik, 20 december 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 454; Bergen, 11 januari 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1989, 248; Rb. Brussel, 22 september 1980, *J.T.*, 1981, 80; Rb. Antwerpen, 2 november 1983, *T.Vreemd.*, 1984, 154; Rb. Charleroi, 20 februari 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, 343; Rb. Brussel, 13 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 261; Rb. Brussel, 28 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 340; Rb. Luik, 21 oktober 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 132; Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev.Trim.Dr.Fam.*, 1990, 263; Rb. Charleroi, 12 januari 1990, *J.T.*, 1990, 662.

²³ VANDER ELST, R., *o.c.*, 71, nr. 19.1. In dezelfde zin: HEYVAERT, A., «Het gelijkheidsbeginsel in het Belgisch internationaal huwelijks-, echtscheidings-, en afstammingsrecht», *R.W.*, 1991-92, 1199, nr. 18; LENAERTS, K., *o.c.*, nrs. 19 en 20; LIENARD-LIGNY, M., «Quelques problèmes posés par la reconnaissance de paternité en droit international privé», noot onder Cass., 21 mei 1987, *Ann.dr. Liège*, 1988, 20; VAN HECKE en LENAERTS, *o.c.*, nr. 523; WATTÉ, N., noot onder Brussel, 30 juni 1981, *J.T.*, 1981, 724.

12. Aan de aanknopng bij de *lex patriae* van het kind zijn een aantal nadelen verbonden. Deze zijn onvermijdelijk gezien de wisselwerking tussen de afstamming en de nationaliteitsverkrijging. De nationaliteit wordt immers in de meeste gevallen iure sanguinis verkregen. De nadelen zijn de volgende:

– Het is niet ondenkbaar dat we worden geconfronteerd met een geval van dubbele nationaliteit, wat de zoektocht naar de toepasselijke wet kan compliceren. Indien het kind de dubbele nationaliteit van zijn vader en zijn moeder heeft, ontstaat een positief nationaliteitsconflict. Indien één van die nationaliteiten die van het forum is, zal de rechter deze wet toepassen²⁴. Is dat niet het geval, dan moet worden gezocht naar de effectieve nationaliteit. Daarbij wordt gekeken naar de gewone en voornaamste verblijfplaats of naar het land waarmee het kind de nauwste binding heeft²⁵.

– Bij toepassing van de nationale wet van het kind ontstaat dikwijls een cirkelredenering doordat enerzijds de nationale wet beslist over de afstammingsband, maar anderzijds de afstamming al moet vaststaan om de nationaliteit te doen overgaan²⁶. Dat is vooral van praktisch belang bij de betwisting van de erkenning en het onderzoek naar het ouderschap. De cirkel kan op twee wijzen worden doorbroken. Een eerste oplossing bestaat erin de wet te nemen van de nationaliteit die het kind op het ogenblik van de vordering bezit. Volgens een tweede mogelijkheid wordt geopend voor het recht van de nationaliteit dat het kind zou krijgen als de vordering slaagt. Deze laatste oplossing is echter onzeker. Men werkt immers met het «toekomstig» nationaal recht van het kind dat misschien nooit het zijne zal worden als de vordering mislukt²⁷. Een dergelijke oplossing kan trouwens moeilijk worden toegepast wanneer de nationaliteitswet op grond waarvan het kind zijn nieuwe nationaliteit krijgt, het non-retroactiviteitsprincipe huldigt en het kind dus pas vanaf de totstandkoming van de afstammingsband de nationaliteit krijgt. Om deze redenen lijkt het ons verkieslijk de nationale wet van het kind op het ogenblik van het instellen van de eis te nemen.

De vaststelling van de afstamming onder de vroegere nationale wet blijft immers een verkregen recht van het kind dat definitief deel uitmaakt van zijn staat. Het enige nadeel van deze opvatting is dat men werkt met het recht gebaseerd op een nationaliteit die het kind misschien maar korte tijd zal hebben. Dit geeft aanleiding tot het zgn. «conflict mobile». Hieronder verstaan we de situatie die ontstaat indien het element waarop de verwijzingsregel steunt, i.c. de nationaliteit, een wijziging ondergaat²⁸. Dit is bv. het geval indien het kind een andere nationaliteit krijgt ten gevolge van een

²⁴ Rb. Aarlen, 21 februari 1992, *J.T.*, 1992, 661.

²⁵ Artikel 5 van het Verdrag van Den Haag van 12 april 1930 nopens zekere vragen betreffende de wetsconflicten inzake nationaliteit, in ERAUW, J., *Bronnen*, 481; Brussel, 30 juni 1981, *J.T.*, 1981, 723.

²⁶ Rb. Charleroi, 20 februari 1986, *Rev.Rég.Dr.*, 1986, 343. Zie ook de circulaire van 4 maart 1982, *B.S.*, 17 maart 1982.

²⁷ LENAERTS, K., *o.c.*, nr. 24; WATTÉ, N., en VAN GHYSEL, A.C., *o.c.*, 311, nr. 43.45; Brussel, 30 juni 1981, *J.T.*, 1981, 723, met noot WATTÉ, N.

²⁸ ERAUW, J., *Beginselen*, 102; LIENARD-LIGNY, M., *o.c.*, nr. 3.

erkenning of het slagen van een afstammingsvordering²⁹. Om een dergelijk conflict op te lossen knopen we de problemen i.v.m. het personeel statuut aan bij de wet van de nieuw verkregen nationaliteit.

B. Vormvoorwaarden

13. Wat de vorm van de erkenningsakte betreft, geldt een facultatieve verwijzingsregel. De erkenning moet qua vorm ofwel voldoen aan het recht van de plaats van de handeling (*lex loci actus*) ofwel aan het recht dat de grondvoorwaarden beheerst (*lex causae*)³⁰.

a. Vreemdelingen kunnen bijgevolg in België erkennen volgens onze vormvereisten. Overeenkomstig art. 327 B.W. is een authentieke akte³¹ van de ambtenaar van de burgerlijke stand of de notaris vereist. De erkenningsakte is een plechtige akte. De ambtenaar van de burgerlijke stand kan de erkenning opnemen in de geboorteakte of in een afzonderlijke akte. De notaris kan de erkenning opnemen in een afzonderlijke akte of in een huwelijkscontract, doch steeds in minuut. De erkenning bij testament is voortaan uitgesloten. Deze uitzondering is, bij wijze van overgangsmaatregel, niet van toepassing op authentieke testamente verleden vóór de inwerkingtreding van de wet van 31 maart 1987³². Ook de rechter kan van een erkenning gedaan tijdens een geding akte nemen³³.

Moet de openbare ambtenaar die van een erkenning van een vreemdeling akte neemt, rekening houden met de bepalingen van art. 328 B.W. (de erkenning kan gebeuren door een onbekwame en ten gunste van een verwekt kind) en art. 319 B.W. (toestemmingen en kennisgevingen)? Wij menen van niet. Dergelijke bepalingen houden verband met de eigenlijke erkenningsvoorwaarden, niet met de vorm- en procedureregelen³⁴.

De *lex magistratus*, d.i. de wet van de openbare ambtenaar die van de erkenning akte neemt, legt dwingend op welke vermeldingen in de akte moeten worden opgenomen en in welke taal de akte moet worden opgesteld. Zo zal de wet die de organisatie en de werking van de burgerlijke stand in België regelt, bepalen welke vorm- en taalvereisten de ambtenaar van de burgerlijke stand in acht moet nemen³⁵.

²⁹ Het Belgisch Nationaliteitswetboek heeft dergelijke situatie voorzien. Artikel 9 behandelt het geval waarbij de afstamming t.o.v. een ouder die de Belgische nationaliteit liet overgaan niet langer blijkt vast te liggen. Indien het kind nog geen 18 jaar is, gaat de Belgische nationaliteit retroactief teniet. De verkregen rechten blijven echter behouden en de handelingen verricht volgens het oorspronkelijk personeel statuut blijven geldig.

³⁰ Rb. Brussel, 30 juni 1986, *T.B.B.R.*, 1988, 148; Rb. Antwerpen, 6 mei 1992, 275.

³¹ RENS, J.L., «Vaststelling en betwisting van afstamming», *T.Not.*, 1987, 365 e.v.; RIGAUX, F., «Acte», *Répertoire Dalloz de droit international*, I, Parijs, 1968, 25-26, 77-84; VANDER ELST, R., o.c., nr. 19.4.

³² Artikel 117 van de wet van 31 maart 1987.

³³ Rb. Bergen, 21 november 1984, *Rev. Trim.Dr.Fam.*, 1985, 118.

³⁴ Niets belet echter dat een toestemming, vereist door een buitenlandse wet wordt opgenomen door een Belgische ambtenaar in een afzonderlijke akte (zie verder onder IX, «Bevoegdheid»).

³⁵ PINTENS, W., «De naam van buitenlanders in de akten van de burgerlijke stand», in *Actuele problemen van burgerlijke stand*, Antwerpen, Maklu, 1979, 42.

De notaris moet rekening houden met de organieke wet van 12 ventôse jaar XI op het notarisambt³⁶.

b. Belgen in het buitenland kunnen steeds erkennen volgens de Belgische vormvereisten indien zij daarvoor een beroep doen op de Belgische diplomatieke en consulaire agenten met bevoegdheid in notariële zaken en op het vlak van de burgerlijke stand. In de wetten van 10 juli 1931 (art. 5, 5°) en 12 juli 1931 (art. 6)³⁷ werd hun de bevoegdheid gegeven om van de erkenning door onderdanen van de zendstaat akte te nemen ongeacht de leeftijd en de nationaliteit van het kind. Een Belgische onderdaan kan dus een kind erkennen voor de Belgische diplomatieke autoriteiten in het buitenland, zelfs al heeft het kind een vreemde nationaliteit en is vreemd recht toepasselijk. Bilaterale verdragen bevestigen deze bevoegdheid.

Belgen in het buitenland kunnen eveneens erkennen volgens de lokale vorm.

14.c. Een aantal landen, waaronder België, zijn gebonden door het Verdrag van Rome van 14 september 1961 betreffende de uitbreiding van de bevoegdheid van de autoriteiten belast met de registratie van onwettige kinderen³⁸. Overeenkomstig art. 4 van dit verdrag moeten de erkenningen gedaan worden voor de ambtenaar van de burgerlijke stand of de bevoegde autoriteit, in de authentieke vorm van dat land. Ze hebben dezelfde kracht als wanneer ze afgelegd zouden zijn in het land van de erkenner.

15. I.v.m. de erkenningen bij testament moet hier een probleem worden gesignaleerd.

In art. 327 B.W. is bepaald dat de erkenning niet kan gebeuren bij testament. Deze regel is echter van Belgisch intern recht. Bij gebreke van een IPR-bepaling in onze afstammingswet rijzen bijgevolg vragen, zoals: «Kan een erkenning waarop Belgisch recht toepasselijk is, in het buitenland toch bij testament gebeuren?» «Welke gevolgen moet een Belgische rechter of notaris hechten aan dergelijke testamentaire erkenningen?» Deze vragen waren nog niet aan de orde in de rechtspraak en de rechtsleer. Het toepassingsgebied van art. 327 B.W. moet nader worden onderzocht. Wordt deze bepaling gekwalificeerd als een vormvoorschrift van testamentsrecht of als een materiële bepaling? We onderzoeken beide hypothesen.

Artikel 327 als vormvoorschrift. – Op grond van de «locus regit actum»-regel zou men aan het verbod van art. 327 B.W. kunnen ontsnappen door een buitenlands testament te maken en daarin de verklaring van erkenning op te nemen. Gellet op de heersende «favor testamenti» zou de testamentaire erkenning bijna altijd geldig zijn. Heeft de wetgever een dergelijke situatie voorzien? Men wilde immers verhinderen dat een erkenning geen uitwerking zou krijgen na het overlijden van de testator³⁹. Deze rechtsnorm kan zijn doel missen als we hem internationaalprivaatrechtelijk als vormvoor-

³⁶ De ambtenaar van de burgerlijke stand zal de naam, voornamen, woonplaats, plaats en datum van geboorte van alle betrokkenen moeten vermelden (art. 62, 1°, B.W.). De notaris moet daarenboven altijd het beroep van alle verschijners in de akte opnemen. Dit wordt hem opgelegd door art. 12 van de wet van 12 ventôse Jaar XI.

³⁷ ERAUW, J., *Bronnen*, 493 en 494; Rb. Brugge, 27 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, 878.

³⁸ ERAUW, J., *Bronnen*, 44.

³⁹ GERLO, J., o.c., 102, nr. 107.

schrift behandelen. Kan een dergelijke «ratio legis» de kwalificatie van een voorschrift als vormvoorschrift veranderen⁴⁰? De Franse wetgever vermijdt dergelijke situaties. De authentieke Franse vorm wordt opgelegd voor de erkenning gedaan door een Franse onderdaan, zelfs al gebeurt die in het buitenland. De erkenning bij authentiek testament is er toegelaten⁴¹.

Art. 327 als substantieel vereiste. — Als we het verbod van art. 327 B.W. als een grondvereiste interpreteren, moeten we het onderbrengen in de verwijzingscategorie «afstamming». Het is namelijk niet een inhoudelijke vraag naar de persoonlijke testeervrijheid.

Wij zouden het niet kwalificeren als een bijzondere onbekwaamheid in de persoon van de testator te beoordelen onder zijn *lex patriae*. Het lijkt ons weinig zinvol op het verbod van testamentaire erkenning de *lex patriae* van de erkenner toe te passen terwijl de afstammingsband wordt beheerst door de *lex patriae* van het kind.

Beide stellingen zijn verdedigbaar. De kwalificatie als vormvoorschrift lijkt de meest voor de hand liggende. Omwille van het specifieke beschermingsdoel van de norm verkiezen wij echter het verbod van art. 327 B.W. als substantieel te kwalificeren.

IV. De overspelige afstamming

16. Ten aanzien van de overspelige afstamming zijn de boven beschreven verwijzingsregels toepasselijk. De toelaatbaarheid van de erkenning van een overspelig kind werd herhaaldelijk besproken in het kader van de internationale openbare orde.

Terwijl de vaststelling van de overspelige afstamming aanvankelijk als storend werd ervaren, verzet de internationale openbare orde zich niet langer tegen de erkenning van overspelige kinderen⁴².

Sedert de wet van 1987 wordt de overspelige afstamming hier volkomen gelijkgesteld met de wettige. Wij gaan nu integendeel een vreemde wetgeving⁴³ die deze afstammingsband niet toelaat, weren op grond van dezelfde openbare-ordeexceptie en de afstamming met toepassing van Belgisch recht wel vaststellen. Het opleggen van strengere voorwaarden voor de vaststelling van de overspelige afstamming door andere rechtsstelsels is op zich echter niet strijdig met onze internationale openbare orde.

17. Bij de erkenning van overspelige kinderen rijzen wel een aantal kwalificatieproblemen.

⁴⁰ Vergelijk VAN CAMPENHOUT, L., «Het toepassingsgebied van artikel 1389 B.W.», *Jura Falc.*, 1978, 322.

⁴¹ RIGAUX, F., «Acte», *Rép. Dalloz de droit international*, I, Parijs, 1968, 25-26, 77-84.

⁴² Cass., 27 februari 1986, *R.W.*, 1986-87, 1388, *J.T.*, 1987, 52, met noot WATTÉ, N.; Rb. Brussel, 28 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 340; Rb. Aarlen, 21 februari 1992, *J.T.*, 1992, 661; VANDER ELST, R., *o.c.*, nr. 118.2.

⁴³ Voorbeeld: de Turkse wet (art. 292 B.W.) in BERGMANN/FERID, *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, Verlag für Standesamtswesen, Frankfurt am Main, v° Turkije (losbladig). Zie Rb. Brussel, 28 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 340; Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1990, 263; Rb. Aarlen, 21 februari 1992, *J.T.*, 1992, 661; Rb. Antwerpen, 6 mei 1992, *T. Vreemd.*, 1992, 275.

De wet van 31 maart 1987 heeft immers een aantal beschermingsmaatregelen ingebouwd t.o.v. de echtgenoot van de overspelige ouder.

Drie gevallen zijn te onderscheiden:

a. Indien de moeder gehuwd is en een kind erkent dat tijdens het huwelijk is geboren, moet de erkenning worden meegedeeld aan haar echtgenoot (art. 313, § 3, B.W.).

b. Wanneer de vader gehuwd is en een kind erkent dat is verwekt bij een andere vrouw dan zijn echtgenote, moet de akte ter homologatie worden voorgelegd aan de rechtbank van eerste aanleg. De echtgenote wordt dan in het geding betrokken (art. 319bis B.W.).

c. Een overspelig kind *a matre* kan, in de gevallen bepaald door artikel 320 B.W., worden erkend door een andere man dan de echtgenoot. De machtiging van de rechtbank is daartoe vereist.

Hoe zijn die beschermingsmaatregelen te kwalificeren? Het gaat duidelijk niet om procedureregelen, maar om grondvoorwaarden, opgelegd door de Belgische wet. De ratio van de homologatie en machtiging — het onderzoek naar de biologische werkelijkheid bevorderen — verklaart deze kwalificatie⁴⁴.

De ambtenaar van de burgerlijke stand of de notaris zullen hiermee rekening moeten houden. Zo moet de erkeningsakte van een Spaans overspelig kind niet worden opgemaakt «onder de voorwaarden van latere homologatie door de rechtbank»⁴⁵.

Aangezien de Italiaanse wet geen machtiging vereist, volstaat de loutere verklaring door de vader om in België een Italiaans overspelig kind *a matre* te erkennen. Art. 320 B.W. is bijgevolg niet van toepassing⁴⁶. Omgekeerd zou dus een erkenning die is onderworpen aan de Belgische wet, maar die voor een buitenlandse locatie gebeurt, aan deze substantiële vereisten moeten voldoen.

Een tweede kwalificatieprobleem betreft de burgerlijke sancties die sommige rechtsstelsels nog opleggen aan de overspelige ouder of het overspelig kind. In ons Belgisch Burgerlijk Wetboek zijn er zo drie sancties terug te vinden.

a. Het kind dat tijdens het huwelijk wordt verwekt door een andere persoon dan de echtgenoot, mag niet in de echtelijke woonplaats worden opgevoed behalve met de toestemming van de mede-echtgenoot (art. 344bis B.W.).

b. Het overspelig kind kan *niet* om de omzetting van het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot verzoeken (art. 745quater B.W.). Overeenkomstig art. 837 B.W. kan het zelfs van de verdeling in natura van een nalatenschap worden uitgesloten, tenzij het in de gemeenschappelijke verblijfplaats werd opgevoed.

c. Art. 344ter B.W. voorziet in een aantal sancties t.o.v. de overspelige echtgenoot. Zo verliest de overspelige ouder alle voordelen die de andere echtgenoot bij huwelijkscontract heeft toegestaan in het vooruitzicht van de verdeling van het gemeenschappelijk vermogen, evenals de schenkin-

⁴⁴ GERLO, J., «Afstamming langs vaderszijde en moederszijde», in BAETEMAN, G., (red.), *Afstamming en adoptie*, Brussel, Story-Scientia, 1987, 93, nr. 96.

⁴⁵ Rb. Brussel, 28 juni 1989, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1990, 263.

⁴⁶ Bergen, 16 april 1986, *J.T.*, 1987, 386; Rb. Luik, 21 oktober 1988, *J.L.M.B.*, 1989, 132.

gen erin vervat, tenzij de echtgenoot bij notariële akte verklaart deze bepalingen toch te handhaven.

De vraag wanneer dergelijke sancties ontstaan valt niet onder de aanknopingscategorie «afstamming». Er moet respectievelijk worden aangeknoopt bij de verwijzingsregel toepasselijk op de «afstammingsgevolgen», het erfrecht en het huwelijksvermogensrecht.

V. De bloedschennige afstamming

18. De in bloedschande verwekte kinderen blijven in België onerkenbaar. Overeenkomstig art. 313 B.W. is de erkenning niet ontvankelijk indien tussen de vader en de moeder een huwelijksbeletsel blijkt te bestaan waarvan de Koning geen ontheffing kan verlenen.

Dit verbod bestaat eveneens in Nederland, Frankrijk, Luxemburg, Turkije. In Italië bestaat een principieel verbod dat kan worden opgeheven bij gerechtelijke machtiging in het belang van het kind. In Zwitserland is de erkenning van een bloedschennig kind volkomen wettig⁴⁷.

De vraag rijst of wij met dergelijke wetgevingen rekening houden. Druist dit niet in tegen onze internationale openbare orde? Het antwoord hierop dient te worden genuanceerd naargelang we te maken hebben met een rechtssituatie die hier of in het buitenland is ontstaan. De openbare ordeexceptie wordt immers met een zekere relativiteit toegepast. Naarmate onze rechtsorde meer of minder betrokken is bij de rechtsverhouding wordt de greep van de exceptie meer of minder streng⁴⁸.

– Zo kan de erkenning van een bloedschennig kind hier niet geregistreerd worden.

– Verschillend van de eigenlijke vaststelling van de bloedschennige afstamming in België is de toekenning van gevolgen in België aan een in het buitenland geldig gedane bloedschennige erkenning. Wij denken hierbij aan het recht op woonplaats, onderhoud, maar vooral aan het erfrecht.

Moet een Belgische notaris gevolg geven aan de erfrechtelijke roeping van een naar buitenlands recht geldig erkend bloedschennig kind?

Wij denken van wel. Indien de afstamming volgens het personeel statuut van het kind geldig kon worden vastgesteld, zullen wij er hier ook gevolgen aan hechten. De vraag wie bloedschennig kind is, wordt niet beantwoord door de lex successiois, maar wordt als voorvraag zelfstandig aangeknoopt bij de wet toepasselijk inzake het personeel statuut⁴⁹.

Bij gebrek aan rechtspraak in deze materie baseren wij ons op de analoge problematiek van polygame huwelijken in België. Niettegenstaande een polygaam huwelijk niet kan worden gesloten in België, worden hier toch vermogensrechtelijke gevolgen gehecht aan het in het buitenland geldig tot stand gekomen polygaam huwelijk. Dat zijn vooral het erfrecht van de langstlevende echtgenoot, alimentatie, schade-

vergoedingen en de wettigheid van de afstamming van de kinderen⁵⁰.

VI. De gerechtelijke vaststelling van het ouderschap

19. Gelet op het in vele rechtsstelsels geldende principe «mater semper certa est», zal de gerechtelijke vaststelling van het moederschap zelden voorkomen. De moederlijke afstamming is immers bepaald in de geboorteakte van het kind. Het vaderschap kan veel vaker het voorwerp van rechtsvragen worden.

Tot het onderzoek naar het ouderschap behoren: de insteltermijnen, de toelaatbare bewijsmiddelen (bv. het bloedonderzoek), de vraag door en tegen wie de vordering kan worden ingesteld, alsmede wie in de procedure moet worden betrokken. De verwijzingsregel moet heel die categorie beheersen.

Omtrent de toe te passen verwijzingsregel bestaat unanimité⁵¹. Bij gelijke nationaliteit wordt de gemeenschappelijke nationale wet toegepast. Indien de nationaliteit van het kind en de ouder verschillen, wordt sinds het cassatiearrest van 20 maart 1941 de nationale wet van het kind toegepast. Het Hof oordeelde dat de belangen van het kind veilig moesten worden gesteld. Zoals boven werd gezegd, met aanhaling van het cassatiearrest van 1960, is die beveiliging het best verzekerd door de wetten van het vaderland van de betrokkene.

De eigenlijke procesvoering, waaronder ook valt de wijze waarop de bewijsmiddelen voor de rechter worden aangebracht, wordt door de lex fori beheerst.

VII. De wettiging door het huwelijk

20. Door de wet van 1987 is in België de wettiging van buitenhuwelijkse kinderen door het huwelijk van hun ouders afgeschaft. Dit belet niet dat vreemde rechtsstelsels deze figuur nog kunnen kennen⁵².

21. Het is dus niet ondenkbaar dat een Belgische rechter of ambtenaar van de burgerlijke stand wordt geconfronteerd met het verzoek om hier te lande overeenkomstig vreemd recht een wettiging te laten vaststellen.

⁵⁰ ERAUW, J., *Beginselen*, 118; JACOBS, H., «De ergerechtigheid en de aard van de erfrechten van de langstlevende echtgenote in het internationaal privaatrecht», *T.Not.*, 1991, 51; RIGAUX, F., *Droit international privé*, I, Brussel, Larcier, 1987, 352; VANDER ELST, R., *o.c.*, nr. 120.2; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, nr. 332; Fr. Cass., 3 januari 1980, *Rev.Not.B.*, 1981, 514; Luik, 30 april 1970, *R.C.J.B.*, 1971, 5, met noot VAN HECKE, G.; Rb. Luik, 26 juni 1975, *Jur. Liège*, 1975-76, 163.

⁵¹ ERAUW, J., *Beginselen*, p. 185; LENAERTS, F., *o.c.*, nr. 22; Bergen, 25 juni 1991, *J.T.*, 1991, nr. 5609.

⁵² Dit is onder meer het geval in Frankrijk waar op grond van art. 331-1 Code civil een kind kan worden gewettigd ter gelegenheid van het huwelijk van zijn ouders of door een rechterlijke uitspraak na de totstandkoming (of zelfs ontbinding) van het huwelijk. Ook in Turkije bestaat de wettiging. De ouders kunnen ter gelegenheid van het huwelijk of onmiddellijk daarna een verklaring van erkenning afleggen voor de burgerlijke stand van hun woonplaats of van de plaats van huwelijksluiting. Indien het huwelijk niet kon doorgaan wegens o.a. het overlijden van één der ouders kan de rechter op grond van artikel 247 van het Turkse B.W. het kind toch nog wettig verklaren.

⁴⁷ GERLO, J., *o.c.*, 99, nr. 103.

⁴⁸ ERAUW, J., *Beginselen*, 118; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, 82, nr. 135.

⁴⁹ VERWILGHEN, M., «De wetten toepasselijk inzake internationale nalatenschappen», in *Ik erf in het buitenland*, Kon. Fed. Belg. Not., Hasselt, 1984, nr. 74 en 75.

De vraag naar de geldigheid van de wettiging kan eveneens worden opgeworpen als voorvraag bij de afwikkeling van een nalatenschap. Wegens de permeabiliteit van onze rechtsorde t.a.v. buitenlandse rechtsinstellingen menen wij gevolgen te moeten hechten aan de wettiging conform vreemd recht. Binnen de perken van zijn bevoegdheid en van de toepasselijke wetten zal de Belgische ambtsdrager de wettiging moeten registreren. Het vreemde recht mag echter niet strijdig zijn met onze internationale openbare orde. En dat zou het geval zijn bij onderscheid van behandeling van kinderen volgens hun afstamming⁵³.

22. Over de op de wettiging door het huwelijk toepasselijke wet bestaat geen eensgezindheid. Zo werden reeds de nationale wet van de vader, van het kind⁵⁴ en van het huwelijksdomicilie van de ouders toegepast. In de lijn van de boven aangehaalde argumenten verkiezen wij aan te knopen bij de wet van het kind.

VIII. Vordering tegen de vermoedelijke vader

23. Verschillende rechtsstelsels waaronder ook het Belgische⁵⁵ kennen de rechtsfiguur van de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader. Deze vordering biedt de moeder de mogelijkheid om namens het kind alimentatie te vorderen van de man – of de mannen – die met haar betrekkingen hadden tijdens de wettelijke periode van conceptie (de zgn. «vermoedelijke vader»). Kenmerkend voor deze rechtsvordering is dat ze ertoe strekt de vermoedelijke vader een alimentatie te doen betalen voor een kind, zonder dat een afstammingsrelatie met dat kind wordt vastgesteld. In Duitsland spreekt men dan ook wel eens van «Zahlvaterschaft».

24. Het Verdrag van Den Haag van 24 oktober 1956⁵⁶ is van toepassing op de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader⁵⁷.

Overeenkomstig artikel 1, eerste lid, van dat verdrag, beheerst de wet van de gewone verblijfplaats van het kind de namens dat kind ingestelde onderhoudsvordering.

In afwijking van deze hoofdregel, passen Belgische rechters bij wie een onderhoudsvordering aanhangig is, Belgisch recht toe wanneer kind en vermoedelijke vader Belg zijn en de vermoedelijke vader zijn gewone verblijfplaats heeft in België⁵⁸.

Het verdrag is echter slechts van toepassing wanneer het kind zijn gewone verblijfplaats heeft in een van de lidstaten bij het verdrag (art. 6)⁵⁹. Wanneer dat niet het geval is, geldt het gemene recht.

⁵³ DE FOER, L., noot onder Rb. Brugge, 27 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, p. 884, nr. 13; LENAERTS, K., *o.c.*, nr. 27.

⁵⁴ Rb. Brussel, 28 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 340.

⁵⁵ Zie de artikelen 336 tot en met 341 B.W.

⁵⁶ Voor de tekst van het verdrag: ERAUW, J., *Bronnen*, 61.

⁵⁷ Er is nog geen rechtspraak die dat bevestigt. Aangezien het verdrag geen onderscheid maakt door welk soort kind de onderhoudsvordering wordt ingesteld, moet het ook de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader beheersen; zie ERAUW, J. en DE FOER, L., *o.c.*, 1409.

⁵⁸ België heeft van deze in artikel 2 van het verdrag bepaalde afwijkingmogelijkheid gebruik gemaakt: zie ERAUW, J., *Bronnen*, 61.

⁵⁹ Voor de opsomming van de gebonden landen, zie eveneens ERAUW, J., *Bronnen*, 61.

Sinds het cassatiearrest van 24 maart 1960 is dat de nationale wet van het kind⁶⁰. In een noot onder dit arrest verantwoordt Rigaux deze keuze door erop te wijzen dat de vordering tegen de vermoedelijke vader wezenlijk een vordering tot vaststelling van afstamming is, maar dan een afstamming met minder verre gaande gevolgen dan een volwaardige afstamming⁶¹. Het is volgens Rigaux dan ook logisch dat dezelfde verwijzingsregel als die voor de gerechtelijke vaststelling van de afstamming wordt gebruikt, nl. de nationale wet van het kind.

Hoewel die verantwoording o.i. betwistbaar is⁶², wordt deze verwijzingsregel trouw door de lagere rechtspraak gevolgd⁶³.

25. Welke rechtsvragen worden door de nationale wet van het kind beheerst?

Allereerst zijn dat vragen i.v.m. de ontvankelijkheidsvoorwaarden voor het instellen van de vordering: wie mag de vordering instellen (alleen de moeder namens het kind of ook andere verwanten of eventueel het OCMW) en binnen welke termijn moet dat gebeuren?

Verder bepaalt de nationale wet van het kind ook *wat* moet worden bewezen door de eiser (het concubinaat, de seksuele betrekkingen...) en welke verweermiddelen de gedaagde man daartegen kan inbrengen (vooral de vraag of de «exceptio plurium» kan worden opgeworpen).

Ten slotte wordt ook de vraag welke bewijsmiddelen mogen worden aangewend, beheerst door de nationale wet van het kind⁶⁴.

In het reeds aangehaalde cassatiearrest van 24 maart 1960, was de vraag aan de orde wat er moet gebeuren wanneer de toepasselijke wet de vordering tegen de vermoedelijke vader niet kent. Het Hof van Beroep te Brussel had de Franse wet, die de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader niet kent maar wel een vordering tot gerechtelijke vaststelling van de afstamming tegen de vermoedelijke vader toelaat, buiten toepassing gelaten.

Het Hof van Cassatie vernietigde dat arrest op grond van de volgende overweging: «Que si, comme le constate l'arrêt dénoncé, le droit français n'admet qu'une action en déclai-

⁶⁰ Cass., 24 maart 1960, *R.C.J.B.*, 1961, 335, met noot RIGAUX, F.

⁶¹ Ze doet immers slechts een onderhoudsplicht voor de vader en huwelijksbeletsels ontstaan. Rigaux spreekt van de vaststelling van een «filiation diminuée»: RIGAUX, F., noot onder Cass., 24 maart 1960, *R.C.J.B.*, 1961, 343.

⁶² O.i. is de vordering tegen de vermoedelijke vader eerder een onderhoudsvordering dan een afstammingsvordering. Vandaar ook ons pleidooi voor de toepasselijkheid van het Haags Verdrag. Het feit dat voor de tenuitvoerlegging in België van buitenlandse vonnissen, door het Hof van Cassatie reeds toepassing werd gemaakt van het Haags Verdrag van 1958 i.v.m. de tenuitvoerlegging van beslissingen inzake onderhoudsgeld voor minderjarigen, sterkt ons in die overtuiging.

⁶³ Gent, 29 juni 1965, *Rev.Dr.Int.Comp.*, 1967, 25; Brussel, 20 juni 1972, *Pas.*, 1973, II, 4; Brussel, 26 oktober 1967, *J.T.*, 1968, 24; Rb. Brussel, 24 juni 1966, *Ann.Not.*, 1966, 193; Rb. Brussel, 5 juni 1967, *Pas.*, 1967, III, 123; Rb. Nijvel, 20 februari 1968, *Rec. Niv.*, 1969, 73; Rb. Charleroi, 5 april 1968, *J.T.*, 1968, 549; Rb. Namen, 10 februari 1969, *Jur.Liège*, 1969-70, 261; Rb. Brussel, 4 april 1970, *Pas.*, 1971, III, 103; Rb. Luik, 13 februari 1976, *Jur. Liège*, 1975-76, 2229.

⁶⁴ Brussel, 26 oktober 1967, *J.T.*, 1968, 25.

ration judiciaire de paternité (Code civil, art. 340), d'ailleurs dans des conditions que le juge du fond déclare plus favorables à l'enfant naturel que celles de la loi belge (Code civil, art. 340a), sans créer en faveur de cet enfant une action alimentaire comme celle que prévoit cette dernière loi (Code civil, art. 340b), cette situation ne heurte pas l'ordre public belge».

Twee regels kunnen daaruit worden afgeleid ⁶⁵.

1) Een wet die weliswaar de vordering tegen de vermoedelijke vader niet kent, maar wel in andere actiemogelijkheden voorziet tegen de man die tijdens de wettelijke periode van conceptie betrekkingen had met de moeder, is niet strijdig met onze internationale openbare orde.

2) Een wet die het kind geen enkele mogelijkheid biedt om zijn verwekker aan te spreken, is wel in strijd met de Belgische internationale openbare orde. Een dergelijke wet moet buiten toepassing worden gelaten. Belgisch recht beheerst dan het geval. Deze oplossing is trouwens in overeenstemming met de vaste rechtspraak inzake de alimentatie in internationale context, die oordeelt dat een buitenlandse wet die niet in een onderhoudsplicht voorziet terwijl de Belgische wet dat wel doet, als strijdig met onze internationale openbare orde buiten toepassing moet worden gelaten ⁶⁶. De plicht om familieleden te onderhouden en daardoor de staat gedeeltelijk te ontlasten, behoort immers tot de essentiële grondslagen van onze maatschappelijke orde. In het licht van deze rechtspraak is het logisch dat ook een wet die niet in een onderhoudsplicht voorziet voor de vermoedelijke vader, buiten toepassing moet worden gelaten. Art. 3 van het voornoemde Haagse verdrag van 1956 bevestigt deze rechtspraak: de volgens het verdrag toepasselijke wet wordt niet toegepast wanneer die het kind elk recht op onderhoud ontzegt. De wet aangewezen door de gemeenrechtelijke verwijzingsregels van de aangezochte rechter, moet worden toegepast. Overeenkomstig de boven besproken cassatierechtspraak wordt uiteindelijk Belgisch recht toegepast wanneer ook die wet het kind geen recht op onderhoud jegens zijn vermoedelijke vader toekent.

26. Een laatste opmerking betreft de vordering van de moeder tot vergoeding van de kraamkosten. Deze vordering wordt dikwijls samen met de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader ingesteld. Ondanks het feit dat het hier gaat om een loutere schadevergoeding die geen enkele weerslag heeft op de status van moeder of kind, pleiten de meeste auteurs ervoor om ook deze vordering te laten beheersen door de nationale wet van het kind (die meestal ook de nationale wet van de moeder zal zijn) ⁶⁷. Daar beide vorderingen gegrond zijn op hetzelfde feit, berusten op dezelfde vermoedens en meestal samen uitgeoefend worden, lijkt deze oplossing logisch ⁶⁸. Dezelfde verwijzingsregel geldt trouwens wanneer de moeder vergoeding voor de kraamkosten

vordert ter gelegenheid van een vordering tot gerechtelijke vaststelling van de afstamming ⁶⁹.

IX. Bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging

A. Bevoegdheid

27. Inzake de bevoegdheidsvraag moeten we een onderscheid maken tussen enerzijds de vrijwillige vaststelling van de afstamming — die eventueel aan het goedkeurend oordeel van een rechter moet worden onderworpen — en anderzijds de contentieuze vaststelling of betwisting van de afstamming.

28. Inzake de *vrijwillige vaststelling van de afstamming* zijn de notaris en de ambtenaar van de burgerlijke stand naar Belgisch recht de bevoegde autoriteiten voor het opmaken van de erkenningsakte. Voor notarissen geldt het beginsel van het parallellisme tussen hun nationale en hun internationale bevoegdheid ⁷⁰. Een notaris is bevoegd om binnen zijn ambtsgebied akten op te stellen ⁷¹, ook wanneer er grensoverschrijdende elementen zijn zoals de vreemde nationaliteit van de partijen. Dit betekent dat een notaris bevoegd is om een erkenningsakte op te maken, ongeacht de nationaliteit van de betrokkenen.

Het feit dat de toepasselijke vreemde wet een andere openbare ambtenaar zou aanwijzen, doet o.i. niets af aan die algemene bevoegdheid van de Belgische notaris. Als ambtenaar van de willige rechtsmacht is de notaris bij uitstek geschikt om van de vrijwillige erkenning in een akte op te nemen. De notaris zal m.a.w. worden gesubstitueerd in de plaats van de door de buitenlandse wet aangewezen autoriteit ⁷².

29. Aangezien het Europees Bevoegdheids- en Executieverdrag (verder: E.E.X.-Verdrag) in art. 1, tweede lid, sub 1, alle geschillen betreffende de staat en de bevoegdheid van personen uit zijn materieel toepassingsgebied sluit ⁷³, geldt het gemene Belgisch internationaal bevoegdheidsrecht (de artikelen 635 t.e.m. 638 Ger.W. en art. 15 B.W.) ⁷⁴.

⁶⁹ Zie Rb. Brussel, 4 april 1970, *Pas.*, 1971, III, 103.

⁷⁰ RIGAUX, F., «Le rôle social du notaire vis-à-vis de l'étranger» in het rapport van de Belgische Federatie van Notarissen, juni 1957, p. 11: de bevoegdheid van de notaris kan a fortiori niet worden beperkt door buitenlandse wetten (die bijvoorbeeld zouden stellen dat bepaalde akten voor eigen ambtenaren moeten worden verleden). Als raadsman echter moet de notaris de partijen erover inlichten of zijn akte gevolg kan hebben in land van herkomst van de partijen (VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, 18, nr. 29).

⁷¹ Zie art. 3 van de ventôsewet.

⁷² Zie ERAUW, J., *Beginselen*, 112, die er de nadruk op legt dat naar functionele gelijkwaardigheid moet worden gestreefd wanneer wordt gezocht naar de Belgische autoriteit die moet optreden in de plaats van de buitenlandse autoriteit. Men moet zich niet blind staren op de gelijkheid van termen.

⁷³ ERAUW, J., *Bronnen*, 279.

⁷⁴ Met Frankrijk en Nederland bestaan bilaterale bevoegdheidsverdragen (zie ERAUW, J., *Bronnen*, 311 en 314). De combinatie van de artikelen 1 en 10 van deze verdragen heeft tot gevolg dat voor Fransen/Nederlanders in België interne bevoegdheidsgronden gelden in afstammingsgeschillen: de Belgische rechtbank van de woonplaats van het kind is bijgevolg bevoegd (art. 331, § 1, B.W.).

⁶⁵ RIGAUX, F., *o.c.*, 347.

⁶⁶ ERAUW, J., *Beginselen*, 206; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, 266.

⁶⁷ ERAUW, J., *Beginselen*, 208; RIGAUX, F., *l.c.*, 354; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, 269.

⁶⁸ *Anders*: Rb. Brussel, 4 april 1964, *Pas.*, 1965, III, 28: hier werd de wet van de plaats waar de betrekkingen hadden plaatsgevonden, toegepast «omdat het om een louter indemnitaire vordering ging».

Overeenkomstig artikel 635, 2°, Ger.W. zijn de Belgische rechtbanken bevoegd in afstammingsgeschillen wanneer de verweerder woon- of verblijfplaats heeft in België.

Wanneer de verweerder zijn woon- of verblijfplaats in het buitenland heeft, dan kan de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken nog gebaseerd worden op artikel 638 juncto 636 Ger.W. (de Belgische rechtbanken zijn bevoegd wanneer de eiser woon- of verblijfplaats heeft in België, op voorwaarde dat dit «forum actoris» ook bestaat in het land van de verweerder) of op art. 15 B.W.⁷⁵ (Belgische verweerders kunnen steeds voor Belgische rechtbanken worden gedaagd).

30. Voor de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader, rijst opnieuw de vraag naar de toepasselijkheid van het E.E.X.-Verdrag. Er zijn o.i. een aantal goede argumenten voor toepasselijkheid⁷⁶.

Ten eerste heeft ook het Hof van Justitie gekozen voor een ruime interpretatie van het materieel toepassingsgebied van het verdrag⁷⁷.

Ten tweede is de vordering tegen de vermoedelijke vader in wezen een onderhoudsvordering: men beoogt met het instellen van deze vordering in de allereerste plaats van de verwekker een onderhoudsgeld te verkrijgen⁷⁸.

Ten slotte is er een textueel argument. Het E.E.X.-verdrag is in principe van toepassing in alle burgerlijke zaken en handelszaken (art. 1, eerste lid): alleen in een aantal uitdrukkelijk opgesomde materies (art. 1, tweede lid) is het niet van toepassing. Deze uitgesloten materies moeten bijgevolg beperkend worden geïnterpreteerd. Bij twijfel moet steeds voor toepasselijkheid worden geopteerd.

Onder het E.E.X.-Verdrag heeft de eiser de keuze om de zaak te brengen voor de rechtbanken van de woonplaats van de verweerder (art. 2) of voor die van de woon- of verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde (art. 5, 2°)⁷⁹.

B. De receptie van in het buitenland tot stand gekomen afstammings in België

31. Er bestaat betwisting omtrent de vraag welke criteria moeten worden aangewend om te bepalen of aan een in het buitenland tot stand gekomen afstamming in België gevolg moet worden gegeven.

⁷⁵ VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., *o.c.*, 35.

⁷⁶ Zie ook ERAUW, J. en DE FOER, L., *o.c.*, 1411: zij bevestigen de toepasselijkheid van het E.E.X.-Verdrag op de onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke vader.

⁷⁷ Hof van Justitie E.G., zaak 120/79, arrest van 6 maart 1980, *Jurispr. Hof van Justitie*, 1980, 731: in dat arrest beslist het Hof dat het verdrag van toepassing is op de tenuitvoerlegging van een tijdens een echtscheidingsprocedure bevolen voorlopige maatregel waarbij aan een van de partijen alimentatie wordt toegekend.

⁷⁸ Bij de bespreking van de toepasselijke verwijzingsregel, zeiden we dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 24 maart 1960, ervoor kiest om de vordering tegen de vermoedelijke vader eerder als een afstammingsvordering te behandelen: zie nummer 24.

⁷⁹ Uiteraard op voorwaarde dat de verweerder woonplaats heeft op het grondgebied van een verdragsluitende staat (art. 4). Indien dit niet het geval is, is het boven uiteengezet internationaal bevoegdheidsrecht van toepassing (artt. 635-638 Ger.W. en art. 15 B.W.).

Sommige auteurs⁸⁰ zijn van oordeel dat deze vraag er een is van *erkenning* van in het buitenland ontstane rechtssituaties. De criteria waaraan in het buitenland vastgestelde afstammings moeten worden getoetst, zijn volgens hen dan ook te vinden in art. 570 Ger.W. Als zij de toets aan de vijf daar opgesomde criteria doorstaan⁸¹, houden wij in België rekening met deze afstammings.

Soms wordt echter voor de erkenning van buitenlandse afstammings gewoon toepassing gemaakt van onze verwijzingsregels⁸². Ze worden dan erkend als ze tot stand zijn gekomen overeenkomstig de door onze verwijzingsregels toepasselijke wet. Deze techniek van de «contrôle de la loi convenable» treffen we ook aan bij de erkenning van buitenlandse huwelijken⁸³.

Men kan de vraag stellen of deze strenge erkenningstechniek verenigbaar is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens i.v.m. de artikelen 8 en 14 E.V.R.M. Deze strekken er immers toe de vestiging van afstammingsbanden zoveel mogelijk te stimuleren. De meer erkenninggezinde toets aan de criteria van artikel 570 Ger.W., verdient o.i. dan ook de voorkeur.

32. Voor buitenlandse vonnissen of arresten waarbij een vermoedelijke vader tot betaling van alimentatie wordt veroordeeld, rijst de vraag naar de uitvoerbaarheid daarvan in België.

Voor beslissingen die afkomstig zijn uit landen die lid zijn bij het Verdrag van Den Haag van 15 april 1958 i.v.m. de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake onderhoudsverplichtingen jegens kinderen⁸⁴, zullen de daar uiteengezette regels gelden⁸⁵. De criteria waaraan de buitenlandse beslissingen moeten worden getoetst zijn vrij traditioneel⁸⁶ (bevoegdheid van de buitenlandse rechter, niet-strijdigheid met de openbare orde van de staat waar de beslissing wordt ingeroepen, kracht van gewijsde).

Voor de procedure die moet worden gevolgd om een exequatur te krijgen, verwijst het verdrag naar de eigen regeling van de lidstaten⁸⁷. Voor België is dat de gewone exequatur.

⁸⁰ DE CEUSTER, J. en REICH, S., «Kroniek internationaal privaatrecht (1975-1978)», *R.W.*, 1978-79, 2637; VAN HOUTTE, H., noot onder Gent, 9 december 1976, *R.W.*, 1976-77, 2357.

⁸¹ Niet de controle van het geschil zelf. Voor uitspraken i.v.m. staat en bekwaamheid van personen hoeft dit niet: Cass., 29 maart 1973, *Pas.*, 1973, I, 727.

⁸² Rb. Brugge, 27 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, noot DE FOER, L. De Foer pleit voor een genuanceerde tussenoplossing: wanneer de betrokken rechtssituatie reeds bij haar ontstaan met de Belgische rechtssfeer verbonden was, dient de conformiteit met onze verwijzingsregels te worden nagegaan. Bij zwakkere binding mag men breder zijn en erkennen wanneer voldaan is aan de criteria van art. 570 Ger.W. (p. 882).

⁸³ Buitenlandse huwelijken worden slechts erkend als beide echtgenoten hebben voldaan aan de grondvoorwaarden van hun nationale wet. Ook voor de erkenning van buitenlandse huwelijken passen we dus een verwijzingsregel toe (art. 171ter B.W.).

⁸⁴ ERAUW, J., *Bronnen*, 321.

⁸⁵ Cass., 25 oktober 1979, *R.W.*, 1979-80, 1963, *Arr.Cass.*, 1979-80, 258, *Pas.*, 1980, I, 262; Rb. Brussel, 4 juni 1971, *R.W.*, 1971-72, 392; Rb. Brussel, 11 oktober 1972, *J.T.*, 1973, 80; Rb. Brussel, 22 december 1976, *R.W.*, 1976-77, 2605, noot VAN HOUTTE, H.

⁸⁶ Zie art. 2 van het verdrag; art. 3 geeft de bevoegdheidsgronden die aanvaardbaar zijn.

⁸⁷ Zie art. 6 van het verdrag.

turprocedure : dagvaarding van de vermoedelijke vader voor de rechtbank van eerste aanleg⁸⁸.

Overeenkomstig art. 11 verhindert het verdrag evenwel niet dat een beroep wordt gedaan op soepeler exequatur-procedures in het interne recht van de betrokken lidstaat of in een ander verdrag. Dit betekent dat voor uitspraken afkomstig uit de lidstaten bij het E.E.X.-Verdrag, toepassing mag worden gemaakt van de daarin geregelde procedure op eenzijdig verzoekschrift⁸⁹.

Zijn de vonnissen afkomstig uit landen die bij geen van beide verdragen lid zijn, dan moet de gemeenrechtelijke exequaturprocedure worden gevolgd (art. 570 Ger.W.).

X. Renvoi, voorvraag en ambtshalve toepassing van de verwijzingsregel

33. In materies van staat en bekwaamheid van personen – en dus ook voor afstammingskwesaties – wordt de *terugwijzing* naar Belgisch recht gemakkelijk aanvaard⁹⁰.

De vraag of de verwijzing naar een derde land (renvoi au deuxième degré) toegelaten is, was nog niet aan de orde in de Belgische rechtspraak.

34. Bij afstammingsproblemen zal, gezien de ruime toepassing van de nationale wet van de betrokkenen, dikwijls de nationaliteitsvraag als *voorvraag* rijzen. Als bijvoorbeeld de nationale wet van het kind moet worden toegepast, moet uiteraard eerst bepaald worden welke nationaliteit het kind heeft. Daartoe dient dan telkens het nationaliteitsrecht van de staat in kwestie te worden geconsulteerd. Elke staat heeft immers het soevereine recht om te bepalen aan welke voorwaarden men moet voldoen om zijn nationaliteit te verkrijgen, te behouden of te verliezen⁹¹.

De afstammingsvraag kan echter zelf ook als voorvraag aan de orde komen. We denken bijvoorbeeld aan het geval van een internationale nalatenschap waarin een vermeend kind van de erfflater rechten wil laten gelden. De vraag of degene die zich aandient, wel degelijk een kind van de erfflater is, is dan een voorvraag die moet worden opgelost vooraleer tot vereffening-verdeling van de nalatenschap kan worden overgegaan. In België wordt traditioneel aangenomen dat een voorvraag met een internationaal element zelfstandig moet worden aangeknoopt⁹². Zo zal, in het voorbeeld van de erfenis, de vraag of de betrokkene werkelijk een kind van de erfflater is, moeten worden beoordeeld naar de volgens Belgisch IPR toepasselijke wet.

35. In materies die behoren tot sectoren die de openbare orde aanbelangen, moeten de verwijzingsregels *ambtshalve*

worden toegepast door rechter of notaris. Voor de verwijzingscategorie afstamming is dat ongetwijfeld het geval⁹³.

Rechters of notarissen die met een internationaal afstammingsgeval worden geconfronteerd, moeten dus, ook wanneer de partijen dat niet uitdrukkelijk vragen, onze verwijzingsregels toepassen. Wanneer de partijen bijvoorbeeld aan de notaris zouden vragen om een erkenning te registreren volgens Belgisch recht in plaats van volgens de door onze verwijzingsregel aangewezen wet, kan hij daar niet op ingaan.

XI. Invloed van het E.V.R.M. op het IPR inzake afstamming

36. Sinds het arrest-Marckx⁹⁴ is duidelijk geworden hoezeer in het afstammingsrecht rekening moet worden gehouden met het E.V.R.M., meer bepaald de artikelen 8 (recht op bescherming van gezinsleven) en 14 (verbod van discriminatie). Dat de rechtspraak van het Europees Hof heeft gezorgd voor een versnelde, grondige wijziging van het interne Belgische afstammingsrecht – de wet van 31 maart 1987 – is een ieder bekend. Ook op het vlak van het internationaal privaatrecht heeft de Marckx-rechtspraak invloed. Twee vragen dringen zich op.

1) Is een systeem met verschillende verwijzingsregels voor afstamming binnen en buiten huwelijk niet strijdig met het door het Hof geproclameerde verbod van *discriminatie* tussen huwelijkse en buitenhuwelijkse afstamming?

2) In hoeverre heeft de Marckx-rechtspraak een wijziging veroorzaakt in onze opvatting over de Belgische internationale openbare orde.

37. In een recent artikel pleiten Watté en Van Ghysel voor het verlaten van het systeem van de verschillende verwijzingsregels voor verschillende wijzen van vaststelling van de afstamming⁹⁵. Het principe van de gelijkheid tussen de verschillende vormen van afstamming, hoeksteen van de nieuwe afstammingswet, moet op internationaal-privaatrechtelijk vlak uitmonden in een gemeenschappelijke verwijzingsregel voor alle vormen van vaststelling van de afstamming.

Andere auteurs daarentegen⁹⁶ vinden dat het Marckx-arrest en de nieuwe afstammingswet die daaruit is voortgekomen, dit niet hoeft te impliceren. Terecht wijzen zij erop dat het Europees Hof alleen directe discriminatie tussen huwelijkse en buitenhuwelijkse afstamming verbiedt. Het feit dat er voor de verschillende wijzen van vaststelling van de afstamming verschillende verwijzingsregels bestaan, is niet discriminerend, wegens het neutrale karakter van verwijzingsregels. Een verwijzingsregel wijst alleen de ten gronde toepasselijke wet aan. Het is pas na onderzoek van deze aangewezen wet dat uitgemaakt kan worden of die al dan niet buiten toepassing moet worden gelaten wegens zijn discrimi-

⁸⁸ Zie art. 570 Ger.W.

⁸⁹ Boven stelden we reeds dat de vordering tegen de vermoedelijke vader binnen het materieel toepassingsgebied van het E.E.X.-Verdrag valt. De exequaturprocedure wordt beschreven in de artt. 31 e.v. van het verdrag.

⁹⁰ ERAUW, J., *Beginselen*, 93. Voor een toepassing: Rb. Brussel, 13 januari 1987, *T.B.B.R.*, 1988, 146; daar werd de terugwijzing door het Chinees IPR naar de Belgische wet van de woonplaats van de betrokkenen toegepast.

⁹¹ ERAUW, J., *Beginselen*, 112.

⁹² ERAUW, J., *Beginselen*, 111; VAN HECKE, G. en LENAERTS, K., o.c., 166, en de daar geciteerde rechtsleer en rechtspraak.

⁹³ ERAUW, J., *Beginselen*, 106.

⁹⁴ O.m. gepubliceerd in *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1979, 227.

⁹⁵ WATTÉ, N. en VAN GHYSEL, A.C., o.c., 193 e.v.; een zelfde stelling wordt verdedigd door Heyvaert, zie JACOBS, H., «Het gelijkheidsbeginsel in het Belgisch internationaal huwelijks-, echtscheidings-, en afstammingsrecht», *R.W.*, 1992-93, 27.

⁹⁶ LENAERTS, K., o.c., V.VW-5; VANDER ELST, in *Rép. Not.*, XV, livre XIV, «Règles générales des conflits de loi», Brussel, Larcier, 1990, 18.

minerend karakter ten aanzien van een bepaalde vorm van vaststelling van afstamming.

38. De tweede vraag betreft de invloed van de Marckx-rechtspraak op de inhoudelijke invulling van het begrip «internationale openbare orde» inzake afstamming.

Deze invloed lijkt ons aanzienlijk. Vóór het arrest Marckx, tot in de late jaren zeventig, stond de bescherming van het wettige gezin centraal in ons afstammingsrecht. Op het IPR-vlak had dat bijvoorbeeld tot gevolg dat een buitenlandse wet die de erkenning van een overspelig kind toeliet, als strijdig met de internationale openbare orde buiten toepassing werd gelaten⁹⁷.

Sinds het Marckx-arrest lijkt een totaal andere doelstelling aan ons afstammingsrecht ten grondslag te liggen. Niet langer de bescherming van het wettige gezin, maar de zorg om de band van een kind met zijn biologische ouders zo adequaat mogelijk juridisch te bekrachtigen, is nu primordiaal geworden. Volgens het Europees Hof betekent het in art. 8 E.V.R.M. gewaarborgde recht op bescherming van het gezinsleven niet alleen dat een ieder recht heeft op het *hebben* van afstammings- en familiebanden met wie men door een nauwe bloedband verbonden is, maar ook dat men recht heeft op de juridische bekrachtiging ervan⁹⁸. Ingevolge art. 14 van het verdrag, moet die juridische bekrachtiging voor alle soorten van afstamming – huwelijkse of buitenhuwelijkse – even sterk zijn.

Wetten die het vaststellen van een afstammingsrelatie verbieden, niet regelen of te zeer bemoeilijken, moeten dan ook als strijdig met de internationale openbare orde buiten toepassing worden gelaten⁹⁹. België heeft zich ertoe verbonden de in het E.V.R.M. gewaarborgde rechten te garanderen aan een ieder die zich op Belgisch grondgebied bevindt: er kan dus niet meer worden geduld dat, door toepassing van Belgisch verwijzingsrecht, een buitenlandse wet wordt toegepast die indruist tegen het in art. 8 E.V.R.M. bepaalde grondrecht op juridische bekrachtiging van de afstamming¹⁰⁰.

Dergelijke omschrijvingen blijven natuurlijk vaag en laten de rechtspracticus met levensgrote vragen achter. Wanneer druist een wet in tegen het door het E.V.R.M. gewaarborgde recht op bescherming van het gezinsleven? Wanneer bemoeilijkt een wet al te zeer de vaststelling van de afstamming?

In een aantal gevallen zijn de zaken duidelijk. Zo liet het Hof van Beroep te Brussel terecht Soedanees recht buiten toepassing met verwijzing naar de Belgische internationale

openbare orde, omdat dat recht geen enkele vorm van vaststelling van afstamming buiten huwelijk bleek te kennen¹⁰¹.

Een ander vrij duidelijk voorbeeld vinden we in een vonnis van de Rechtbank van Charleroi¹⁰². Daar werd de van toepassing zijnde Franse wet geweerd omdat die slechts in een korte termijn van twee jaar na de geboorte van het kind voorziet om de vordering tot gerechtelijke vaststelling van de afstamming in te stellen. Het kind zelf beschikte, meerderjarig geworden, niet over de mogelijkheid om de vordering in te stellen. De rechtbank achtte dit strijdig met de artikelen 8 en 14 E.V.R.M.

In andere gevallen kan men echter twifelen. Zo kan men de vraag stellen of een wet die het principe «mater semper certa est» niet kent, niet eveneens buiten toepassing moet worden gelaten. Een close-reading van het Marckx-arrest leidt tot een bevestigend antwoord op deze vraag. Nog afgezien van het feit dat een gehuwde moeder zulks niet hoeft te doen (strijdigheid met art. 14 E.V.R.M.) vindt het Hof het feit dat een ongehuwde moeder haar kind moet erkennen om een afstammingsrelatie met dat kind tot stand te brengen, strijdig met het recht op bescherming van het gezinsleven (art. 8)¹⁰³.

Met Rigaux durven we te stellen dat een dergelijke zienswijze nogal ver gaat: de concrete regeling van de in het E.V.R.M. gewaarborgde rechten blijft immers een zaak van de lidstaten. Als die lidstaten zorgen voor een regeling die het de moeder op een soepele en gemakkelijke manier mogelijk maakt een afstammingsband met haar kind te creëren (bv. via erkenning voor de ambtenaar van de burgerlijke stand), kan daar o.i. niets tegen worden ingebracht. De vraag heeft zich echter nog niet expliciet voorgedaan en het blijft wachten op een antwoord vanuit de rechtspraak.

Een ander voorbeeld van een punt waarop creatieve raadslieden de reikwijdte van art. 8 zouden kunnen uitproberen, betreft het bewijs van de vaststelling van de bloedband¹⁰⁴. Ons hierboven omschreven criterium toepassend, kunnen we stellen dat elke wet die het bewijs van de bloedband al te zeer belemmert of vertraagt, strijdig moet worden geacht met de Belgische internationale openbare orde. Een wet die een bloedonderzoek zonder meer niet toelaat, moet o.i. dan ook buiten toepassing worden gelaten. Ook daarvan vindt men nog geen bevestiging in de rechtspraak.

Katrien LAMBEIN
Wetenschappelijk medewerker
Universiteit Gent

Bart WYLLEMAN
Assistent Universiteit Gent

⁹⁷ Gent, 9 december 1976, *R.W.*, 1976-77, 2351, noot VAN HOUTTE, H.; Rb. Brussel, 21 mei 1966, *J.T.*, 1966, 653.

⁹⁸ HEYVAERT, A. en WILLEKENS, H., *Beginselen van het gezins- en familierecht na het Marckx-arrest*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 101.

⁹⁹ LENAERTS, K., o.c., V.VW-6.

¹⁰⁰ HEYVAERT, A., «Grenzen van de gezinsautonomie in de internationale openbare orde in België», *R.W.*, 1981-82, 2239; zie ook Rb. Gent, 5 maart 1992, *R.W.*, 1992-93, 1099 waar wordt gesteld dat de artikelen 8 en 14 E.V.R.M., los van de vraag of zij al dan niet directe werking in onze interne rechtsorde hebben, principes behelzen die behoren tot onze internationale openbare orde. De Nederlandse adoptiewet, die adoptie van meerderjarigen niet kent, werd aldus buiten toepassing gelaten.

¹⁰¹ Brussel, 30 juni 1981, *J.T.*, 1981, 723, noot WATTÉ, N., *Rev. Trim.Dr.Fam.*, 1981, 306, met noot RENCHON, J.L.

¹⁰² Rb. Charleroi, 12 januari 1990, *J.T.*, 662.

¹⁰³ RIGAUX, F., «La loi condamnée. A propos de l'arrêt du 17 juin 1979 de la Cour Européenne des droits de l'homme», *J.T.*, 1979, 514, nr. 7.

¹⁰⁴ HEYVAERT, A. en WILLEKENS, H., o.c., nrs. 99 e.v.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

15 JULI 1993

Voorzitter : de h. De Grève

Rapporteurs : de hh. Blanckaert en Martens

Advocaat : mr. Weinstock

Pensioen werknemers – Rustpensioen – Conventioneel brugpensioen – Ingangsdatum – Verblijfsverplichting – Gelijkheid – Niet-discriminatie

Art. 2, § 2, 1°, van de wet van 20 juli 1990 schendt de artt. 6 en 6bis Gw. niet in zoverre het bepaalt dat het rustpensioen van een mannelijke gerechtigde op een conventioneel brugpensioen op zijn vroegst ingaat op de eerste dag van de maand volgend op die waarin hij de leeftijd van 65 jaar bereikt, terwijl voor alle andere rechthebbenden het rustpensioen kan ingaan op de eerste dag van de maand die volgt op de maand waarin zij de leeftijd van 60 jaar bereiken, behalve in zoverre aan de gerechtigde op een conventioneel brugpensioen de verplichting wordt opgelegd zijn gewone verblijfplaats in België te hebben en er bovendien effectief te verblijven.

V. t/ Rijksdienst voor Pensioenen
Arrest nr. 63/93

B.1. De prejudiciële vraag (Arbrb. Antwerpen, 8 oktober 1992) betreft de verenigbaarheid van artikel 2 van de wet van 20 juli 1990 tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn met de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet, in zoverre de mannelijke gerechtigden op een conventioneel brugpensioen overeenkomstig artikel 2, § 2, 1°, pas met rustpensioen kunnen gaan wanneer zij de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt, terwijl voor alle andere belanghebbenden het rustpensioen in beginsel kan ingaan zodra zij de leeftijd van 60 jaar bereiken.

Het volledige artikel 2 bepaalt het volgende :

§ 1. Het rustpensioen gaat in op de eerste dag van de maand volgend op die tijdens welke de belanghebbende het aanvraagt en op zijn vroegst de eerste dag van de maand die volgt op de maand waarin hij de leeftijd van 60 jaar bereikt.

§ 2. In afwijking van § 1 gaat het rustpensioen evenwel op zijn vroegst in de eerste dag van de maand volgend op die waarin :

1° de mannelijke gerechtigde op een conventioneel brugpensioen de leeftijd van 65 jaar bereikt. De Koning stelt bij een in Ministerraad overlegd besluit de voorwaarden vast waaronder soortgelijke voordelen die door een werkgever ingevolge een individueel akkoord tussen de werkgever en de werknemer, in welke vorm of benaming ook, worden toegekend, met het bovenvermeld, conventioneel brugpensioen worden gelijkgesteld ;

2° de belanghebbende de leeftijd van 55 jaar bereikt wanneer het een rustpensioen om reden van een tewerkstelling als ondergrondse mijnwerker betreft ;

3° de belanghebbende doet blijken van een gewoonlijke en hoofdzakelijke tewerkstelling als mijnwerker in de ondergrond van de mijnen of de steengroeven met ondergrondse winning gedurende vijftig jaren.

§ 3. De Koning bepaalt in welke gevallen de rechten op het krachtens dit artikel toegekende rustpensioen ambtshalve worden onderzocht.

Het geschil dat aanleiding heeft gegeven tot de prejudiciële vraag betreft een mannelijke gerechtigde op een conventioneel brugpensioen die erover klaagt niet op 60 jaar met rustpensioen te kunnen gaan.

Om een antwoord te geven op de onderhavige prejudiciële vraag, dient het Hof geen onderzoek te wijden aan de specifieke vergelijking, binnen de categorie van de conventioneel bruggepensioneerden, tussen mannelijke en vrouwelijke gerechtigden, hetgeen ook een beoordeling zou meebrengen van de overeenstemming van de betwiste bepaling met de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet in combinatie met artikel 119 van het E.G.-Verdrag zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie.

Uit de feitelijke gegevens van de zaak en uit de formulering van de prejudiciële vraag blijkt immers dat enkel het onderscheid aan de orde is tussen een gerechtigde op een conventioneel brugpensioen en alle andere belanghebbenden die aanspraak maken op een rustpensioen vanaf 60 jaar.

B.2. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en van de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen zou worden ingesteld, voor zover voor het criterium van onderscheid een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld met inachtneming van het doel en de gevolgen van de bestreden maatregel en van de aard van de ter zake geldende beginselen ; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.3. Het onderscheid dat ingevolge artikel 2, § 2, 1° van de pensioenwet van 20 juli 1990 moet worden gemaakt tussen mannelijke gerechtigden op een conventioneel brugpensioen en andere belanghebbenden in die zin dat het rustpensioen van de eerstgenoemden pas bij het bereiken van de leeftijd van 65 jaar kan ingaan terwijl anderen vanaf 60 jaar hun rustpensioen kunnen opnemen, steunt op een objectief criterium dat in verband staat met het nagestreefde doel.

Het stelsel van het conventioneel brugpensioen is ingegeven vanuit andere oogmerken dan die welke hebben geleid tot het stelsel van het rustpensioen voor werknemers, en berust op een verschillend financieringsmechanisme. De werkgever kan terecht oordelen dat bij de invoering van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers geen afbreuk mag worden gedaan aan het bij collectieve arbeidsovereenkomst

ingevoerde stelsel van het conventioneel brugpensioen, dat een sociale verworvenheid is.

Dat brugpensioen steunt op de bij koninklijk besluit van 16 januari 1975 algemeen bindend verklaarde C.A.O. nr. 17 van de Nationale Arbeidsraad van 19 december 1974, op grond waarvan de laatste werkgever de oudere werknemers die hij in het kader van het brugpensioen ontslaat – in afwachting van het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd die in beginsel op 65 jaar was vastgesteld – een aanvullende vergoeding dient uit te keren van ten minste de helft van het verschil tussen het netto-referteloon en de werkloosheidsuitkering.

Zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding (*Gedr.St., Kamer, 1989-90, nr. 1175/7, 33*), heeft de wetgever met een specifieke regeling voor conventioneel bruggepensioneerden willen voorkomen dat de door de werkgever aangegane verbintenis in het geding zou kunnen worden gebracht en dat uiteindelijk de financiering van de onderscheiden stelsels van sociale voorzieningen in het gedrang zou komen door aan gerechtigden op een conventioneel brugpensioen de mogelijkheid te bieden om op onverschillig welk tijdstip tussen 60 en 65 jaar het rustpensioen op te nemen.

Aldus beschouwd, streeft de bepaling die het onderwerp is van de prejudiciële vraag een wettig doel na.

B.4.1. Er dient evenwel nog te worden onderzocht of die bepaling geen overdreven gevolgen met zich meebrengt voor de gerechtigden op een conventioneel brugpensioen.

B.4.2. In het verwijzende vonnis overweegt de arbeidsrechtbank dat «het inkomen dat zij (de mannelijke gerechtigden op een conventioneel brugpensioen) aldus verwerven niet noodzakelijk hoger (is) dan het rustpensioen dat zij bij hypothese zouden kunnen genieten vanaf het bereiken van de leeftijd van 60 jaar».

Dat het in bepaalde gevallen het voorkomen dat de vergoeding die wordt toegekend krachtens het conventioneel brugpensioen lager is dan de uitkering die als rustpensioen zou worden getrokken, is afhankelijk van een geheel van factoren die eigen zijn aan iedere individuele situatie en waarop de wetgever geen vat heeft, zoals de anciënniteit, de wedde van de betrokkene en de concrete inhoud van de geldende collectieve arbeidsovereenkomst.

Bovendien heeft de bruggepensioneerde werknemer, alvorens de leeftijd van 60 jaar te bereiken, in het stelsel van het conventioneel brugpensioen, een substantiële aanvullende uitkering kunnen genieten. Ten slotte wordt de periode van het brugpensioen gelijkgesteld met een periode van tewerkstelling voor het bepalen van de loopbaan die het recht op rustpensioen opent.

Te dezen heeft de wetgever geen maatregel genomen die wegens het voormelde eventuele gevolg niet evenredig zou zijn met de doelstelling.

B.4.3. In het verwijzende vonnis overweegt de arbeidsrechtbank ook nog dat «de bewegingsvrijheid van de bruggepensioneerde aanzienlijk (wordt) beperkt gelet op het niet exporteerbaar karakter van werkloosheidsuitkeringen (...) terwijl rustpensioenen van gerechtigden met de Belgische nationaliteit onbeperkt exporteerbaar zijn».

De litigieuze wettelijke maatregel verplicht de gerechtigden op een conventioneel brugpensioen tot hun 65 jaar in dat sociale-zekerheidsstelsel te blijven, met inachtneming van alle verplichtingen die dat stelsel meebrengt.

Aangezien het stelsel van het conventioneel brugpensioen geënt is op dat van de werkloosheidsuitkeringen, dienen de bruggepensioneerden in beginsel te voldoen aan de vereisten om voor werkloosheidsuitkeringen in aanmerking te komen, inclusief de verplichting om in België te verblijven.

De verplichting voor conventioneel bruggepensioneerden tussen 60 en 65 jaar in dat stelsel te blijven, met inbegrip van de verplichting in België te verblijven, is het rechtstreekse gevolg van de litigieuze wettelijke bepaling.

De conventioneel bruggepensioneerden dienen evenwel niet te voldoen aan alle voorwaarden die gelden voor werklozen om in aanmerking te komen voor werkloosheidsuitkeringen, daar zij niet meer als werkzoekenden worden beschouwd. Opeenvolgende koninklijke besluiten – het eerste van 19 februari 1975 en het meest recente van 7 december 1992 – Hebben de gerechtigden op een conventioneel brugpensioen op allerlei punten vrijgesteld van de principiële toekenningsvoorwaarden voor werkloosheidsuitkering. De betrokkenen zijn gaandeweg inzonderheid vrijgesteld van het vereiste beschikbaar te zijn voor de arbeidsmarkt en elke passende dienstbetrekking te aanvaarden, de verplichte inschrijving als werkzoekende, de voorwaarde arbeidsgeschied te zijn en de onderwerping aan de werklozencontrole in de gemeente van hun gewone verblijfplaats.

Daarentegen is voor de conventioneel bruggepensioneerden evenwel geen vrijstelling verleend van de verblijfsvoorwaarde.

Nu de conventioneel bruggepensioneerden wel zijn vrijgesteld van alle vereisten die hun principiële aanwezigheid in België zouden kunnen rechtvaardigen, blijkt niet waarom niettemin voor hen – in tegenstelling tot hen die hun rustpensioen genieten – de voorwaarde blijft dat zij hun gewone verblijfplaats in België moeten hebben en er bovendien effectief moeten verblijven. Zodoende wordt hun bewegingsvrijheid op belangrijke wijze beperkt in vergelijking tot de andere belanghebbenden tussen 60 en 65 jaar, terwijl niet blijkt dat dit nodig zou zijn voor het naast elkaar in stand houden van de stelsels van het conventioneel brugpensioen en van het rustpensioen dat de wetgever heeft willen vrijwaren.

Om die redenen, zegt het Hof voor recht :

Artikel 2, § 2, 1°, van de wet van 20 juli 1990 tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn schendt de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet in zoverre het bepaalt dat het rustpensioen van een mannelijke gerechtigde op een conventioneel brugpensioen op zijn vroegst ingaat op de eerste dag van de maand volgend op die waarin hij de leeftijd van 65 jaar bereikt, terwijl voor alle andere belanghebbenden het rustpensioen kan ingaan op de eerste dag van de maand die volgt op de maand waarin zij de leeftijd van 60 jaar bereiken, behalve in zoverre aan de gerechtigde op een conventioneel brugpensioen de verplichting wordt opgelegd zijn gewone verblijfplaats in België te hebben en er bovendien effectief te verblijven.

HOF VAN CASSATIE*1e KAMER – 28 FEBRUARI 1992*

Voorzitter: de h. Rauws

Rapporteur: de h. Boes

Openbaar ministerie: de h. Goeminne

Advocaten: mrs. De Gryse en Verbist

Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Gebrek in de zaak – Bewijs – Uit het gedrag van de zaak – Voorwaarde

De partij die zich beroept op het bestaan van een gebrek van de zaak in de zin van art. 1384, eerste lid, B.W., moet het bewijs van dit gebrek leveren, maar dit houdt niet de verplichting in het gebrek nader te bepalen. Het is voldoende te bewijzen dat de schade geen andere oorzaak kan hebben dan een gebrek van de zaak.

Voor de toepassing van art. 1384, eerste lid, B.W. kan de rechter het bestaan van een gebrek van de zaak alleen maar uit haar gedrag afleiden als hij elke andere oorzaak uitsluit.

Het arrest dat oordeelt dat bij abnormaal gedrag van een zaak de bewaarder van die zaak, om niet aansprakelijk te zijn op grond van art. 1384, eerste lid, B.W. het bewijs moet leveren dat het abnormale gedrag van de zaak te wijten is aan een aan de zaak vreemde oorzaak, legt aan die partij een bewijslevering op die niet in de wet voorkomt.

Vennootschap naar Engels recht N. t/ N.V. B. en L.

Gelet op het bestreden arrest, op 27 november 1990 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat de partij die zich op het bestaan van een gebrek van de zaak, in de zin van artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, beroept, het bewijs van dit gebrek moet leveren; dat dit niet de verplichting inhoudt het gebrek nader te bepalen; dat het voldoende is te bewijzen dat de schade geen andere oorzaak kan hebben dan een gebrek van de zaak; dat de rechter, voor de toepassing van artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, het bestaan van een gebrek van de zaak alleen maar uit haar gedrag kan afleiden als hij elke andere oorzaak uitsluit;

Overwegende dat het arrest beslist «dat het ongeval veroorzaakt werd door het plotseling klappen van de linker-voorband van de vrachtwagen, waardoor (de aangestelde van de verzekerde van eiseres) het meesterschap van zijn voertuig verloor»;

Overwegende dat de appelrechter, zonder andere oorzaken die redelijkerwijze in aanmerking komen voor het springen van de band te onderzoeken, met overneming van de motieven van het beroepen vonnis oordeelt dat «de eigenaar van het voertuig (het) bewijs (van een vreemde oorzaak van het klappen van de band) niet levert en dan ook aansprakelijk is op grond van artikel 1384, eerste lid, B.W.» en «dat inderdaad niet bewezen wordt dat het klappen van de band veroorzaakt werd door een oorzaak vreemd aan de zaak»;

Overwegende dat het arrest zodoende oordeelt dat bij abnormaal gedrag van een zaak, de bewaarder van de zaak, om niet aansprakelijk te zijn op grond van artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, het bewijs moet leveren dat

het abnormale gedrag van de zaak te wijten is aan een aan de zaak vreemde oorzaak;

Dat het arrest aldus eiseres een bewijslevering oplegt die niet in de wet voorkomt;

...

NOOT – Zie Cornelis, L., *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, I, *De onrechtmatige daad*, Antwerpen, Maklu Uitgevers, en Brussel, Ced. Samsom en Bruylant, 1989, 490-492, nrs. 300-301.

HOF VAN CASSATIE*3e KAMER – 21 JUNI 1993*

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. De Swaef

Advocaten: mrs. De Gryse en Verbist

Koopman en daden van koophandel – Handelsnaam – Unieverdrag – Bescherming – Verwarringsgevaar – Handelspraktijken

Art. 8 van het Unieverdrag van Parijs van 20 maart 1883 en de bekrachtigingswet sluiten niet uit dat de bescherming van de handelsnaam door een nationale rechter slechts verleend wordt als er een verwarringsgevaar bestaat.

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

Gelet op het bestreden arrest, op 6 mei 1991 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

...

Over het middel: schending van de artikelen 1, 2°, 2, 1°, en 8 van het Unieverdrag van Parijs tot bescherming van de industriële eigendom, van 20 maart 1883, in de herziene tekst van Stockholm van 14 juli 1967, goedgekeurd door wet van 26 september 1974, van artikel 2 van deze goedkeuringswet, van de artikelen 20, 3°, en 54 van de wet op de Handelspraktijken van 14 juli 1971 en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest het door verweerster ingesteld hoger beroep gegrond acht, het incidenteel hoger beroep, de eis en eisuitbreiding van eiseres daarentegen ongegrond acht op grond: dat het door eiseres tot staving van haar recht aangevoerde artikel 8 van het Verdrag van Parijs tot bescherming van de industriële eigendom «geen materieel rechtelijke regel is doch de lidstaten verplicht te zorgen voor de nationale bescherming; dat naar Belgisch recht de handelsnaam niet beschermd wordt op grond van een absoluut intellectueel eigendomsrecht doch op grond van de wet van 14 juli 1971; dat, ten aanzien van (verweerster), (eiseres) als eerste gebruiker van de handelsnaam Douglas in België, automatisch bescherming van die naam krijgt; dat voormeld recht niet moet wijken voor belangenafweging tussen partijen; dat in ons rechtsstelsel de handelsnaam wordt beschermd door de artt. 20, 3°, en 54 W.H.P.; dat de wet betreffende de handelspraktijken het verwarringscriterium handhaaft; dat de volgende criteria aanwezig moeten zijn

om van verwarringstichting te kunnen spreken : de gekozen handelsnaam, ongeacht het al dan niet onderscheidend karakter ervan ; de aard van de uitgeoefende activiteit ; de afstand tussen de ondernemingen ; (...);

terwijl, vierde onderdeel, krachtens de artikelen 1, 2°, 2, 1° en 8 van het bovenvermeld Unieverdrag van Parijs, in de herziene tekst van Stockholm van 14 juli 1967, goedgekeurd bij de wet van 26 september 1974, en krachtens artikel 2 van deze goedkeuringswet het recht op een handelsnaam een eigen industrieel eigendomsrecht uitmaakt dat als dusdanig, ook los van eventuele wettelijke bescherming op grond van andere wetten zoals de wet op de handelspraktijken, bescherming geniet en aan de houder van de naam een exclusief recht verleent om zich te verzetten tegen elk gebruik door een derde van een overeenstemmend teken dat onder omstandigheden aan de houder schade kan berokkenen ; het arrest in zoverre het de bescherming van de handelsnaam slechts wil erkennen in het kader van de wet op de handelspraktijken, meer bepaald de artikelen 20, 3°, en 54, en daarbij het «verwarringscriterium» in enge zin centraal stelt en in zoverre het aan artikel 8 van het Unieverdrag van Parijs blijkbaar slechts een verplichting van de lidstaten ziet zonder dat uit de aangevoerde verdragsbepalingen afgeleid kan worden dat de handelsnaam in België beschermd wordt op grond van een eigen, op zichzelf staand intellectueel eigendomsrecht dat naar omstandigheden wel degelijk aangevoerd kan worden tegenover iedere derde, in die mate derhalve «absoluut» is, de in dit onderdeel ingeroepen verdrags- en wetsbepalingen schendt,

...

Wat het vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat krachtens artikel 8 van het Unieverdrag de handelsnaam beschermd wordt in alle landen van de Unie zonder verplichting van depot of inschrijving ;

Dat dit artikel en de bekrachtigingswet niet uitsluiten dat de bescherming door een nationale rechter slechts wordt verleend als er een verwarringsgevaar bestaat en aan de Staat geen andere verplichting opleggen dan een bescherming te verlenen zonder depot of inschrijving ;

Dat het arrest, dat op grond van een feitelijke beoordeling beslist dat verwarring te dezen uitgesloten is, de in het onderdeel aangevoerde bepalingen niet schendt ;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen ;

...

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

1e KAMER – 10 DECEMBER 1991

Voorzitter : de h. Bellemans

Raadsheren : de hh. Van Orshoven en Schöller

Advocaten : mrs. Lecoutre en Thielman

Bescherming van het loon – Loonbeschermingswet – Toepassingsgebied – Overheidspersoneel – Rente op achterstallige wedde – Begrotingspost

Art. 10 Loonbeschermingswet (rente op achterstallig loon) is ook van toepassing op het overheidspersoneel en op het onder

statuut tewerkgesteld onderwijzend personeel. Uit de parlementaire bescheiden blijkt voldoende dat de wetgever onder «bescherming van het loon» verstaan heeft alle loon dat hetzij ingevolge arbeidsovereenkomst hetzij krachtens een wet of een reglement wordt toegekend. Afwijkingen en bijzondere regelingen, voor bijvoorbeeld overheidspersoneel, mogen slechts worden gedoogd indien ze een gunstiger regeling inhouden dan die van de Loonbeschermingswet.

Op de door de Vlaamse Gemeenschap aan een leerkracht verschuldigde weddeachterstallen is derhalve van rechtswege rente verschuldigd. Het is niet ter zake dienend dat in de begroting voor onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap geen krediet is ingeschreven om interesten op achterstallige wedden te betalen.

Vlaamse Gemeenschap t/ Van P.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van geïntimeerde ertoe strekt de Belgische Staat te horen veroordelen tot betaling van een som van 219.867 frank moratoire interesten op loonachterstallen die haar werden uitbetaald ingevolge een weddeherziening op 8 december 1983 voor de periode vanaf 1 september 1972 tot en met november 1983, te vermeerderen met de wettelijke interesten sinds 6 juni 1984 en de gerechtelijke interesten vanaf 21 november 1984 ;

Overwegende dat het bestreden vonnis beslist heeft dat de interesten van rechtswege verschuldigd zijn, dat de oorspronkelijke verweerder zich niet op verjaring kan beroepen en dat de verschuldigde interesten berekend moeten worden op de netto-weddeachterstallen en niet op de brutoweddeachterstallen ; (...)

Overwegende dat volstaan kan worden met eraan te herinneren dat ingevolge een nota van 31 mei 1983 geïntimeerde met ingang van 10 november 1972 als stagiaire met een volledige opdracht van 14 uren werd beschouwd en vanaf 7 oktober 1977 als houdster van een volledige opdracht en dat haar op 8 december 1983 een weddeherziening werd bezorgd waarbij haar voor de periode vanaf 1 september 1972 tot en met november 1983 een totale som van 260.631 frank weddeachterstallen werd toegekend, waarvan voor de jaren 1974, 1975, 1976 en 1977 respectievelijk 2.191 frank, 3.093 frank, 138 frank en 604 frank te veel uitgekeerde bedragen afgetrokken dienden te worden ; dat de Belgische Staat op 30 november 1983 47.456 frank uitbetaalde en, na een eindbeslissing van februari 1984 betreffende het bedrag van het wachtgeld (100% in plaats van 63% van de aktiviteitswedde sinds 14 juli 1982) dat verschuldigd was ingevolge de terbeschikkingstelling wegens ziekte van geïntimeerde, op 1 april 1984 de achterstallen ten belope van 327.858 frank samen met de maandwedde van april 1984 uitbetaalde ;

Overwegende dat de eerste rechter, om oordeelkundige redenen beslist heeft dat artikel 10 van de wet van 12 april 1965, betreffende de bescherming van het loon, ook toepasselijk is op overheidspersoneel en op onder statuut onderwijzend personeel ;

Overwegende dat onder bescherming van het loon, zoals uit de parlementaire bescheiden voldoende blijkt, de wetgever verstaan heeft alle loon dat hetzij ingevolge arbeidsovereenkomst, hetzij krachtens een wet of een reglement wordt toegekend ; dat afwijkingen en bijzondere regelingen, voor bv. personeel in overheidsdienst, slechts worden ge-

doogd indien deze een gunstiger regeling inhouden dan de wet;

Overwegende dat de laatste alinea van artikel 1 van de wet geen onderscheid maakt al naar gelang overheidspersoneel onder reglementair statuut valt of niet; dat niet betwist wordt dat geïntimeerde onder het gezag van een andere persoon werkte;

Overwegende dat derhalve voor de weddeachterstallen van geïntimeerde van rechtswege rente verschuldigd is;

Overwegende dat niet ter zake dienend is dat in de begroting voor onderwijs geen krediet is ingeschreven om interesten te betalen op achterstallige wedden;

Overwegende dat, hoewel de Staat erkende sedert 1972 loonachterstallen verschuldigd te zijn, hij nooit erkend heeft interesten verschuldigd te zijn, zodat er geen stuiting van de in artikel 2277 B.W. geregelde vijfjarige verjaring van interesten is geweest vóór de inleidende dagvaarding van 21 november 1984;

Overwegende dat derhalve geïntimeerde slechts interesten mag vorderen te rekenen van 21 november 1979;

Overwegende dat geïntimeerde geenszins verantwoordt dat zij in de onmogelijkheid verkeerde haar rechten, als stagiaire met een volledige opdracht, vanaf 10 november 1972, en, als houdster van een volledige opdracht vanaf 7 oktober 1977, te laten gelden en de verjaring van interesten te stuiten door een dagvaarding vanaf eind 1972 en of 1977;

Overwegende dat de eerste rechter terecht besliste dat de wettelijke interesten slechts verschuldigd zijn op de nettoachterstallen en niet op de brutoachterstallen;

Overwegende dat artikel 10 van de wet van 12 april 1965 niet tot voorwerp heeft de grondslag van de interesten te bepalen;

Overwegende dat, hoewel sociale bijdragen en bedrijfsvoorheffing deel uitmaken van het loon, zij niet aan de werknemer uitbetaald mogen worden; dat deze over geen vordering beschikt om deze afhoudingen op zijn wedde in eigen handen te doen betalen, afhoudingen die wettelijk door de werkgever aan de bevoegde administratie gestort moeten worden;

Overwegende dat appellante de berekening, door geïntimeerde, van de netto interesten verschuldigd niet betwist;

Overwegende dat geen interesten op verschuldigde interesten verschuldigd zijn vóór de inleidende dagvaarding;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

K.I. – 7 OKTOBER 1993

Voorzitter: de h. Verschuieren

Raadsheren: de h. Rozie en mevr. Nailis

Openbaar ministerie: de h. Rubens

Douane en accijnzen – Voorlopige hechtenis

In douanezaken blijft het bevel tot voorlopige hechtenis gehandhaafd, als het Bestuur de verdachte binnen veertien dagen gedagvaard heeft voor het vonnisgerecht.

Een hoger beroep tegen de handhaving van de voorlopige hechtenis is derhalve niet ontvankelijk.

J.

Vordering van het openbaar ministerie

Wat betreft de aanhouding in zaken van douane en accijnzen

Overwegende dat overeenkomstig artikel 47 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis bepaald is dat deze wet – die de wet van 20 april 1874 betreffende de voorlopige hechtenis vervangt – geen wijziging aanbrengt betreffende de bestraffing van bedrog inzake douane en accijnzen;

Overwegende dat daaruit volgt dat de bestaande wetgeving van vóór de nieuwe wet op de voorlopige hechtenis van kracht is gebleven;

Overwegende dat enerzijds dient te worden gesteld dat de verdachte, overeenkomstig artikel 113 en volgende van het Wetboek van Strafvordering beschikt over een rechtsmiddel om zijn voorlopige invrijheidsstelling te verzoeken; dat echter de kamer van inbeschuldigingstelling thans niet geadieerd werd door een hoger beroep tegen een afwijzing van een dergelijk verzoekschrift;

Overwegende dat anderzijds het bevel tot aanhouding werd verleend door de onderzoeksrechter, nadat de procureur des Konings verplicht een gerechtelijk onderzoek had gevorderd voor een misdrijf inzake douane en accijnzen waarop gevangenisstraf is gesteld (art. 248 van de Algemene Wet van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen; zie tevens P. Van Gerven, «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidsstelling inzake douanen en accijnzen», *R.W.*, 1963-64, 899, nr. 12);

Overwegende dat in dergelijke gevallen het door de onderzoeksrechter verleende aanhoudingsmandaat geldt voor veertien dagen; dat dit bevel tot aanhouding niet onderworpen is aan een bevestiging of handhaving door de onderzoeksgerechten (zie onder meer P. Vangerven, *o.c.*, 901, nr. 18; tevens J. D'Haenens, *Belgisch Strafrecht*, deel II, A, 139, nr. 2; R. Declercq, A.P.R., *Onderzoeksgerechten*, nr. 872, 344).

Overwegende dat daaruit volgt dat een hoger beroep tegen een beschikking van de raadkamer die de aanhouding bevestigt, een beschikking waartoe zij niet bevoegd was om deze te verlenen, onontvankelijk is;

Overwegende dat, ofschoon het Hof ermee niet geadieerd is, tevens dient te worden vermeld, zoals blijkt uit de door ons ambt gevoegde stukken, dat de administratie der douane en accijnzen op 30 september 1993 een vordering heeft genomen en betekend heeft aan verdachte, zodat de vordering voor de correctionele rechtbank is gebracht en voldaan werd aan artikel 252 van de Algemene Wet van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen;

Overwegende dat het hoger beroep dan ook onontvankelijk is;

Arrest

Overwegende dat verdachte niet wenst te verschijnen;

Overwegende dat de onderzoeksrechter het bevel tot aanhouding heeft uitgevaardigd voor feiten die als «sluikvoer» worden omschreven en die strafbaar worden gesteld in de artikelen 56, 57, 220 tot 225, 227, 229, 257, § 3 van de Algemene Wet inzake Douane en Accijnzen;

Overwegende dat, krachtens artikel 47 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, de bepalingen van deze wet niet van toepassing zijn op feiten die, zoals te dezen, strafbaar worden gesteld door de Algemene Wet inzake Douane en Accijnzen; dat voor dergelijke feiten de voorlopige hechtenis geregeld wordt door de artikelen 113 en volgende Wetboek van Strafvordering en de artikelen 247 tot en met 252 Algemene Wet inzake Douane en Accijnzen;

Overwegende dat de voorlopige hechtenis van verdachte automatisch gehandhaafd werd omdat de Administratie hem op 30 september 1993, zijnde binnen veertien dagen na de tenuitvoerlegging van het bevel tot aanhouding, gedagvaard heeft voor de Correctionele Rechtbank te Antwerpen;

Overwegende dat inzake douane en accijnzen, de raadkamer en in hoger beroep de kamer van inbeschuldigingstelling, zich enkel over de voorlopige hechtenis mogen uitspreken naar aanleiding van een verzoekschrift van verdachte tot voorlopige invrijheidstelling tegen borgstelling en dit zolang de onderzoeksrechter niet ontlast is van het gerechtelijk onderzoek, of verdachte, na ontlasting van de onderzoeksrechter, nog niet voor de correctionele rechtbank gedagvaard is door de Administratie;

Overwegende dat de raadkamer derhalve niet bevoegd was om op grond van de bepalingen van de wet van 20 juli 1990 de handhaving van de voorlopige hechtenis te bevelen, zodat het hiertegen ingestelde hoger beroep als niet ontvankelijk moet worden afgewezen;

...

NOOT – *De voorlopige hechtenis in douanezaken*

1. Daar de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis luidens art. 47 geen wijziging heeft aangebracht aan de voorlopige hechtenis in douanezaken zoals deze werd geregeld door de artikelen 113 tot 126 van het Wetboek van Strafvordering, blijft alles bij het oude.

2. Dit houdt in dat het bevel tot aanhouding afgeleverd door de onderzoeksrechter niet onderworpen is aan bevestiging of handhaving op voorwaarde dat het Bestuur van Douane en Accijnzen de verdachte binnen veertien dagen voor het vonnisgerecht dagvaardt.

3. Als het Bestuur niet binnen veertien dagen gedagvaard heeft, is de procureur des Konings luidens art. 252 A.W. D.A. verplicht de betrokkene in vrijheid te stellen (J. D'Haenens, *Belgisch strafprocesrecht*, 2e ed., 404, nr. 508; R. Van Camp, *Voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen*, nr. 26 in *Comm. Strafr.*).

4. De verdachte tegen wie een bevel tot aanhouding is verleend in douanezaken kan geen beroep aantekenen tegen deze beslissing (R. Van Camp, *o.c.*, nr. 24). Het bevel tot aanhouding wordt trouwens niet bevestigd door de raadkamer.

Te dezen had de raadkamer zich ten onrechte bevoegd verklaard en het aanhoudingsbevel bevestigd. De kamer van inbeschuldigingstelling kon niet anders dan het hoger beroep onontvankelijk verklaren, overeenkomstig de vordering van het openbaar ministerie.

A. Vandeplass

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

2e KAMER – 19 FEBRUARI 1993

Voorzitter: mevr. Homans

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Martens en Machielsens

Advocaten: mrs. Blanpain en Pas loco Van der Hertem

Arbeidsovereenkomst – Einde – 1. Eenzijdige wijziging van essentieel bestanddeel – Vaststelling door werknemer – Gevolg – 2. Eenzijdige wijziging – Begrip – 3. Beëindiging door werknemer – Opzeggingsvergoeding – Elementen – Bedrag

1. Nadat hij de beëindiging van de arbeidsovereenkomst door zijn werkgever op grond van de eenzijdige wijziging van een essentieel bestanddeel ervan, heeft vastgesteld, kan een werknemer niet zelf nog – zij het subsidiair – de overeenkomst onmiddellijk beëindigen om een op hetzelfde feit berustende dringende reden.

2. De te late betaling van het maandloon maakt geen eenzijdige wijziging van een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst uit, en die wanprestatie doet niet blijken van de bedoeling om de overeenkomst te beëindigen.

3. De samenstellende elementen van de opzeggingsvergoeding die een werknemer aan zijn werkgever verschuldigd is, verschillen niet van de elementen die de werkgever aan zijn werknemer verschuldigd zou zijn, maar de door de werknemer verschuldigde opzeggingsvergoeding betreft wel het brutobedrag van de vergoeding.

L. t/ W. en N.

I. Ten aanzien van de feiten en de voorafgaande rechtspleging

1. Appellante treedt op 9 juni 1987 ingevolge schriftelijke arbeidsovereenkomst van dezelfde datum deeltijds als tandartsassistente in dienst van geïntimeerden.

2. Op 26 januari 1990 zendt de raadsman van appellante het volgend aangetekend schrijven aan geïntimeerden: «Hierbij bevestig ik u het onderhoud dat mijn cliënte met u had op 24 januari 1990 en waarbij zij u meedeelde dat zij haar maandsalaris voor december 1989 nog steeds niet had ontvangen – U bevestigde haar dan ook dat, zo zij hiermee niet akkoord ging, zij dan maar 'op een ander diende te gaan werken'. – Hierdoor geeft u te kennen, daar u het salaris van mijn cliënte niet betaalde op de bij de wet vastgestelde datum en hiermee een essentiële voorwaarde van de arbeidsovereenkomst met voeten trad, dat u de arbeidsovereenkomst met mijn cliënte niet meer wenst voort te zetten. – Mijn cliënte, die op 24 januari 1990 de verbreking door u vaststelde van haar arbeidsovereenkomst, is dan ook naast de betaling van haar salaris, gerechtigd op een opzeggingsvergoeding van 3 maanden loon. – Tevens bent u haar een pro rata dertiende maand verschuldigd evenals het vertrekvakantiegeld. – Op al deze bedragen dienen de wettelijke interesten verrekend te worden vanaf de dag van wanneer deze vergoedingen dienden te worden betaald. – Subsidiair, zo er van geen acte équipollente à la rupture zou sprake zijn, quod non, stelt mijn cliënte een dringende reden in uwen hoofde vast. Het niet betalen van het maandloon op de bij de wet vastgestelde data is een reden die de verdere

uitvoering van de arbeidsovereenkomst onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.»

3. Daar geïntimeerden hier niet op ingaan, dagvaardt appellante hen op 24 april 1990 voor de Arbeidsrechtbank te Turnhout teneinde hen gezamenlijk en solidaire te horen veroordelen tot betaling van een verbrekingsvergoeding ten belope van 146.245 fr., een prorata van de dertiende maand ten belope van 2.777 fr., vakantiegeld hierop ten belope van 388 fr., (in de conclusie niet meer gevorderd) en achterstallig nettoloon ten belope van 34.330 fr., al deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke en de gerechtelijke interesten, en teneinde afgifte te bekomen van het C4-formulier en het vakantieattest (bij conclusie aangevuld met de loonfiche en de fiscale fiche 280.10 betreffende de gevorderde betalingen), onder verbeurte van een dwangsom van 500 fr. per dag vertraging vanaf de veertiende dag na de betekening van het vonnis.

Bij hun conclusie neergelegd ter griffie van de arbeidsrechtbank op 16 augustus 1990 stellen de geïntimeerden een tegenvordering in teneinde de appellante te horen veroordelen tot betaling van een opzeggingsvergoeding ten belope van $\frac{1}{2} \times 146.245$ fr. of 73.122 fr., te vermeerderen met de moratoire en de gerechtelijke interesten en de kosten.

4. Het hoger beroep van appellante is gericht tegen het vonnis van 10 juni 1991 dat, na de vaststelling dat de vordering inzake het nettoloon niet wordt gesteld en de vordering met betrekking tot de afgifte van het C4-formulier en het vakantieattest doelloos is, de hoofdvordering voor het overige als ongegrond afwijst en de tegenvordering daarentegen toekent.

II. Ten gronde

A.1. Op de tweede bladzijde van het aangetekende schrijven van 26 januari 1990 stelt de raadsman van appellante subsidiair dat zo er van een impliciete verbreking geen sprake zou zijn, hij de dringende redenen ten laste van geïntimeerden vaststelt: het niet betalen van het maandloon op de bij de wet vastgestelde data is een reden die de verdere uitvoering van de arbeidsovereenkomst onmiddellijk en definitief onmogelijk maakt.

Ofwel is dit tweede gedeelte van het aangetekend schrijven van 26 januari 1990 als de betekening zowel van het ontslag zelf om dringende redenen binnen drie dagen na de feiten van 24 januari 1990, als van de kennisgeving van die dringende redenen te beschouwen.

In dat geval dient het Hof, zoals de eerste rechter, vast te stellen dat het ontslag om dringende redenen van 26 januari 1990 doelloos is, nu blijkt de eerste bladzijde van het aangetekende schrijven appellante zelf reeds op 24 januari 1990 de verbreking van de arbeidsovereenkomst door geïntimeerden heeft vastgesteld — omdat zij op dat ogenblik het loon voor de maand december 1989 nog steeds niet ontvangen zou hebben en werkgever W. op de desbetreffende mondelinge ingebrekestelling door appellante antwoordde dat «zo appellante er niet mee akkoord ging, zij maar op een ander diende te gaan werken» — en de arbeidsovereenkomst dus reeds op 24 januari 1990 een einde had genomen.

Ofwel is het tweede gedeelte van het aangetekend schrijven van 26 januari 1990 enkel als de kennisgeving van de dringende reden, binnen drie dagen na het ontslag om dringende redenen door appellante op 24 januari 1990, te beschouwen.

In dit laatste geval dient het Hof vast te stellen dat, nu blijkt dat appellante via haar echtgenoot op 25 januari 1990 een ziektebewijs voor de dagen 25 en 26 januari 1990 aan geïntimeerden overhandigd heeft, de dringende redenen ten laste van de werkgevers niet kan worden aanvaard daar appellante, door de afgifte van het medisch attest voor 25 en 26 januari 1990, zelf reeds aangeeft dat voor haar de voortzetting van de professionele samenwerking op 24 januari 1990 niet onmiddellijk en definitief onmogelijk is geworden (cf. Steyaert, De Ganck en De Schrijver, Arbeidsovereenkomst, 1990, nr. 805).

2. Het Hof zal derhalve enkel dienen na te gaan of geïntimeerden op 24 januari 1990 de arbeidsovereenkomst inderdaad impliciet verbroken hebben, dan wel of het appellante was die, door ten onrechte de verbreking van de arbeidsovereenkomst door geïntimeerden vast te stellen, zelf de arbeidsovereenkomst onrechtmatig beëindigd heeft.

B.1. Met betrekking tot de oorspronkelijke vorderingen van appellante behoort zij te bewijzen dat geïntimeerden op 24 januari 1990 impliciet de arbeidsovereenkomst verbroken hebben door:

- hetzij eenzijdig een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst te hebben gewijzigd,
- hetzij een wanprestatie te hebben geleverd met de bedoeling de arbeidsovereenkomst te beëindigen.

2. Blijkens het aangetekend schrijven van 26 januari 1990 legt appellante geïntimeerden de volgende feiten ten laste:

- op 24 januari 1990 heb ik het loon voor de maand december 1989 nog steeds niet ontvangen;

- u bevestigde dit en stelde dat, zo ik daar niet mee akkoord ging, ik maar op een ander diende te gaan werken.

3. Geïntimeerden ontkennen niet dat zij op 22 januari 1990 het loon voor de maand december 1989 nog niet hadden betaald doch wijzen erop dat: a) een van de taken van appellante erin bestond de berekeningsopdrachten voor de lonen en de bankopdrachten tot uitbetaling van de lonen, ook betreffende haar eigen loon, klaar te maken; b) zij, na de desbetreffende opmerking van appellante op 22 januari 1990 onmiddellijk het nodige deden opdat het loon zou worden uitbetaald en dat op 26 januari 1990, datum van het aangetekend schrijven, het loon op de rekening van appellante overgeschreven was (zie inderdaad rekeningafschrift van appellante van 24 januari 1990 bij haar stukken, waaruit blijkt dat op 24 januari 1990 het loon op de rekening van appellante was gestort).

Appellante van haar kant merkt op dat, zo de lonen, onder meer het loon voor december 1989, veelal te laat werden uitbetaald, dit niet was omdat zij de berekenings- en overschrijvingsdocumenten te laat opmaakte, maar wel omdat de documenten bij geïntimeerde N. bleven liggen of omdat de bankrekening van geïntimeerden niet voldoende geprovisioneerd bleek.

Appellante spreekt enkel over een gesprek met geïntimeerden omtrent het nog niet ontvangen loon, dat op 24 februari 1990 zou hebben plaatsgehad.

Hoe dan ook, het feit dat geïntimeerden op 22 januari 1990 het loon voor de maand december 1989 nog steeds niet blijken te hebben betaald en hiertoe pas zullen overgaan na de interpellatie van appellante vormt in ieder geval een foutieve wanprestatie van geïntimeerden (naar het oordeel van het Hof is dit feit, zelfs al is het niet eenmalig, niet als een

«eenzijdige wijziging» van een wezenlijk bestanddeel van de arbeidsovereenkomst te kwalificeren).

4. Een tekortkoming van een partij aan haar verplichtingen doet op zichzelf evenwel de arbeidsovereenkomst niet eindigen, zelfs niet wanneer die tekortkoming zoals *in casu* een essentiële verplichting raakt en strafbaar is.

Opdat deze wanprestatie een vorm van impliciete verbrekking is, is bovendien vereist dat geïntimeerden hierbij de bedoeling hebben gehad de arbeidsovereenkomst te beëindigen.

De bewijslast hiervan berust bij appellante.

Appellante leidt de wil van geïntimeerden tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst af uit de beweerde uitlating van geïntimeerde W. op 24 januari 1990 dat «indien zij daarmee (bedoeld: de te late uitbetaling van het loon) niet akkoord ging, zij maar op een ander diende te gaan werken».

Geïntimeerden ontkennen formeel een dergelijke uitlating te hebben gedaan.

Het spreekt vanzelf dat, in tegenstelling tot wat appellante poneert, het enkele feit dat geïntimeerden niet onmiddellijk schriftelijk op het aangetekend schrijven van appellante van 26 januari 1990 met, benevens de gevorderde betaling, de beweerde uitlating hebben gereageerd en pas na de dagvaarding van 24 april 1990 in hun conclusie voor de eerste rechter formeel betwisten bedoelde uitlating te hebben gedaan, geen bewijs vormt van de realiteit van deze uitlating.

Nu appellante niet bewijst noch zelfs aanbiedt te bewijzen dat geïntimeerde W. dit zou hebben gezegd en appellante evenmin andere omstandigheden aanhaalt noch aantoonbaar waaruit de bedoeling van geïntimeerden zou blijken om de arbeidsovereenkomst te beëindigen, dient het Hof te besluiten dat appellante, blijkens het aangetekend schrijven van haar raadsman van 26 januari 1990, op 24 januari 1990 ten onrechte de verbrekking van de arbeidsovereenkomst door geïntimeerde heeft vastgesteld.

Appellante kan dan ook geen aanspraak maken op een opzeggingsvergoeding van de kant van geïntimeerden.

5. Daar de werkgever noch expliciet noch impliciet de arbeidsovereenkomst heeft beëindigd, heeft appellante krachtens artikel 5, lid 6, a, van de C.A.O. van 29 mei 1989 van het Aanvullend Nationaal Paritair Comité voor de Bedienden evenmin recht op de gevorderde prorata-dertiende maand, vermeerderd met vakantiegeld.

6. Het C4-formulier en het vakantieattest werden reeds afgegeven. De overige gevorderde documenten zijn, gezien de afwijzing van de eis, niet verschuldigd.

7. Voor de afgifte van het proces-verbaal van kantonement dient appellante zich tot de instrumenterende gerechtsdeurwaarder te richten (cf. art. 1405, tweede lid, Ger.W.).

C. Geïntimeerden van hun kant kunnen wel van appellante, nu deze ten onrechte op 24 januari 1990 de verbrekking van de arbeidsovereenkomst door geïntimeerden heeft vastgesteld en aldus zelf de arbeidsovereenkomst onrechtmatig beëindigde, een opzeggingsvergoeding vorderen.

Geïntimeerden bepalen dit bedrag op de helft van de door appellante gevorderde opzeggingsvergoeding, namelijk 146.245 fr. (drie maanden loon en voordelen krachtens de arbeidsovereenkomst of 42.237 fr. x 13,85 x 3/12) x 1/2 = 73.122 fr., te vermeerderen met de moratoire en de gerechtelijke interesten.

Appellante betwist – subsidiair – niet het aantal gevorderde maanden maar wel de berekeningsbasis: zij is van oordeel dat deze het dubbel vakantiegeld, de jaareindepremie, de sociale-zekerheidsbijdragen en de bedrijfsvoorheffing niet mag omvatten en dat geen wettelijke moratoire interesten kunnen worden toegekend.

Deze opzeggingsvergoeding heeft inderdaad niet het karakter van «loon» in de zin van de Loonbeschermingswet daar ze niet door de werkgever aan de werknemer doch wel door de werknemer aan de werkgever verschuldigd is, zodat niet krachtens artikel 10 van de Loonbeschermingswet doch wel krachtens artikel 102 van de Arbeidsovereenkomstenwet van rechtswege interesten vanaf 24 januari 1990, datum van het einde van de arbeidsovereenkomst verschuldigd zijn.

Artikel 39, § 1, van de Arbeidsovereenkomstenwet staat niet toe een onderscheid te maken inzake het loon dat als basis dient voor de opzeggingsvergoeding al naar gelang het door de werkgever dan wel door de werknemer verschuldigd is.

Anderzijds is het in artikel 39 bedoelde loon het brutoloan.

Daar op de opzeggingsvergoeding verschuldigd aan de werkgever geen wettelijke inhoudingen voor bedrijfsvoorheffing en sociale-zekerheidsbijdragen dienen te worden verricht, komt aan de werkgever, anders dan aan de werknemer, het brutobedrag toe (zie in dezelfde zin Arbeidshof Antwerpen, 1 februari 1988, *Soc.Kron.*, 1988, 380, en «Het ontslag door de werknemer», D. Cuypers, *Oriëntatie*, 1992, blz. 6).

Geïntimeerden hebben hun tegenvordering dan ook correct berekend.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE TONGEREN

3e KAMER – 20 SEPTEMBER 1993

Voorzitter: de h. Dupain

Rechters: de hh. Coemans en Vrancken

Advocaten: mrs. Nelissen, Driessen en Orjij

Handelshuur – Uitzettingsvergoeding – Gewichtige redenen voor de niet-uitvoering – Niet slagen voor examen

Rekening houdende met het feit dat de verhuurders de hernieuwing van de handelshuur afhankelijk hadden gemaakt van hun recht om de handelshuurovereenkomst te beëindigen bij het verstrijken van iedere driejarige periode, teneinde hun zoon in het verhuurde goed een handel te laten uitoefenen na de voltooiing van de studie die hij ging aanvatten, die normaal drie jaar zou duren en die vereist was voor de uitoefening van de beoogde handel, alsmede met het feit dat, op het ogenblik dat de verhuurders gebruik hebben gemaakt van hun recht om de handelshuurovereenkomst te beëindigen, hun zoon voor het eerste jaar geslaagd was en voor het tweede jaar in de vierde zitting nog slechts twee examens diende af te leggen, oordeelt de rechtbank dat het niet-slagen van hun zoon in die vierde zitting voor de verhuurders een gewichtige reden is om hun voornemen niet binnen de termijn van zes maanden na de beëindiging van de handelshuurovereenkomst ten uitvoer te brengen.

B. t/ N.V. I. en S.-K.

1. De hoofdeis: vergoeding wegens uitzetting op grond van de artikelen 26 en 25, 3°, van de Handelshuurwet

In de overeenkomst tot hernieuwing van de handelshuur vanaf 1 oktober 1987, die op 25 augustus 1986 tussen de eigenaars en de brouwerij is gesloten, werd aan de eigenaars het recht toegekend om de handelshuurovereenkomst te beëindigen bij het verstrijken van elke driejarige periode zoals geregeld in artikel 3, vijfde lid, van de Handelshuurwet.

Bij aangetekende brief van 18 juli 1989 hebben de eigenaars gebruik gemaakt van hun recht om de handelshuur voortijdig te beëindigen tegen 30 september 1990, op welke datum de brouwerij en de herbergier het handelspand ook ter beschikking hebben gesteld van de eigenaars.

Op 16 april 1991 heeft de veldwachter van B. een verklaring opgesteld waaruit blijkt dat het handelspand «leegstaand en zonder opbrengst is sedert 30 september 1990».

De herbergier vorderde vervolgens van de brouwerij een vergoeding wegens uitzetting gelijk aan de huurprijs van drie jaar, hetzij van 480.960 frank, verhoogd met een vergoeding voor het verlies van de handelszaak, eerst provisioneel geraamd op 400.000 frank en nadien definitief begroot op 1.680.729 frank.

De eigenaars gaven hierop blijk van een volgens hen gewichtige reden om hun voornemen op grond waarvan zij de brouwerij en derhalve ook de herbergier uit het goed hadden gezet, niet ten uitvoer te hebben gebracht binnen zes maanden, te weten: ten tijde van het sluiten van de overeenkomst tot hernieuwing van de handelshuur op 25 augustus 1986 had hun zoon Marc S., geboren op 10 november 1967, zijn humaniora beëindigd en ging hij zijn studie aanvatten als opticien-optimetrist aan het I.O.R.T. te Brussel, welke studie normaal drie jaar duurt; Marc S. slaagde na het schooljaar 1986-87 voor zijn eerste jaar. Zijn tweede schooljaar 1988-89 diende hij over te doen; in juli 1989 was hij andermaal niet geslaagd voor het tweede jaar, maar hij had slechts twee herexamens; in het vooruitzicht dat Marc S. zijn studie normaal zou beëindigen na het schooljaar 1989-90, werd op 18 juli 1989 de opzegging van de handelshuur tegen 30 september 1990 per aangetekende brief verzonden; Marc S. slaagde echter niet voor zijn herexamens voor het tweede jaar, diende van school te veranderen en behaalde zijn diploma eerst na het schooljaar 1990-91 aan het Stella Maris-instituut te Merksem.

De feitenrechter oordeelt op onaantastbare wijze over het bestaan en de ernst van de reden die door de verhuurder aangevoerd wordt om het niet ten uitvoer brengen van zijn voornemen te rechtvaardigen. De verhuurder hoeft echter niet te bewijzen dat er toeval of overmacht was (Cass., 17 november 1955, *Pas.*, 1956, I, 256).

De feitenrechter dient hierbij rekening te houden met het voornemen dat de huurder, op het ogenblik van de opzegging in staat heeft gesteld de huurder uit te zetten (Cass., 28 april 1983, *R.W.*, 1983-84, 1701).

Rekening houdende met het feit dat de verhuurders reeds de hernieuwing van de handelshuurovereenkomst afhankelijk hadden gesteld van de toekenning van het recht om de handelshuurovereenkomst te beëindigen bij het verstrijken van elke driejarige periode teneinde hun zoon in het onroerend goed werkelijk een handel te laten uitoefenen na de voltooiing van de studie die hij ging aanvatten, die normaal

drie jaar zou duren en die vereist was voor de uitoefening van de beoogde handel, alsmede met het feit dat op het ogenblik dat de verhuurders gebruik hebben gemaakt van hun recht om de handelshuurovereenkomst te beëindigen, hun zoon voor het eerste jaar was geslaagd en hij voor het tweede jaar tijdens de vierde zitting nog slechts twee examens diende af te leggen zodat de kans reëel was dat hij zijn diploma zou behalen bij het verstrijken van de eerste driejarige periode van de hernieuwde handelshuurovereenkomst, oordeelt deze rechtbank dat de verhuurders op het ogenblik van de opzegging geenszins ondoordacht hebben gehandeld door de uitslag van de vierde zitting niet af te wachten alvorens de opzegging te verzenden en dat het niet slagen van hun zoon voor het tweede jaar tijdens de vierde zitting een voldoende gewichtige reden heeft gevormd om hun voornemen niet binnen de termijn van zes maanden na de beëindiging van de handelshuurovereenkomst, maar met een vertraging van enkele maanden, ten uitvoer te brengen.

De vordering van de onderhuurder jegens de onderverhuurder tot het verkrijgen van een vergoeding wegens uitzetting is derhalve ongegrond.

VREDEGERECHT TE ROESELARE

16 SEPTEMBER 1993

Rechter: de h. Nolf

Advocaat: mr. Vancoillie

Voorlopig bewind – Omstandige geneeskundige verklaring

Een eenvoudige verklaring van de geneesheer dat zijn patiënte niet in staat is het beheer van haar goederen waar te nemen, is geen omstandige geneeskundige verklaring die de gezondheidstoestand van de te beschreven persoon beschrijft. Iedere medische informatie ontbreekt.

Het besluit in rechte komt niet de geneesheer, maar de rechter toe.

V.

Beschikking in raadkamer

Overwegende dat het verzoekschrift verwijst naar het bijgevoegd medisch attest van dr. (...) dd. 31 augustus 1993, als volgt luidend: «Ik ondergetekende, dokter (...), verklaar hierbij dat mijn patiënte (...) niet in staat is het beheer van haar goederen waar te nemen»;

Dat deze verklaring indien niet meer dan vijftien dagen oud, niet de «omstandige geneeskundige verklaring» betreft, welke, voorzien door art. 488bis, b, § 3, B.W. «De gezondheidstoestand van de te beschermen persoon beschrijft»;

Dat de term «omstandig» wijst op de noodzaak van enige motivering; aldus dient de geneesheer zijn vaststellingen en overwegingen te preciseren, op basis waarvan hij tot zijn geformuleerd besluit komt;

Dat het betreffende advies anderzijds moet slaan op de gezondheidstoestand van de zieke, en aldus louter feitelijke, medische gegevens kan inhouden, welke laatste door de rechter relevant geacht kunnen worden bij *zijn* beoordeling

van het al dan niet bestaan van de mogelijkheid zijn goe-
den te beheren (cf. bijdrage van Casman in «Het nieuwe sta-
tuut van de (geestes)zieke», p. 118, met citaat van het verslag
Herman-Michielsen);

Dat in het attest in kwestie iedere informatie omtrent de
gezondheidstoestand van de betrokken persoon ontbreekt,
terwijl het geformuleerde besluit in rechte hem geenszins
toekomt, nu dit de uitsluitende opdracht van de rechtbank
betreft;

Dat het verzoek bijgevolg niet ontvankelijk voorkomt, en
in die termen afgewezen dient te worden;

...

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 6 september 1993

*Sociale zekerheid werknemers – Beroep op niet geregi-
streerd aannemer – Verzuim 15% in te houden en te stor-
ten aan de R.S.Z. – Bijslag – Administratieve sanctie –
Verjaring – Art. 26 voorafgaande titel Sv. niet toepasselijk*

Het Hof casseert het bestreden arrest (Arbh. Brussel, 23
maart 1992), waarin o.m. geoordeeld wordt dat de vordering
van de R.S.Z. tot betaling van het dubbele van de verplichte
inhouding van 15% tegen diegene die een beroep heeft ge-
daan op een niet geregistreerde medecontractant, gelijkge-
steld is met een burgerlijke vordering uit misdrijf en dus ver-
jaart door verloop van vijf jaren en in elk geval vóór de straf-
vordering.

«Overwegende dat de bijslag, bedoeld in artikel 30bis, §
3, derde lid, van de Sociale-Zekerheidswet van 27 juni 1969,
een administratieve sanctie is, die rechtstreeks krachtens de
wet toepasselijk is op degene die de in artikel 30bis, § 3, eer-
ste en tweede lid, bepaalde stortingen bij verweerder
(R.S.Z.) niet heeft verricht;

«Dat, anders dan het arrest oordeelt, de rechtsvordering
van verweerder tot betaling van die bijslag niet is gelijkge-
steld met een burgerlijke rechtsvordering volgend uit een
misdrijf, als bedoeld in artikel 26 van de Voorafgaande Titel
van het Wetboek van Strafvordering.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Marchal – Openbaar mi-
nisterie: mevr. De Raeve – Advocaten: mrs. Bützler en De
Bruyn – In de zaak: C. t/ R.S.Z.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 6 september 1993

*Werkloosheid – Onrechtmatige uitkeringen – Verjaring
– Nieuwe wet – Toepassing in de tijd – Oude wet –
Toekomstige gevolgen binnen gelding van nieuwe wet –
Toepassing nieuwe wet*

Gecasseerd wordt het arrest van 18 oktober 1990 van het
Arbeidshof te Brussel dat art. 4 van de wet van 11 maart
1977, dat de verjaring van de terugvordering van ten onrech-
te verleende werkloosheidsuitkeringen regelde, toepast op

een terugvordering door de R.V.A. ingesteld na de ophef-
fing van genoemd art. 4 en de instelling van een nieuwe ver-
jaringstermijn door de artt. 112 en 113 van de Programmawet
van 30 december 1988 (cf. art. 7, § 13, wetsbesluit 28
december 1944):

«Overwegende dat artikel 4 van de wet van 11 maart 1977
tot invoering van een verjaringstermijn voor schulden jegens
de uitbetalingsinstellingen voor werkloosheidsuitkeringen
bepaalt dat de terugvordering van onrechtmatig genoten uit-
keringen zich niet verder mag uitstreken dan tot de periode
gelegen in de drie jaar voor de dag waarop de betrokkene
het laatst onrechtmatig uitkeringen genoot;

«Dat die bepaling de terugvordering van onrechtmatig ge-
noten werkloosheidsuitkeringen, die in de loop van de door
de artikelen 1 en 2 van voormelde wet bepaalde verjarings-
termijn wordt ingesteld, beperkt;

«Overwegende dat de wet van 11 maart 1977 werd opge-
heven door artikel 113 van de Programmawet van 30 decem-
ber 1988, dat op 1 januari 1989 in werking is getreden;

«Dat krachtens artikel 112 van voormelde Programmawet,
waarvan de bepalingen in artikel 7, § 13, van de besluitwet
van 28 december 1944 zijn neergelegd, de verjaringstermijn,
ingesteld door de wet van 11 maart 1977, door een nieuwe
verjaringstermijn is vervangen die op 1 januari 1989 is be-
ginnen te lopen;

«Overwegende dat de opgeheven wet geen toepassing
vindt op de toekomstige gevolgen van situaties die tijdens
haar geldingsperiode zijn ontstaan en zich voordoen of zich
voortzetten binnen de geldingsperiode van de nieuwe wet;

«Dat artikel 4 van de wet van 11 maart 1977 niet kan wor-
den toegepast op een terugvordering die na zijn opheffing,
onder de gelding van het nieuwe artikel 7, § 13, van de be-
sluitwet van 28 december 1944 is bevolen, ook al betreft die
terugvordering uitkeringen die vóór de opheffing werden ge-
noten;

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser op 10 fe-
bruari 1989 de terugvordering heeft bevolen van werkloos-
heidsuitkeringen die zowel vóór als na 1 januari 1989 door
verweerder onrechtmatig werden genoten;

«Dat het arrest, door die terugvordering met toepassing
van artikel 4 van de wet van 11 maart 1977 te beperken, de
voormelde wetsbepalingen schendt.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Marchal – Openbaar mi-
nisterie: mevr. De Raeve – Advocaat: mr. Simont – In de
zaak: R.V.A. t/ V.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 8 oktober 1993

*Radio en televisie – Teledistributienet – Wet van 10
maart 1925 op de elektriciteitsvoorziening niet toepasselijk
– Kabels – Art. 260bis A.R.A.B. niet toepasselijk*

Het tweede onderdeel van het eerste middel tegen het be-
streden arrest (Hof Antwerpen, 26 juni 1991) wordt als volgt
verworpen:

«Overwegende dat artikel 260bis, §§ 1 en 2, van het al-
gemeen reglement op de arbeidsbescherming betrekking
heeft op werken in de nabijheid van elektrische kabels;

Overwegende dat het aanleggen en exploiteren van tele-
distributienetten geregeld wordt door het koninklijk besluit

van 24 december 1966 betreffende de netten voor distributie van radio-omroepuitzendingen in de woningen van derden; dat de desbetreffende bepalingen van dit besluit werden genomen ter uitvoering van artikel 13 van de wet van 26 januari 1960 betreffende de taksen op de toestellen voor het ontvangen van radio-omroepuitzendingen; dat de wet van 10 maart 1925 op de elektriciteitsvoorziening niet toepasselijk is op de teledistributienetten; dat hieruit volgt dat kabels voor teledistributienetten geen elektrische kabels zijn in de zin van het vermelde artikel 260bis van het algemeen reglement op de arbeidsbescherming;

«Overwegende dat de appelrechters de in het middel aangewezen wetsbepalingen niet schenden door te beslissen dat artikel 260bis van het algemeen reglement op de arbeidsbescherming niet toepasselijk is op de kabels van het teledistributienet;

«Dat het onderdeel faalt naar recht.»

(Voorzitter: mevr. Baeté-Swinen – Rapporteur: de h. Forrier – Openbaar ministerie: de h. Goeminne – Advocaten: mrs. Houtekier en Bützler – In de zaak: C.V. B. t/ N.V. B.)

BOEKEN

G.B.A. PAQUAY, *Conformiteit en risico in het nieuwe kooprecht*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1992, XXV pp. + 202 pp.

Dit boek is de handelseditie van het gelijknamig proefschrift waarmee de auteur promoveerde aan de Rijksuniversiteit Utrecht op 11 september 1992.

Zoals de titel aangeeft, onderzoekt de auteur twee elementen uit het kooprecht waarvoor het N.B.W. vernieuwend werkte, nl. de risicoregeling en de conformiteitsregeling.

De door de auteur als ontoereikend ervaren verborgen-gebrekenregeling en het ook in Nederland sinds 1971 gehanteerde functioneel gebreksbegrip (H.R., 29 januari 1971, *N.J.*, 1971, 221; cf. voor België Cass., 18 november 1971, *A.C.*, 1972, 274) leidde enkel tot casuïstiek zonder dat een analyse van de rechtspraak op meer algemene wijze duidelijk kon maken wanneer een produkt in het kader van een koopovereenkomst gebrekkig is. Paquay onderzoekt of het moderne conformiteitsbegrip een meer consequente regeling biedt.

Hij gaat na hoe de regeling voor non-conformiteit zich verhoudt tot de nieuwe *periculum*regel. In het nieuwe kooprecht gaat het risico voor het geheel of gedeeltelijk tenietgaan van de verkochte zaak door toeval in principe over op het ogenblik van de levering (art. 7: 10 N.B.W.), tenzij de koper op goede grond een beroep doet op de gevolgen van niet-nakoming (ontbindingsrecht of vervanging van de zaak). In dat geval blijft het risico bij de verkoper.

Paquay gaat ervan uit dat zowel de *periculum*- als de conformiteitsregeling een aanknopingspunt bieden voor de verdeling van de last van de kooprijsschade.

De *periculum*regel kent een scharnierfunctie toe aan het «toeval», terwijl de conformiteitsregeling die functie toekent aan de overeenkomst en wat de koper op grond daarvan mag verwachten van de hoedanigheid van de zaak (p. 4).

De basisregel van het nieuwe conformiteitsbegrip is art. 7: 17, lid 1, N.B.W.: «De afgeleverde zaak moet aan de overeenkomst beantwoorden.»

Net zoals in het internationale kooprecht (LUVI en art. 35 Weens Koopverdrag 11 april 1980) worden daardoor de verborgen-gebrekenregeling en de leveringsverplichting in één bepaling gevat.

Bij zijn onderzoek gaat Paquay rechtsvergelijkend te werk en onderzoekt hij, per thema, het Romeinse, het Franse («een door de rechtspraak bijgestelde, fundamenteel ouderwetse regeling», p. 7),

het Duitse en het Engelse recht. Het Duits vermogensrecht met zijn hiërarchisch systeem van abstracte regels stont model voor het nieuwe Nederlandse vermogensrecht. Inhoudelijk zoekt Paquay echter voornamelijk inspiratie in het Engelse kooprecht: het is immers eigen aan de common law dat rechterlijke uitspraken geen illustratie vormen van een abstracte rechtsregel. De daar gehanteerde begrippen zijn concreet en kunnen een open norm, zoals het conformiteitsbegrip van art. 7: 17 N.B.W. invullen.

Het Engelse begrip «*description*» vormt de leidraad voor wat een gemiddelde koper van de geleverde zaak mag verwachten, evenals voor de bepaling van de eigen informatie- en onderzoeksverplichtingen van de koper. Onder «*description*» vallen de afgesproken kenmerken, de waarneembare kenmerken en de daarbij horende «functionaliteit».

Paquay komt tot de, uit het oogpunt van de consumentenbescherming wellicht verrassende, conclusie dat de verkoper eigenlijk geen informatie hoeft te geven over de kwaliteit van verkochte zaken. Doet hij dat wel, dan neemt hij extra garanties op zich. Het is aan de koper om binnen een zeer korte termijn na de levering de zaak op haar conformiteit te onderzoeken. Indien de zaak niet voldoet aan de gegeven informatie of niet beantwoordt aan de overeenkomst, moet de koper de verkoper daarvan binnen «bekwame tijd» (art. 7: 23, lid 1, N.B.W.) kennis geven. Naast die verwerkingstermijn dient gelet te worden op de verjaringstermijn van twee jaar, die begint te lopen vanaf de kennisgeving aan de verkoper (art. 7: 23, lid 2, N.B.W.).

Al bij al dient de ongelukkige koper in het conformiteitsmodel van Paquay op niet veel begrip te rekenen. De koper moet weten wat hij koopt, en moet de geleverde zaak onmiddellijk na de levering onderzoeken; stelt hij de niet-conformiteit vast, dan dient hij de verkoper daarvan uiterst snel in te lichten.

Volgens de tweede zin van artikel 7: 23, lid 1, N.B.W. moet de kennisgeving aan de verkoper slechts worden gegeven binnen een bekwame tijd na de werkelijke ontdekking van de niet-conformiteit indien het een gegarandeerde eigenschap betreft of indien de verkoper de gebreken verzwegen heeft. Paquay stelt dat men hieruit niet zomaar mag afleiden dat de onmiddellijke onderzoeksplicht van de koper in die gevallen vervalt. Indien de koper die bepaling inroep, dient de rechter dit kritisch te toetsen aan de eisen van redelijkheid en billijkheid: de koper zou moeten aantonen dat de gegeven garantie redengevend was voor het nalaten van spoedig en normaal te achten onderzoek aan de zaak (p. 170).

De visie van de auteur komt duidelijk tot uiting in volgende passage uit de conclusies van het boek: «... wie bemerkt dat een produkt (van een bepaald merk) niet erg duurzaam is, zal een andere keuze moeten maken. De gedachte dat de consument-koper voor die inspanningen en alertheid moet worden beschermd, kan niet berusten op het recht» (p. 184).

«*Conformiteit en risico in het nieuwe kooprecht*» beantwoordt aan wat de lezer van een handelseditie van een doctoraal proefschrift mag verwachten: een duidelijk verantwoorde werkmethode en structuur, een rechtsvergelijkende aanpak die niet louter bladvlulling is, maar de auteur (en de lezer) tot concrete inzichten brengt, en een persoonlijke stellingname die de controversie niet schuwt. Wat dit laatste betreft werd de auteur in Nederland verweten dat zijn inzichten haaks zouden staan op het niveau en de ontwikkeling van consumentenbescherming en consumentenrecht op nationaal en internationaal gebied (zie Rinkes, J.G.J., in *Tijdschrift voor consumentenrecht* (Ned.), 1992, 288). De vlotte taal, het geven van concrete voorbeelden en het register achteraan in het werk dragen bij tot de hanteerbaarheid ervan. Zonder afbraak te willen doen aan de waarde van het werk, dient ten behoeve van de Belgische rechtspractici te worden vermeld dat men over het Belgisch kooprecht in het gerecenseerd werk geen letter terugvindt.

Maarten Dambre
Universiteit Gent

J. VERSCHUREN, *Het grondrecht op bescherming van het leefmilieu*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1993, 439 pp.

«De zorg van de overheid is gericht op de bewoonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu», aldus artikel 21 van de Nederlandse Grondwet. Daarmee behoort Ne-

derland sinds 1983 tot het groeiende aantal landen dat een recht op leefmilieu opnam in de Grondwet. Welke betekenis deze bepaling heeft voor de milieubescherming, maakt de kernvraag uit van dit proefschrift.

Uitgaande van de gedachte dat een moderne staat een milieurechtsstaat moet zijn, wordt in het eerste deel het algemene kader geschetst waarin het recht op bescherming van het leefmilieu thuishoort. Een milieurechtsstaat is volgens Verschuuren o.m. een staat waarin de overheid zich onthoudt van aantasting van het leefmilieu en zich actief inzet om milieuaantasting te voorkomen door een geïntegreerd milieubeleid te voeren; waarin goed geïnformeerde burgers daadwerkelijk inspraak hebben bij de totstandkoming van voor het milieu relevante beslissingen en over procedurele waarborgen beschikken waardoor ze in de strijd voor een beter milieu hun verantwoordelijkheid kunnen opnemen t.o.v. toekomstige generaties en de stemloze natuur; en waarin ten slotte belang wordt gehecht aan de intrinsieke waarde van het milieu.

Het tweede, rechtsvergelijkende deel begint met de bespreking van de situatie in de Bondsrepubliek Duitsland, waar al jarenlang nagedacht wordt over het al dan niet opnemen in de Grondwet van een recht op milieubescherming. De sceptische houding van de Duitse rechtsleer t.o.v. het formuleren van een *Staatszielbestimmung* in de Grondwet en de betekenis ervan voor de rechtspraktijk, wijst erop dat dit, ondanks de vele ontwerpen, waarschijnlijk nog niet voor morgen is. Net als in de Belgische Grondwet hebben de grondrechten uit de Duitse Grondwet een sterk subjectiefrechtelijk karakter, d.w.z. dat ze hoofdzakelijk als wapen tegen de overheid gebruikt kunnen worden. Grondrechten die geen afweerrechten zijn, maar een objectieve plicht voor de overheid in het leven roepen om voortdurend een bepaald belang te behartigen, zijn daarvoor veel minder geschikt. Vandaar het verzet tegen de opname van een *Staatszielbestimmung* in de Duitse Grondwet.

De Oostenrijkse Grondwet bevat sinds 1984 wel een staatsplicht tot milieubescherming. Deze verplichting wordt er zo geïnterpreteerd dat ze nauwelijks afdwingbaar is, wat de terughoudendheid van de meerderheid van de Duitse rechtsleer t.o.v. het nut van zo'n grondrecht lijkt te verantwoorden. Daarnaast bestaat er ook een milieuumbudsman die niet alleen de milieuinformatiedoorstroming naar de burger verzorgt, maar ook een vorderingsrecht ten behoeve van de collectieve milieubelangen toegekend kreeg, zodat langs die weg wel druk uitgeoefend kan worden op de wetgever en het bestuur om echt rekening te houden met dit belang.

Zwitserland vermeldde reeds in 1971 het milieu in zijn Grondrecht. Oorspronkelijk was het de bedoeling daarmee de bevoegdheidsverdeling tussen het federale gezag en de kantons te regelen, maar nu wordt die bepaling ook als staatsplicht opgevat. Er zijn voorstellen tot grondwetsherziening die pogen het milieu als te behartigen belang nog meer te benadrukken.

Alvorens in deel drie de betekenis van een grondrecht op bescherming van het milieu in Nederland te onderzoeken, staat de auteur even stil bij de internationale en supranationale normen die een grondrecht op een leefbaar milieu bevatten. Meestal hebben deze teksten geen rechtstreekse werking, soms zijn ze zelfs niet meer dan resoluties, maar volgens de auteur is het tekenend voor het hele debat over het milieugrondrecht dat in deze teksten veel belang wordt gehecht aan procedurerechten die de inspraak van de burgers moeten waarborgen.

De vraag naar de rechtskracht van een milieugrondrecht leidt onvermijdelijk naar het onderscheid tussen klassieke en sociale grondrechten, een discussie die gevoed wordt door de grondrechtstheorie die men aanhangt en de manier waarop men de rol van de staat invult. Aangezien volgens de auteur de meeste grondrechten een element van afweerrecht in zich dragen naast een aspect dat om een positieve actie van de staat vraagt, gebruikt hij de termen «klassiek» en «sociaal» liever om de afdwingbaarheid van een (aspect van een) grondrecht aan te duiden dan om grondrechten in categorieën in te delen die hij toch niet echt werkzaam vindt.

In het laatste hoofdstuk van dit derde deel gaat hij na of er een «klassiek» grondrecht op bescherming van het milieu terug te vinden is bij de invulling van open normen door de rechter, bijvoorbeeld in de vorm van een subjectief recht op een gezond leefmilieu. Als blijkt dat daaraan getwijfeld kan worden, onderzoekt hij of zoiets wel wenselijk is. Hij komt tot het besluit dat een milieustaat behoefte heeft aan een «klassiek» grondrecht op de bescherming van het leefmilieu, met als mogelijke formulering: «Een ieder heeft, be-

houdens bij of krachtens wet te stellen beperkingen, recht op een leefbaar milieu» (p. 255).

Het onderzoek in het vierde deel is volledig gewijd aan de rol die het grondrecht op bescherming van het leefmilieu, zoals het als overheidstaak geformuleerd werd in artikel 21 van de Nederlandse grondwet, *in concreto* speelt. Wetgever en bestuur blijken zelden te verwijzen naar dit grondrecht, maar toch gedragen ze er zich naar bij de uitwerking van milieuregeling: er wordt gekozen voor een geïntegreerde benadering van de milieuproblematiek, vergunningen streven een hoge beschermingsgraad na («best possible protection») en worden indien nodig bijgestuurd zonder dat dit afbreuk hoeft te doen aan de rechtszekerheid van de vergunde, aangezien deze laatste ook moet streven naar een volwaardige milieubescherming; er werden uitgebreide procedurevoorzieningen gemaakt, enz.

De rechter kan het grondrecht op milieubescherming als wapen gebruiken, maar dan alleen tegenover het bestuur, want de Grondwet is in Nederland niet afdwingbaar t.o.v. de wetgever. Hij doet dat echter zelden. De reden daarvoor is het grote aantal milieuwetten die het bestuur nauwelijks speelruimte geven bij de uitoefening van zijn taak, zodat er meestal niet naar de grondwet gewezen hoeft te worden om het bestuur terecht te wijzen. Ook de vaagheid van dit grondrecht wordt vaak teruggevonden als excuus voor het niet inroepen ervan, een klassiek verwijt t.o.v. sociale grondrechten.

Dit grondrecht kan ook als interpretatienorm gebruikt worden voor het controleren van het beleid en voor het opvullen van de leemten die toch onvermijdelijk in elke regelgeving voorkomen, maar na onderzoek bleek daarover nauwelijks rechtspraak te vinden.

In het vijfde en laatste deel pleit de auteur voor een intensiever gebruik van het grondrecht op milieubescherming en een ruimere interpretatie ervan, zeker door de rechter, zodat niet uit het oog verloren wordt dat milieubescherming een van de pijlers van een moderne rechtsstaat is.

Tijdens de jongste Belgische grondwetsherziening zijn diverse pogingen gedaan om sociale grondrechten in art. 24bis van onze Grondwet te laten opnemen, echter zonder succes (in een aantal gevallen werd ook een recht op een gezond leefmilieu aan de lijst toegevoegd, zie o.m. voorstel Vogels/Simons/Aelvoet van 28 februari 1992, *Parl.St., Kamer*, B.Z. 1991-92, nr. 251/1, en voorstel Breyne/Gehlen van 3 april 1992, *Parl.St., Kamer*, B.Z. 1991-92, nr. 381/1. Zie ook het verslag namens de «Commissie voor de herziening van de grondwet, voor de institutionele hervorming en voor de regeling van conflicten» over art. 24bis Gw. door Hostekint van 22 juli 1993, *Parl.St., Kamer*, B.Z. 1991-92, nr. 218/3). Het onderwerp van dit Nederlandse proefschrift is in België dus zeer actueel.

De wijze waarop in dit boek argumenten *pro* en *contra* het kiezen voor een al dan niet afdwingbaar grondrecht op milieubescherming op een rijtje worden gezet en commentarieerd worden, maar vooral de manier waarop de auteur zijn visie daarop verdedigt, uitgaande van een doordachte maatschappijvisie die achter het begrip «milieurechtsstaat» schuilgaat, zorgen ervoor dat dit boek kan bijdragen tot een diepgaande discussie over zin en onzin van een milieugrondrecht.

Het vierde deel, waarin naar de betekenis van het grondrecht op milieubescherming wordt gepeild, zoals het geformuleerd staat in art. 21 Nederlandse Grondwet, kan van pas komen op het ogenblik dat dit grondrecht in onze Grondwet of elders geformuleerd moet worden. Zoals de auteur laat blijken, hangt het inderdaad af van de precieze formulering van het grondrecht of het een sterk klassieke werking heeft, en dus gemakkelijker afdwingbaar is, of niet. Want beschikken over een grondrecht ter interpretatie van rechtsregels, om leemten op te vullen (vangnetfunctie) of dat op zijn minst een psychologische rol vervult, heeft zeker zin, maar het echte doel is toch het in rechte kunnen afdwingen van het grondrecht op bescherming van het milieu.

Ann Carette
Assistente U.I.A.

MEDEDELINGEN

Arbeidsrecht. Een confrontatie tussen theorie en praktijk

Op 4 en 5 november 1993 werden in het College De Valk te Leuven twee studiedagen gehouden over «theorie en praktijk van het arbeidsrecht.» Deze studiedagen werden georganiseerd door het Instituut voor Arbeidsrecht van de K.U.L. Bijzonder was dat alle sprekers, vroeger of nu, een deel van hun loopbaan doorbrachten aan dit instituut. Hierdoor werd het een bekroning van 30 jaar studie op het gebied van het arbeidsrecht.

In zijn openingstoespraak beklemtoonde prof. Blanpain (K.U.L.) het belang van het arbeidsrecht: de economische wereld is in beweging en dus ook het arbeidsrecht. Meer dan ooit zijn arbeidsverhoudingen machtsverhoudingen geworden. In het arbeidsrecht kan men zich, net als in de andere rechtstakken, niet in een ivoren toren opsluiten. De confrontatie tussen theorie en praktijk is essentieel om met kennis van zaken te kunnen oordelen en geeft het beoefenen van het recht zijn charme. De studiedagen boden binnen dit kader een ruime keuze qua actuele topics en probleemstellingen.

Zo werd door mr. M. Houben de toepasbaarheid van het Belgisch arbeidsrecht in multinationale arbeidsverhoudingen besproken, waaruit bleek dat er behoefte is aan een harmonisatie van verwijzingsregels. Anders blijft het voor de sterkere partij (de werkgever) mogelijk om aan forum-shopping te doen, waardoor de rechten van werknemer kunnen worden geschaad. De wilsautonomie van de partijen werd dan ook gerelativeerd.

Prof. C. Engels (K.U.L.) belichtte de vraag of de overgang van een werknemersstatuut naar een zelfstandig statuut zin had. Voor de werkgever dan wel opdrachtgever is dit een financieel voordeel, voor de werknemer zelf begint dit pas rendabel te worden vanaf een vrij riant inkomen.

Zeer actueel was de bijdrage van mr. C. Bevernage die de rol van de advocaat en de rechter behandelde in de collectieve arbeidsverhoudingen. Slechts een week voordien werden er industrieterreinen afgebakend door stakers: moest er worden ingegrepen en door wie? Mr. Bevernage besluit dat de krijtlijnen van de conflictoplossing duidelijk zouden moeten worden uitgetekend door een debat voor de rechtbank. Hieruit zou dan blijken waar de respectieve verantwoordelijkheden liggen.

De veelheid van administratieve lasten en de moeilijkheid van het terrein waren een gemeenschappelijk gegeven in de vier volgende voordrachten. Mevrouw J. De Cock beschreef het deeltijdse arbeidssysteem van Philips België en toonde aan dat hierdoor overproductie werd vermeden terwijl er een boel administratieve besnoeiingen bestaan om dit systeem in te voeren. Dr. A. Naessens gaf toelichting bij het universiteitsdecreet en het personeel van de vrije universiteiten en dr. L. Van Hoestenbergh sprak over de vele valkuilen die de stagiairs (buiten de advocaat-stagiairs) te beurt vallen in het arbeidsrecht. Prof. Dumortier (K.U.L.) illusteerde aan de hand van de EEG-richtlijn over beeldschermen dat de reguleringsdrang van supranationale instellingen soms te ver gaat.

De tekst van mr. De Jaeghere ging over de verbanden tussen artikel 18 WAO en de normale aansprakelijkheidsregelingen van het Burgerlijk Wetboek, waarin duidelijk nog een aantal moeilijke vragen verscholen zitten.

Het begrip «ontslag om een dringende reden» werd vanuit de praktijk toegelicht door de heer Vandenbosch. Het blijkt dat de sommiere regeling van artikel 35 WAO op vele vragen geen sluitend antwoord geeft, terwijl bepaalde rechten toch gevrijwaard moeten blijven. Uit de praktijk blijkt dat een delicaat onderwerp als deze maatregel om een zeer omzichtige aanpak vraagt.

Prof. Vanachter (K.U.L.) had het over enkele van de problemen van het collectieve arbeidsrecht, meer specifiek over het ANPCB en over het nieuwe toepassingsgebied van het ARAB.

In de vier volgende bijdragen was het uitgangspunt de stijgende flexibiliteit en de mobiliteit van de arbeidsverhoudingen. Ook de herstructurering van ondernemingen in moeilijkheden valt onder deze noemer. Mr. R. Nieuwdrorp sprak in deze context over de arbeidsrechtelijke uitdagingen die dit biedt. De juridische situatie van tele-werk werd besproken door mr. B. Oversteyns die in een goed gestructureerd werk de toepasselijkheid van het arbeidsrecht op deze vorm van arbeid beschrijft. De tewerkstelling van vreemdelingen

in Europa werd behandeld vanuit het standpunt van de Europese Unie door dr. H. Verschuere. De ontwikkeling van arbeidsrechtelijke modellen was het onderwerp van de tekst van prof. M. Vrancken (University of Melbourne).

Op zaterdagmorgen 4 november gaf prof. Vanachter een korte toelichting bij het crisisplan, waarna mevrouw J. Walgrave (Nationale Arbeidsraad) en dr. W. Beirnaert (VBO) hun respectieve opinie gaven over de rol van het Belgische sociale overlegmodel. Dr. A. De Koster sprak over de recente tendensen in het ondernemingsoverleg inzake tewerkstelling. Samen met de andere panelleden besprak prof. Blanpain de toekomst van het arbeidsrecht. De conclusie was dat het een boeiend en zichzelf vernieuwend deel van het recht was dat zich, zij het met enige moeilijkheden, een weg baant naar de eenentwintigste eeuw. Creatief gebruik van bestaande wetgeving moet hierbij een richtpunt zijn, terwijl men de ontwikkeling naar nieuwe types van arbeid en arbeidsverdeling niet uit het oog mag verliezen.

Het zal duidelijk zijn dat het twee boeiende dagen waren op het gebied van het arbeidsrecht. Er was tegelijk kwaliteit en kwantiteit. Een algemene conclusie kan zijn dat het arbeidsrecht door zijn nauwe verwevenheid met de economische evolutie moet openstaan voor vernieuwingen en dat een vereenvoudiging van de administratieve rompslomp dit zou kunnen vergemakkelijken.

Van deze studiedag verscheen bij uitgeverij Maklu een verslagboek waarin alle teksten zijn opgenomen. De titel is eveneens «Arbeidsrecht, een confrontatie tussen theorie en praktijk».

*Bar Meulemans
Instituut voor Arbeidsrecht K.U.L.*

Hervorming van het Belgische arbitragerecht: De voorstellen van CEPINA

Tijdens een colloquium dat op 15 november jl. plaatsvond te Antwerpen, heeft het CEPINA (Belgisch Centrum voor Studie en Praktijk van Nationale en Internationale Arbitrage) zijn voorstellen voor een hervorming van het Belgische Arbitragerecht bekendgemaakt.

Arbitrage wordt thans geregeld in de artikelen 1676 tot 1723 van het Gerechtelijk Wetboek (wet van 4 juli 1972). Deze bepalingen zijn een omzetting in ons recht van het Europees Verdrag houdende eenvormige wet inzake arbitrage, ondertekend te Straatsburg op 20 januari 1966. België is overigens het enige land dat dit verdrag in zijn intern recht heeft opgenomen. Uitgangspunten van de hervormingsvoorstellen van CEPINA zijn de toepassingsmoeilijkheden van de huidige wetgeving, de ontwikkeling van het arbitragerecht in andere Europese landen (Frankrijk, Nederland, Zwitserland) alsmede de Uncitral-modelwet inzake internationale handelsarbitrage die op 21 juni 1985 werd goedgekeurd.

In zijn voorstellen opeert het CEPINA resoluut voor een versteviging van het conventionele karakter van de arbitrage ten opzichte van de wet van 1972, die vooral de klemtoon legt op het jurisdictioneel aspect van deze wijze van geschillenregeling. Zo wordt aan partijen het recht verleend om van een aantal bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek af te wijken. De belangrijkste innovatie heeft betrekking op artikel 1717, lid 4, waarbij in de voorgestelde tekst aan partijen de mogelijkheid wordt verleend om elke vordering tot nietigverklaring van de arbitrale uitspraak uit te sluiten. De onderliggende bedoeling is enerzijds de huidige discriminatie tussen Belgische en buitenlandse ondernemingen in dezen weg te werken en anderzijds België als plaats van arbitrage aantrekkelijker te maken. Wat de bewijsvoering betreft stelt Cepina voor artikel 1969 van het Gerechtelijk Wetboek in die zin aan te vullen dat het scheids-gerecht, behoudens strijdige overeenkomst, vrij oordeelt over de toelaatbaarheid van de bewijsmiddelen en hun bewijskracht. Een dergelijke versoepeling is uiterst belangrijk inzake internationale arbitrage. Een aantal andere voorstellen beogen de doeltreffendheid van de arbitrage te verhogen door een wettelijke erkenning van nieuwe bevoegdheden aan de scheidsrechter zoals de mogelijkheid om dwangsommen op te leggen en voorlopige en bewarende maatregelen te bevelen. Voorts wordt voorgesteld af te stappen van het huidige verbod van artikel 1700 om aan de scheidslieden de bevoegdheid te geven om als «amiabile compositeur» op te treden vooraleer het geschil is ontstaan. Concreet betekent dit dat partijen

op elk ogenblik in een beding van «*amicable composition*» kunnen voorzien. Uit de arbitragepraktijk is immers gebleken dat een dergelijke wijze van geschillenregeling nuttig is, aangezien men hierdoor een al te strikte toepassing van de rechtsregel kan vermijden. het feit dat scheidslieden de bevoegdheid hebben om buiten de regels des rechts te beslissen, neemt geenszins weg dat zij de regels van openbare orde moeten naleven (bij voorbeeld het contradictoair karakter van de procedure).

Ten slotte pleit CEPINA voor een afschaffing van het thans geldende verbod van artikel 1676, lid 2, voor publiekrechtelijke rechtspersonen om een beroep te doen op arbitrage. Dit teneinde ons recht af te stemmen op dat van andere landen waar een dergelijk verbod hetzij niet bestaat, hetzij sterk afgezwakt is (bv. Duitsland, Nederland, Frankrijk, Zwitserland, de Scandinavische landen en de «*Common Law*»-landen).

De CEPINA-voorstellen, met inbegrip van een aantal alternatieve oplossingen, worden uitvoerig uiteengezet in een speciaal nummer van de CEPINA-Newsletter (nr. 7 - 1983). De tekst van deze voorstellen kan gratis verkregen worden bij het secretariaat van CEPINA, 8 Stuiversstraat, 1000 Brussel (Fax. 02/515.08.75). Ze maken thans het voorwerp uit van een raadpleging van alle betrokken kringen.

Diane Struyven
Docent aan de Vrije Universiteit Brussel

Francqui-leerstoel 1993-1994

De Francqui-leerstoel 1993-1994 werd dit jaar toegekend aan prof. dr. F. Delpérée van Université Catholique de Louvain. Prof. Delpérée zal een reeks lezingen houden aan de K.U.Leuven met als thema «*Le bon usage de la Constitution*».

Het openingscollege over «*La Constitution, pour quoi faire ?*» vindt plaats op donderdag 10 februari 1994 te 16u00 in de Promotiezaal van de K.U.L., Naamsestraat 22. Alle overige colleges vinden plaats te 16u00 in het auditorium Zeger Van Hee, Tiensestraat 41 te Leuven.

Programma :

- 17 februari 1994 : «*Le langage de la Constitution. L'écriture de la Constitution*»
- 24 februari 1994 : «*La lecture de la Constitution. La vie de la Constitution*»
- 3 maart 1994 : «*L'usage de quelques noms dans la Constitution. L'emploi des adjectifs dans la Constitution*»
- 10 maart 1994 : «*Le rôle des verbes dans la Constitution. La ponctuation dans la Constitution*»
- 24 maart 1994 : «*L'art de la conjugaison dans la Constitution. Les phrases et les phases de la Constitution*»

Inlichtingen : K.U.L., Faculteit Rechtsgeleerdheid, Tiensestraat 41, 3000 Leuven (tel. 016/28.52.13 ; fax : 016/28.54.66)

Studiedag «*Onthaal van slachtoffers op rechtbanken en parketten*»

Op vrijdag 11 februari 1994 organiseren Slachtofferhulp Vlaanderen en Aide et Reclassement in samenwerking met minister van Justitie Wathelet in het vormingscentrum Dr. Guislain, Jozef Guislainstraat 43 te 9000 Gent, een studiedag over «*Onthaal van slachtoffers op rechtbanken en parketten*».

Programma :

- 9u30 Inschrijving en onthaal
- 10u00 Situering studiedag door prof. E. Van Kerckhoven (Sociale Hogeschool Heverlee)
- 10u15 Onthaal van slachtoffers, het Belgische experiment door de heer F. Grifnée (kabinetsmedewerker van de minister van Justitie)
- 10u30 Slachtofferbejegening door de Nederlandse justitie door prof. M. Groenhuijssen (K.U.Brabant)
- 11u30 Slachtofferbejegening op rechtbanken in Engeland en Wales door de heren S. Bidelow en T. Gustafson
- 14u00 Werkgroepen per taalgroep met deelname van informanten uit Frankrijk, Nederland en België

16u00 Verslag van de werkgroep in aanwezigheid van de minister van Justitie

16u35 Toespraak van minister van Justitie M. Wathelet

Inlichtingen : Slachtofferhulp Vlaanderen, Marnixlaan 19, bus 6 B, 1050 Brussel (tel. 02/513.28.03)

Studienamiddag Belgisch-Duitse Juristenvereniging

Op vrijdag 21 januari 1994 organiseert de Belgisch-Duitse Juristenvereniging in haar kantoren te Brussel, Washingtonstraat 40, te 14u een studienamiddag over de wijzigingen van het Gerechtelijk Wetboek.

Inlichtingen : Mevr. B. Schöfer, Belgisch-Duitse Juristenvereniging, Washingtonstraat 40, 1050 Brussel (tel. 02/513.78.10 ; fax : 02/513.97.93).

Studienamiddag «*De nieuwe wet op de appartementsmedeïgendom*»

Op vrijdag 28 januari 1994 (13u00-17u15) organiseert het Instituut voor Financiële Planning in samenwerking met de Beroepsvereniging van het Notarispersoneel te Brussel (B.B.L.-gebouw) een studienamiddag over «*De nieuwe wet op de appartementsmedeïgendom*». Sprekers zijn : prof. H. Casman, Fr. Evers, D. Meulemans, J. Schuermans, W. Van Coillie, prof. A. Van Oevelen en P. Welters.

Inlichtingen : de heer D. Van Buyten, Instituut voor Financiële Planning v.z.w., VIIe Olympiadelaan 22-24, 2020 Antwerpen (tel. 03/216.35.31 fax : 03/237.53.17).

Lunch-causerie «*Informaticageschillen : expertise, arbitrage en verzekeringen*»

Op vrijdag 28 januari 1994 organiseert de Belgische Vereniging voor Informaticarecht in het SAS-hotel, Wolvengracht 47 te Brussel een lunch-causerie met als thema «*Informaticageschillen : expertise, arbitrage en verzekeringen*». Spreker is de heer J. Lallemand, gerechtelijk expert in informatica. De spreekbeurt begint om 11u15 en zal gevolgd worden door een aperitief en een lunch om 13u.

Inlichtingen : de heer E. Meysman (tel. 02/517.58.82).

Studiedag over het Nederlands recht

Op vrijdag 11 maart 1994 organiseert de vakgroep Nederlands van de Université Charles De Gaulle - Lille III een studiedag over het Nederlands recht. Deze studiedag vindt plaats in het «*Maison de la Recherche*» te Villeneuve d'Ascq.

De lezingen zullen in het Frans worden gehouden.

Programma :

- 09u00 Ontvangst deelnemers en welkomstwoord
 - 09u45 Inleiding door prof. Van De Louw
 - 10u15 Recht en cultuur door prof. R. Focqué (Erasmus Universiteit Rotterdam)
 - 11u30 Historische aspecten van het Nederlands recht : Grotius door prof. Winkel (Erasmus Universiteit Rotterdam)
 - 13u45 Goede trouw bij de relaties voor het aangaan van een overeenkomst door mr. Weijer
 - 14u45 Nederlands recht en vertaalproblematiek door prof. G.R. De Groot (Rijksuniversiteit Limburg)
 - 16u00 Internationale arbitrage in Frankrijk en Nederland door mr. Weijer
 - 17u00 Het drugbeleid door de heer M. Van Buchem
- Inlichtingen : Université Charles De Gaulle, Domaine Universitaire, Littéraire et Juridique de Villeneuve d'Ascq, B.P. 149 te 59653 Villeneuve d'Ascq (tel. 20.33.60.00 ; fax : 20.91.91.71).