

HET VERVAL ALS WIJZE VAN BEEINDIGING VAN EEN RECHTSHANDELING TEN GEVOLGE VAN HET WEGVALLEN VAN VOORWERP OF OORZAAK*

I. INLEIDING

1. Het verval van een rechtshandeling, wegens het wegvallen van haar voorwerp of oorzaak, geniet als beëindigingsgrond voor rechtshandelingen in de Belgische rechtspraak en rechtsleer nog maar zeer recent aandacht die verder reikt dan het domein van de legaten. Aan de basis van de huidige aandacht ligt ongetwijfeld het cassatiearrest van 28 november 1980 en de naar aanleiding van dat arrest door Foriërs geschreven noot.¹ In Frankrijk daarentegen wordt het verval al veel langer buiten het enge domein van de legaten geplaatst. De belangrijkste Franse bijdrage terzake is wellicht het in 1963 verschenen proefschrift van Buffelan-Lanore waarin zij het verval behandelt in het raam van het familievermogensrecht en eveneens het domein van het algemeen verbintenissen- en contractenrecht betreedt door haar uiteenzetting over het verval van een aanbod en van een contractbelofte.² Het zijn precies die twee rechtsgebieden, het familievermogensrecht en het algemeen verbintenissen- en contractenrecht, die in deze bijdrage aan bod zullen komen. Andere domeinen van het recht waarin het verval als beëindigingsgrond van een rechtshandeling ter sprake kan worden gebracht, in het bijzonder het vennootschappenrecht,³ laat ik hier buiten beschouwing. Wat eveneens buiten het kader van deze bijdrage valt, is het verval zoals het voorkomt in het procesrecht en ter sprake kan worden gebracht in het zakenrecht. In het procesrecht hanteert de wetgever expliciet de term verval om de beëindiging aan te duiden van een recht, wegens het niet-naleven van de voorgeschreven regels inzake rechtspleging.⁴ In de rechtsregels die betrekking hebben op zakelijke rechten, vindt men de term verval niet terug, maar zou hij wel kunnen worden gehanteerd bij de bespreking van de beëindiging van deze rechten, wegens o.m. het tenietgaan van de zaak of de onteigening tot algemeen nut.⁵

2. Het Burgerlijk Wetboek maakt niet op een algemene wijze melding van het verval als een van de mogelijke gronden van het tenietgaan van overeenkomsten (of van rechtshandelingen in het algemeen). Sommige bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek kunnen wel beschouwd worden als toepassingen van deze rechtsfiguur, hoewel de term «verval» in de desbetreffende artikelen niet gehanteerd wordt (zie nrs. 21 en 24). Enkel voor het verdwijnen, om specifieke redenen, van legaten en schenkingen gebruikt de wetgever het begrip als dusdanig (zie nrs. 13, 37 en 42). Niet alle artikelen waarin sprake is van het verval van een legaat of schenking vallen echter binnen het kader van deze studie.

3. De rechtsfiguur van het verval roept nog veel vragen op, de inhoud en de draagwijdte ervan zijn nog onzeker. Daarom is beginnen met een hoofdstuk over de algemene kenmerken van het verval niet evident en misschien zelfs betwistbaar. Dat men hier toch allereerst een dergelijk hoofdstuk – weliswaar voorzien van de nodige nuanceringen en verwijzingen naar verdere uiteenzettingen – zal aantreffen, heeft tot doel de lezer gemakkelijker te leiden door de daaropvolgende hoofdstukken die de verscheidene toepassingen behandelen die men van deze rechtsfiguur kan terugvinden in enerzijds de wettelijke bepalingen en anderzijds de rechterlijke uitspraken. Mijn hoofdbedoeling hierbij is weer te geven waarom een beroep wordt gedaan op deze rechtsfiguur, of dit nodig is en of het opportuun is ze als algemene regel te erkennen.

II. DEFINITIE, GELDIGHEIDSVEREISTEN EN RECHTSGEVOLGEN

A. Definitie van het verval

4. Bij gebrek aan een wettelijke definitie hebben verscheidene Franse auteurs pogingen ondernomen om het verval als beëindigingsgrond voor rechtshandelingen te definiëren.⁶ Algemeen wordt aangenomen «qu'un acte juridique est caduc de plein droit, lorsque, pleinement valable à sa confection, un des éléments essentiels à sa constitution vient à disparaître par la survenance d'un événement postérieur à sa formation et indépendant de la volonté de son auteur». Buffelan-Lanore besluit haar studie gewijd aan het verval van de rechtshandelingen met een definitie die overeenstemt met de algemeen aanvaarde omschrijving, maar formuleert een bijkomend vereiste. Zij stelt namelijk: «Un acte juridique est caduc, de plein droit et sans rétroactivité lorsque, pleinement valable à sa formation et avant qu'il ait pu

* Deze bijdrage kwam tot stand in het raam van de colleges "Grondige vraagstukken burgerlijk recht, gedoceerd door Prof. Dr. A. Van Oevelen (UIA).

¹ Cass., 28 november 1980, *R.C.J.B.*, 1987, 70, noot FORIERS, P.A.

² BUFFELAN-LANORE, Y., *Essai sur la notion de caducité des actes juridiques*, Parijs, L.G.D.J., 1963, 176 pp.

³ Zie de bespreking van art. 1864, tweede lid, B.W. in de bijdragen van FORIERS, P.A., «Observations sur la caducité des contrats par suite de la disparition de leur objet ou de leur cause» (noot onder Cass., 28 november 1980), *R.C.J.B.*, 1987, pp. 83-88, nrs. 9-12, en van COIPEL, M., «Réflexions sur la dissolution d'une société pour extinction de la chose et sur le pouvoir de décider le dépôt d'une requête en concordat par abandon d'actif», *R.C.J.B.*, 1993, pp. 20-27, nrs. 8-10.

⁴ Zie o.m. de artt. 860, tweede lid, en 1263 Ger. W.

⁵ Zie, over het tenietgaan van zakelijke rechten, DERINE, R., VAN NESTE F. en VANDENBERGHE, H., *Zakenrecht*, II, in *Beginnels van Belgisch Privaatrecht*, V, DILLEMANS, R. en VAN GERVEN, W. (red.), Brussel, Story-Scientia, 1984, o.m. p. 805, nr. 983.

⁶ Zie BUFFELAN-LANORE, Y., o.c., 161; CAPITANT, H., *Vocabulaire juridique*, Parijs, PUF, 1930; CORNU, G., *Vocabulaire juridique*, Parijs, PUF, 1987, 112; GHESTIN, J., *Traité de droit civil*, II, *Le contrat*, Parijs, L.G.D.J., 1980, p. 622, nr. 725, en PLANIOL, M., RIPERT, G., LOUSSOUARN, Y. en TRASBOT, A., *Traité pratique de droit civil français*, V, Parijs, L.G.D.J., 1957, p. 652, nr. 515.

produire ses effets juridiques, il est privé d'un élément essentiel à sa validité par la survenance d'un événement postérieur à sa formation et indépendant de la volonté de son auteur». ⁷

In België wordt door de meerderheid van de auteurs het verval als beëindigingsgrond niet op zich, maar m.b.t. een bepaalde rechtshandeling (in het bijzonder een legaat, een schenking of een contract van roerende financiële leasing) behandeld en wordt voor een definitie vaak verwezen naar de bijdragen daarover van hun Franstalige collega's. Enkel Foriers en Stijns behandelen deze rechtsfiguur in een ruimer kader en besluiten met een algemene omschrijving ervan. Volgens Stijns is de essentie de volgende: «Het verval van een rechtshandeling doet zich voor wanneer een geldig tot stand gekomen rechtshandeling een essentiële geldigheidsvoorwaarde verliest, haar voorwerp of haar oorzaak, ten gevolge van een voorval dat zich na de vorming van de rechtshandeling heeft voorgedaan, en waardoor de uitvoering in natura onmogelijk wordt. De rechtshandeling gaat dan immers vanaf dat voorval van rechtswege teniet.» ⁸ De synthese die Foriers maakte, ⁹ vermeld ik hier niet, omdat volgens deze laatste – zoals verder uit deze bijdrage zal blijken – er enkel sprake kan zijn van het verval van een rechtshandeling wegens het wegvallen van haar voorwerp en niet wegens het wegvallen van haar oorzaak (tenzij begrepen in de betekenis van het voorwerp van de tegenprestatie).

Een analyse van die definities levert ons de volgende geldigheidsvereisten en rechtsgevolgen op:

B. Geldigheidsvereisten

1° Wegvallen van een essentiële bestaansvoorwaarde

5. Een duidelijk onderscheid moet m.i. gemaakt worden tussen enerzijds het wegvallen van het *voorwerp* (en de voorwerp-oorzaak) ¹⁰ en anderzijds het wegvallen van de *oorzaak* in de betekenis van doorslaggevende beweegreden, ¹¹ als grond voor het verval van een rechtshandeling. De aanvaarding door de rechtspraak, de vereisten en de grondslag zijn immers niet geheel dezelfde en kunnen – zoals ik verder in mijn uiteenzetting zal trachten aan te tonen – ook niet geheel dezelfde zijn. Deze bijdrage is dan ook duidelijk opgesplitst in een deel gewijd aan het verval wegens het wegvallen van het voorwerp (III) en een deel gewijd aan het verval wegens het wegvallen van de oorzaak (IV). Noch Buffelan-Lanore noch Stijns blijken echter vast te willen houden aan een dui-

delijke opdeling van het verval naar gelang het geldigheidsvereiste dat wegvalt. Wel vermeldt Stijns expliciet dat het ofwel het wegvallen van het voorwerp ofwel het wegvallen van de oorzaak betreft. De andere gronden voor het verval van rechtshandelingen die Buffelan-Lanore bespreekt, kunnen immers teruggebracht worden tot het wegvallen van de oorzaak (zie nr. 37).

6. Het aanvaarden van het verval als grond van tenietgaan van rechtshandelingen wegens het wegvallen van hun voorwerp of oorzaak, heeft als logisch en onafwendbaar gevolg dat voorwerp en oorzaak als geldigheidsvereisten niet langer alleen bij de totstandkoming van de rechtshandeling dienen te worden beoordeeld, maar dat zij *als vereisten ook nog een rol blijven vervullen ná de totstandkoming van de rechtshandeling*. In Frankrijk is dit gevolg van het verval niet zo verrassend wegens de aldaar geldende «extreme» causaleer, in België daarentegen lijkt dit toch wel regelrecht in te gaan tegen de overheersende opvatting die stelt dat de oorzaak geen rol te vervullen heeft na de totstandkoming van een rechtshandeling (d.i. de «gematigde» causaleer). ¹²

2° Verdwijning van voorwerp of oorzaak, al of niet toerekenbaar aan een der partijen

7. De oorsprong van de aantasting van *het voorwerp of de voorwerp-oorzaak* kan onverschillig gelegen zijn in een al of niet foutief handelen van een der partijen (zie de bespreking van het cassatiearrest van 28 november 1980, nrs. 17 e.v.). In Frankrijk daarentegen wordt blijkbaar unaniem aangenomen dat de verdwijning van het geldigheidsvereiste zich moet hebben voorgedaan onafhankelijk van de wil van de partijen. ¹³ De verklaring voor deze beperktere Franse opvatting blijkt te worden gezocht in de (overwegend) ruimere visie van het Franse recht op de rol van de oorzaak in haar klassieke betekenis. ¹⁴ De «extreme» causaleer biedt immers een voldoende verantwoording voor het tenietgaan van een overeenkomst ten gevolge van het naderhand (d.i. ná de totstandkoming van de overeenkomst) verdwijnen van haar oorzaak. In Frankrijk is het verval dan ook niet méér dan een van de gronden van tenietgaan van overeenkomsten (naast risicoleer en gerechtelijke ontbinding) die hun grondslag vinden in de «extreme» causaleer. ¹⁵

De oorsprong van de aantasting van de *oorzaak-beweegreden* van een gift moet zich buiten de wil van de beschikker hebben voorgedaan (zie de bespreking van het cassatiearrest van 16 november 1989, nrs. 43 e.v.) en moet m.i. als vereiste

⁷ BUFFELAN-LANORE, Y., o.c., 161.

⁸ STIJNS, S., *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, Antwerpen, Maklu, 1994, p. 117, nr. 69.

⁹ FORIERS, P.A., l.c., R.C.J.B., 1987, p. 97, nr. 20.

¹⁰ Zie voor die begrippen nr. 23.

¹¹ Zie voor dat begrip RAUWS, W., *Civielrechtelijke beëindigingswijzen van de arbeidsovereenkomst: nietigheid, ontbinding en overmacht*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 301 en VAN OMMESLAGHE, P., «Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne» (noot onder Cass., 13 november 1969), R.C.J.B., 1970, pp. 340-345, nrs. 8-10, en pp. 355-357, nr. 18. Zie ook Cass., 16 november 1989, R.W., 1989-90, 1259, en de bespreking van dit arrest bij o.m. NUDELHOLE, S.J., «Une donation est-elle frappée de caducité par la disparition de sa cause, survenue postérieurement à la conclusion du contrat?» (noot onder Cass., 16 november 1989), R.C.J.B., 1993, p. 84, nr. 6, en STIJNS, S., o.c., p. 108, nr. 63.

¹² Benamingen ontleend aan STIJNS, S., o.c., p. 70, nr. 30. Zie voor de «extreme» causaleer o.m. SIMLER, P., «Cause» (artt. 1131-1133), in *Juris-Classeur civil*, Parijs, Editions techniques, 1985, fasc. 10, pp. 19-21, nrs. 84-91. Zie voor de «gematigde» causaleer RAUWS, W., o.c., pp. 294-295, en de verwijzingen aldaar; VAN OMMESLAGHE, P., l.c., R.C.J.B., 1970, p. 335, nr. 5, en VAN OMMESLAGHE, P., «Examen de jurisprudence (1974-1982). Les obligations», R.C.J.B., 1986, p. 90, nr. 30.

¹³ Zie o.m. BUFFELAN-LANORE, Y., o.c., 156-157, en GHESTIN, J., *Traité de droit civil, II, Le contrat*, Parijs, L.G.D.J., 1980, p. 622, nr. 725.

¹⁴ Zie voor de klassieke opvatting van de oorzaak GHESTIN J., o.c., p. 530, nrs. 640 e.v.; RAUWS, W., l.c., 296; SIMLER, P., l.c., pp. 5-7, nrs. 12-21, en VAN OMMESLAGHE, P., l.c., R.C.J.B., 1970, p. 332, nr. 4.

¹⁵ STIJNS, S., o.c., pp. 63-69, nrs. 24-29.

worden uitgebreid bij een veralgemening van het verval wegens het wegvallen van de oorzaak-beweegreden (zie nr. 54).

3° Onmogelijkheid van uitvoering in natura

8. *Conditio sine qua non* voor het verval is dat de rechtshandeling onmogelijk nog in natura kan worden uitgevoerd. Het recht onderwerpt zich aan de feiten, feiten die nopen tot het verval van een rechtshandeling. De uitvoering in natura wordt onbereikbaar wanneer het *voorwerp* van de overeenkomst wegvalt.¹⁶

Heeft de verdwijning van de *oorzaak* (in de betekenis van determinerende beweegreden) ook de onmogelijkheid van uitvoering in natura tot gevolg? Zoals zal blijken uit het vierde deel van deze bijdrage is in geval van het wegvallen van de oorzaak de uitvoering vaak niet volledig onmogelijk. De onmogelijkheid van uitvoering wordt relatief opgevat. De onverenigbaarheid met de wil van een partij blijkt te volstaan om tot onmogelijkheid van uitvoering in natura te besluiten. Deze versoepeling van het vereiste van onmogelijkheid van uitvoering maakt het verval wegens het wegvallen van de oorzaak meer betwist dan wegens het wegvallen van het voorwerp.

4° Alleen voor rechtshandelingen die nog geen begin van uitvoering hebben gekregen?

9. Buffelan-Lanore is de enige auteur – zowel in Frankrijk als in België – die dit vereiste stelt. Volgens haar is het verval dus beperkt tot gebeurtenissen die plaatshebben na de totstandkoming van de rechtshandeling, maar *vooraleer de rechtshandeling enige uitwerking heeft gehad*.¹⁷ Met deze stelling kan niet worden ingestemd, daar (zowel Belgische als Franse) rechters het verval (wegens het wegvallen van het voorwerp) hebben aanvaard bij contracten die reeds een uitvoering hebben gehad, zoals een huurovereenkomst (zie nrs. 17-23 en 25-27) en een leasingcontract (zie nrs. 31-34).

C. Rechtsgevolgen

10. Het verval is een vorm van *tenietgaan van rechtswege*. De rechtshandeling kan immers niet meer worden uitgevoerd; haar nakoming is blijvend onmogelijk.¹⁸ Parisis merkt op dat de onmogelijkheid van uitvoering, met als logische consequentie het automatisch tenietgaan, correct is voor het wegvallen van het voorwerp, maar niet steeds voorhanden is bij het wegvallen van de oorzaak.¹⁹

Daar het tenietgaan voortvloeit uit «de kracht der feiten», zal de rechtshandeling *maar zover moeten tenietgaan als de feitelijke onmogelijkheid van uitvoering reikt*. De rechtshandeling kan dus stand houden in zoverre ze nog gedeeltelijk kan

worden uitgevoerd.²⁰ En logischerwijze gaat het verval slechts in zodra het voorval plaatsheeft dat de verdere uitvoering onmogelijk maakt. Het betreft dus een vorm van tenietgaan *ex nunc*.²¹ Met de aanvaarding van het verval van een schenking wegens het wegvallen van haar oorzaak blijkt echter aan de regel van de niet-retroactiviteit van het verval afbreuk te worden gedaan (zie nr. 48).

11. Verder dient er wat de gevolgen betreft een onderscheid te worden gemaakt tussen enerzijds de giften en anderzijds de andere rechtshandelingen en naar gelang het al of niet foutief gedrag van een contractspartij.

Het vervallen legaat komt in principe ten goede aan diegene ten nadele van wie het legaat uitgekeerd zou zijn (zie nr. 41). Het verval van een schenking heeft onvermijdelijk een retroactieve werking, met alle gevolgen van dien voor derden (zie nrs. 48 en 49). Voor de rechtshandelingen zonder begiftigingsoogmerk gaat het verval noodgedwongen vooraf aan de aansprakelijkheidsvraag. Na het verval hernemen de regels van de aansprakelijkheid hun plaats in, in het bijzonder: de gerechtelijke ontbinding (zie nr. 56) of de overmachtsleer (de risicoleer) (zie nr. 57). Deze regels dienen dan niet meer om het lot van het contract te bepalen, maar enkel om de eventuele schadeplichtigheid te bepalen.²²

III. HET VERVAL DOOR VERDWIJNING VAN HET VOORWERP

12. Artikel 1042 B.W. dient m.i. te worden beschouwd als de enige expliciete toepassing door de wetgever van de leer van het verval wegens het wegvallen van het voorwerp. Foriers zal ook enkele andere artikelen als wettelijke toepassingen van het verval erkennen, hoewel de wetgever daarin de term verval niet heeft gebruikt (zie A).

Vóór de bespreking door Foriers van het cassatiearrest van 28 november 1980 (zie B), komt het verval – als wijze van beëindiging van rechtshandelingen door het wegvallen van hun voorwerp – in de Belgische rechtsleer niet aan bod, behalve dan bij de bespreking van art. 1042 B.W. Verscheidene recente rechterlijke uitspraken tonen aan dat het gebruik door de rechter van de rechtsfiguur «verval» niet beperkt is gebleven tot de feitelijke situatie die ten grondslag lag aan het cassatiearrest van 28 november 1980 (zie C).

A. Wettelijke toepassingen: art. 1042, eerste lid, B.W. en enkele impliciete toepassingsgevallen

13. Krachtens art. 1042, eerste lid, B.W. vervalt het legaat indien de gelegateerde zaak tijdens het leven van de erflater geheel tenietgaat. De Page, Dillemans en Kluyskens blijken, eensgezind, van mening te zijn dat de *verantwoording* voor het verval waarvan hier sprake, gelegen is in het feit dat het

¹⁶ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 96, nr. 19; zie ook FORIERS P.A., «Observations sur le thème de l'abus de droit en matière contractuelle» (noot onder Cass., 30 januari 1992), R.C.J.B., 1994, p. 226, nr. 26.

¹⁷ BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 154-155.

¹⁸ BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 158-159; FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 97, nr. 20; STIJNS, S., *o.c.*, p. 91, nr. 47.

¹⁹ PARISIS, F., «Vers un principe général de caducité des libéralités consécutives à l'effacement de leur cause?», T.B.B.R., 1994, pp 312-313, nrs. 59-60.

²⁰ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 98, nr. 21, en p. 112, nr. 31, en R.C.J.B., 1994, p. 226, nr. 26.

²¹ BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 159-160; STIJNS, S., *o.c.*, pp. 92-93, nr. 48.

²² STIJNS, S., *o.c.*, 87, nr. 43.

legaat²³ op het ogenblik van het overlijden *geen voorwerp meer heeft*²⁴ en *bijgevolg niet meer kan bestaan*.²⁵

Art. 1042, tweede lid, B.W. bepaalt dat het legaat vervalt indien de gelegateerde zaak tenietgaat *na de dood van de erf-later*; buiten de schuld van de erfgenamen. In dit geval is het echter niet correct de term «verval» te gebruiken. Immers, wat de wetgever in dit tweede lid heeft bedoeld, is dat het goed vanaf het overlijden van de erfflater voor rekening komt van de legataris die er vanaf dat ogenblik eigenaar is van geworden, zodat, indien de zaak door toeval tenietgaat, de erfgenamen bevrijd worden van hun verplichting deze zaak te leveren. Het betreft hier dus een eenvoudige toepassing van art. 1302 B.W., met als gevolg dat de legataris zich kan beroepen op art. 1303 B.W. (zakelijke subrogatie, zie nr. 14).²⁶ Een legaat dat reeds uitwerking heeft gehad, kan dus niet meer vervallen. Buffelan-Lanore heeft als enige, zoals reeds opgemerkt in nr. 9, deze regel uitgebreid tot buiten het domein van de legaten en van toepassing verklaard op contracten.

14. Het verval van het legaat zou alleen maar kunnen worden vermeden, indien men aanneemt dat de legataris aanspraak kan maken op hetgeen eventueel in de plaats is gekomen van het tenietgegaane goed. De rechtsleer staat echter in beginsel weigerachtig tegenover *zakelijke indeplaatsstelling*.²⁷ Slechts onder bepaalde voorwaarden kan zakelijke subrogatie met betrekking tot bepaalde goederen (dus niet binnen een juridische algemeenheid) zich voordoen:

1° het verdwenen goed moet een bepaalde bestemming hebben gehad die verschilt van de rest van het vermogen;²⁸
2° de bestemming moet uitsluitend via de subrogatie kunnen worden gevrijwaard²⁹ en 3° de vervanging kan slechts gebeuren door een goed dat voldoende gespecificeerd is.³⁰⁻³¹ De

wetgever regelt de zakelijke subrogatie slechts in bepaalde gevallen.³² Of zakelijke subrogatie ook mogelijk is buiten de gevallen waarin ze door een uitdrukkelijke wettekst is geregeld en buiten het geval waarin ze door partijen wordt overeengekomen, onder de hierboven vermelde voorwaarden, wordt meestal door rechtsleer en rechtspraak afgewezen.³³ Zo wordt algemeen aangenomen dat de legataris geen aanspraak kan maken op de eventuele tegenwaarde van het gelegateerde goed dat is tenietgegaan, bij gebrek aan een daarvoor geldende wetsbepaling. Wel wordt aanvaard dat kan worden bewezen dat het de bedoeling was van de erfflater ook wat in de plaats kwam te lateren.³⁴⁻³⁵

15. *Vereisten voor de toepasselijkheid van art. 1042, eerste lid, B.W.* Onder het tenietgaan van de gelegateerde zaak wordt verstaan niet alleen het *materieel* tenietgaan van het goed, maar ook het *juridisch* tenietgaan, o.m. de gedwongen onteigening en de betaling, tijdens het leven van de testator, van een schuldvordering die het voorwerp uitmaakte van het legaat.³⁶ I.v.m. de gedwongen onteigening is er echter betwisting of dit verval (toepassing van art. 1042 B.W.) dan wel *herroeping* (toepassing van art. 1038 B.W.) van het legaat tot gevolg heeft. In het overzicht van rechtspraak van Dillemans, Coene e.a.³⁷ wordt opgemerkt dat dit niet van groot praktisch belang is: in beide gevallen zal het legaat ten gevolge van de gedwongen onteigening geen uitwerking hebben. Volgens De Page³⁸ kunnen zowel art. 1038 B.W. als art. 1042 B.W. van toepassing zijn.³⁹

Met «tenietgaan» wordt gelijkgesteld *de verandering* die aan het goed wordt aangebracht, wanneer deze voldoende belangrijk is of de essentiële bestemming van het goed wijzigt.⁴⁰

²³ D.i. een bijzonder legaat dat een bepaald goed tot voorwerp heeft. Soortzaken vergaan immers niet (De PAGE, H., *o.c.*, VIII, 1973, pp. 1406-1407, nr. 1251).

²⁴ Het begrip «voorwerp van een legaat» wordt beschouwd als synoniem voor het «gelegateerde goed» (DILLEMANS, R., *l.c.*, pp. 202 e.v., nrs. 117 e.v.).

²⁵ De PAGE, H., *o.c.*, VIII, 1973, p. 1406, nr. 1251; DILLEMANS, R., *Testamenten*, in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, VII, DILLEMANS, R. en VAN GERVEN, W. (red.), Antwerpen, Standaard, 1977, p. 448, nr. 234, en KLUYSKENS, A., *Beginnelsen van burgerlijk recht*, III, *De schenkingen en testamenten*, Antwerpen, Standaard, 1955, p. 414, nr. 270. Recente werken m.b.t. giften bespreken nauwelijks art. 1042 B.W.; er wordt verwezen naar de ter zake geldende besprekingen van de auteurs die ik in deze voetnoot heb geciteerd.

²⁶ De PAGE, H., *o.c.*, VIII, 1973, pp. 1411-1414, nr. 1258; DILLEMANS, R., *l.c.*, p. 451, nr. 234 en KLUYSKENS, A., *o.c.* p. 415, nr. 270. Zie ook BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 65; TERRÉ, F. en LEQUETTE, Y., *Les successions et les libéralités*, Parijs, Dalloz, 1988, p. 408, nr. 420.

²⁷ Men spreekt van zakelijke indeplaatsstelling (zakelijke subrogatie of zaaksvervanging) wanneer in een bepaald vermogen een nieuw goed de plaats inneemt van een ander goed dat uit het vermogen verdwenen is, en het nieuwe goed onderworpen wordt aan dezelfde regels als het verdwenen goed. Zie voor deze omschrijving en voor een meer uitvoerige bespreking van de zakelijke subrogatie De PAGE, H., *o.c.*, V, 1975, pp. 573 e.v., nrs. 594 e.v., en DIRIX, E., «Zakelijke subrogatie», *R.W.*, 1993-94, 273-280.

²⁸ De PAGE, H., *o.c.*, V, 1975, p. 584, nr. 611.

²⁹ De PAGE, H., *o.c.*, V, 1975, p. 580, nr. 606.

³⁰ De PAGE, H., *o.c.*, V, 1975, p. 585, nr. 613.

³¹ Cf. DIRIX, E., *l.c.*, p. 276, nr. 7.

³² Zie o.m. de artt. 366, § 1, sub. 2, 747, 1303 en 1934 B.W.; art. 567 Faill. W. en art. 10 Hyp. W. Voor een bespreking van deze en andere toepassingsgevallen, zie DIRIX, E., *l.c.*, pp. 273-275, nrs. 3 en 4.

³³ DIRIX, E., *l.c.*, p. 277, nr. 7.

³⁴ Bv. Rb. Luik, 21 juni 1974, *Rev. not. B.*, 1975, 33. Deze rechtbank leidde uit het geheel van het testament af dat een erflater die een som van 450.000 fr. «placée en hypothèque» had gelegateerd en verdeeld tussen twee personen, de som had vermaakt, niet gezien in haar toestand van hypothecaire schuldvordering op het ogenblik van de redactie van het testament maar in haar toekomstige vorm van te verdelen kapitaal. De terugbetaling van de schuldvordering vóór het overlijden van erflater had volgens de rechtbank dan ook niet tot gevolg dat het legaat verviel door het wegvallen van het voorwerp ervan: de legatarissen hadden immers recht op de in de plaats gekomen geldsom.

³⁵ Zie DILLEMANS, R., COENE, M., PINTENS, W. en TORFS, N. «Overzicht van rechtspraak (1970-1984). Schenkingen en testamenten», *T.P.R.*, 1985, p. 647, nr. 147; DILLEMANS, R., *l.c.*, p. 450, nr. 234, en RAUCENT, L., *Les libéralités*, Leuven, Bruylant, 1991, p. 240, nr. 339. Zie ook TERRÉ, F. en LEQUETTE, Y., *Les successions et les libéralités*, Parijs, Dalloz, 1988, p. 395, nr. 405.

³⁶ DILLEMANS, R., *l.c.*, p. 448, nr. 234.

³⁷ Zie DILLEMANS, R., COENE, M., PINTENS, W. en TORFS, N., *l.c.*, p. 637, nr. 136.

³⁸ De PAGE, H., *o.c.*, VIII, 1973, p. 1407, nr. 1252.

³⁹ Zie ook Bergen, 19 januari 1980, *Rev. Not. B.*, 1980, 312: het hof beslist dat de onteigening van de gelegateerde zaak ofwel de herroeping, ofwel het verval van het legaat tot gevolg heeft.

⁴⁰ De PAGE, *o.c.*, VIII, 1973, p. 1408, nr. 1253; DILLEMANS, R., *l.c.*, p. 448, nr. 234.

Art. 1042 B.W. stelt geen vereiste m.b.t. de *oorzaak van het tenietgaan van het gelegateerde goed*. Is de teloorgang van het goed te wijten aan de testator zelf (b.v. de testator heeft het goed vernietigd of fundamenteel gewijzigd), dan zou men nochtans veeleer van een *herroeping* van het legaat moeten spreken. Daar de gevallen van stilzwijgende herroeping limitatief dienen te worden geïnterpreteerd,⁴¹ zou het echter ook in dat geval nuttig kunnen zijn een beroep te doen op art. 1042 B.W.⁴²

De wettekst vermeldt alleen het geval waarin de zaak geheel tenietgaat. Maar algemeen wordt aangenomen dat indien het goed slechts *gedeeltelijk teniet is gegaan*, dit eveneens leidt tot *verval van het legaat, zij het dan beperkt tot dat deel dat teniet is gegaan*; het legaat blijft dan behouden voor het deel dat niet teniet is gegaan.⁴³ Zo heeft bijvoorbeeld de legataris van een huis dat afbrandt nog recht op de grond.⁴⁴ Blijven van het tenietgegane gelegateerde goed echter enkel *accessoria* over, dan heeft de legataris daarop geen recht.⁴⁵

16. Foriers erkende de artikelen 1722 en 1741 B.W. (zie nrs. 18-21, bij de bespreking van het cassatiearrest van 28 november 1980) artikel 2003 B.W. (zie nr. 55), artikel 1865, tweede lid (zie voetn. 3) en artikel 1592 B.W.⁴⁶ als toepassingen door de wetgever van het verval wegens het wegvallen van het voorwerp of van het voorwerp van een der hoofdbintenissen (in het geval van art. 1592 B.W.).

B. Het cassatiearrest van 28 november 1980: het tenietgaan van het verhuurde goed⁴⁷

17. De feiten in dit cassatiearrest zijn de volgende. De bedrijfsgebouwen van een gepacht goed gingen volledig teniet, op het woonhuis na, door nalatigheid van de verpachtster. Wegens het tenietgaan van de bedrijfsgebouwen konden de pachters de exploitatie van het landbouwbedrijf niet zelf meer voortzetten. Daarom hadden zij – zonder de vereiste toestemming van de verpachtster – de landerijen in onderpacht gegeven; wel bleven ze verder het huis bewonen. De verpachtster stemde met deze gang van zaken niet in en vorderde de ontbinding van de pachtovereenkomst.

De *Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent* verklaarde de pachtovereenkomst ontbonden vanaf de stopzetting van de landbouwexploitatie, d.i. vanaf het ogenblik van het tenietgaan van de bedrijfsgebouwen. De pachters werden veroordeeld tot het verlaten van het pachtgoed en tot betaling van een vergoeding voor «bezetting zonder recht van de landerijen en de hofstede».

⁴¹ Dit wordt traditioneel door rechtsleer en rechtspraak aangenomen. Zie DE PAGE, H., o.c., VIII, 1973, p. 1409, nr. 1253.

⁴² Zie, voor het onderscheid tussen beide rechtsfiguren, deel V, nr. 55.

⁴³ DE PAGE, H., o.c., VIII, 1973, p. 1410, nr. 1255; DILLEMANS, R., l.c., p. 449, nr. 234; KLUYSKENS, A., o.c., p. 415, nr. 270.

⁴⁴ KLUYSKENS, A., o.c., p. 415, nr. 270.

⁴⁵ DE PAGE, H., o.c., VIII, 1973, p. 1410, nr. 1255, en KLUYSKENS, A., o.c., pp. 414-415, nr. 270. Verantwoording: *accessorium sequitur principale*. Zie ook BUFFELAN-LANORE, Y., o.c., 67, en de verwijzingen aldaar. Cf. DILLEMANS, R., l.c., p. 450, nr. 234.

⁴⁶ FORIERS, P.A., l.c., pp. 91-95, nrs. 16-17.

⁴⁷ Cass., 28 november 1980, *Arr. Cass.*, 1980-81, 352, R.C.J.B., 1987, 70, noot FORIERS, P.A.

Tegen dit vonnis werd door de pachters in cassatie o.m. aangevoerd dat het tenietgaan van het verhuurde goed enkel de ontbinding van de huurovereenkomst met zich meebrengt wanneer het volledig tenietgaan van het verhuurde goed te wijten is aan overmacht (art. 1722 B.W.) of wanneer het tenietgaan van het verhuurde goed te wijten is aan de partij die zich tegen de ontbinding van de overeenkomst verzet (art. 1741 B.W.). Volgens de pachters deden geen van beide gevallen zich voor: het was immers de verpachtster die aansprakelijk was voor het tenietgaan van de bedrijfsgebouwen, die de ontbinding vorderde.

Het *Hof van Cassatie* bevestigde de niet-toepasselijkheid van de artikelen 1722 en 1741 B.W., maar oordeelde dat het vonnis de aangevoerde bepalingen niet geschonden had, op grond «dat het volledig materieel tenietgaan van het verpachte goed tot gevolg heeft dat de pachtovereenkomst haar bestaansreden verliest; dat in zodanig geval de verpachtster immers in de onmogelijkheid verkeert het genot van het verpachte goed te verschaffen zodat de overeenkomst ontbonden wordt».

18. *Art. 1722 B.W.: toepassing van de risicoleer*: Artikel 1722 B.W. bepaalt dat de huur van rechtswege ontbonden is indien het verhuurde goed gedurende de huurtijd door toeval geheel teniet is gegaan. Dit artikel is een toepassing van de risicoleer,⁴⁸ zijnde een specifieke vorm van tenietgaan van wederkerige contracten: wanneer een der partijen haar verbintenis wegens overmacht of toeval niet kan nakomen, gaat deze teniet en gaat – tengevolge van de innige band die tussen de verbintenissen bestaat in het raam van een wederkerig contract – ook de tegenprestatie teniet.

Wanneer de teloorgang (materieel of juridisch) van een verhuurd goed het gevolg is van *overmacht*, kan het tenietgaan van de huurovereenkomst dus juridisch verantwoord worden op grond van de *risicoleer*.⁴⁹

19. *Art. 1741 B.W.: een (iets afwijkende) toepassing van art. 1184 B.W.* Krachtens art. 1741 B.W. wordt het huurcontract ontbonden indien de teloorgang van het verhuurde goed te wijten is aan een contractuele tekortkoming, hetzij van de huurder, hetzij van de verhuurder.⁵⁰ In tegenstelling tot de gerechtelijke ontbinding van art. 1184 B.W. treedt de *ontbinding* in art. 1741 B.W. *wegens het tenietgaan van het verhuurde goed van rechtswege* in, vanaf het ogenblik van het volledig tenietgaan van het goed.⁵¹

Artikel 1741 B.W. preciseert niet *wie* zich op het voordeel van de ontbinding kan beroepen. Indien men artikel 1741 B.W. beschouwt als een toepassing van art. 1184 B.W., ondanks het in de voorgaande alinea vermelde verschil, dan is het logisch dat *enkel de niet-schuldige partij* de ontbinding mag aanvoeren tegen de partij die aansprakelijk is voor het tenietgaan van het goed, en niet omgekeerd. Artikel 1184 B.W. betreft immers een sanctie ten voordele van het slachtoffer in geval van toerekenbare niet-uitvoering van de tegenpartij.⁵²

⁴⁸ DE PAGE, H., o.c., IV, 1972, pp. 655-657, nrs. 638-639, en p. 774, nr. 749. Zie i.v.m. de risicoleer DE PAGE, H., o.c., II, 1964, pp. 811 e.v., nrs. 841 e.v.

⁴⁹ STUNS, S., o.c., p. 77, nr. 35.

⁵⁰ DE PAGE, H., IV, 1972, p. 488, nr. 482.

⁵¹ Dit is constante rechtsleer. Zie FORIERS, P.A., l.c., R.C.J.B., 1987, p. 79, nr. 5, en zijn verwijzingen in voetnoot 29.

⁵² STUNS, S., o.c., p. 77, nr. 35, en p. 78, nr. 36.

Die zienswijze werd door het Hof van Cassatie gevolgd in een arrest van 5 mei 1966⁵³ en bevestigd door het arrest van 28 november 1980. Het *Franse Hof van Cassatie* heeft daarentegen aanvaard dat niet alleen de niet-schuldige partij, maar ook de partij die aansprakelijk is voor het tenietgaan van het verhuurde goed zich kan beroepen op art. 1741 B.W.⁵⁴

20. M.b.t. de feiten die voorlagen in het cassatiearrest van 28 november 1980 kon dus *noch* een beroep worden gedaan op art. 1722 B.W. (het tenietgaan van het verhuurde goed was immers niet te wijten aan overmacht), *noch* een beroep worden gedaan op art. 1741 B.W. – overeenkomstig het uiteengezette standpunt van het Hof van Cassatie in het arrest van 5 mei 1966 – (diegene die zich beriep op het voordeel van de ontbinding, was immers diegene die aansprakelijk was voor het tenietgaan van het verhuurde goed). Niettemin besliste het Hof tot een ontbinding van rechtswege.

21. Volgens gezaghebbende auteurs werd met deze beslissing een nieuwe grond van tenietgaan van overeenkomsten aanvaard, nl. *het verval van overeenkomsten wegens het wegvallen van hun voorwerp*.⁵⁵ Het nut van deze grond van tenietgaan blijkt duidelijk. Er kon immers geen toepassing worden gemaakt van een wettelijke bepaling: noch op art. 1722, noch op art. 1741 B.W. kon een beroep worden gedaan. Foriers meent echter dat het verval op grond van het tenietgaan van het voorwerp niet alleen geldt in het geval dat geen toepassing kan worden gemaakt van art. 1722 of 1741 B.W., maar is zelfs de *uiteindelijke grondslag van deze artikelen juist gelegen in het wegvallen van het voorwerp*.⁵⁶

22. Een soortgelijke oplossing als in het cassatiearrest van 28 november 1980 vindt men terug in een cassatiearrest van 5 mei 1949:⁵⁷ hierin overweegt het Hof van Cassatie «dat het materieel tenietgaan van het goed, welke er ook de oorzaak van zij, onder meer de handelingen van de verhuurder, voortaan de uitvoering van die verplichting onmogelijk maakt, wat tot gevolg heeft dat de huurovereenkomst zonder voorwerp is geworden». De *draagwijdte van dit arrest* is echter – zoals Foriers⁵⁸ m.i. terecht opmerkt – *onzeker*. Immers, enerzijds wordt de bestreden beslissing slechts vernietigd wegens een gebrek in de motivering (schending van art. 97 G.W., thans art. 149) en anderzijds blijkt het Hof dan toch ook te hebben gesteund op art. 1741 B.W.

23. *Opmerking i.v.m. de gebruikte terminologie*. In de Nederlandse versie van het cassatiearrest van 28 november 1980⁵⁹ wordt het woord «bestaansreden» gebruikt, terwijl in de Franse vertaling van het arrest⁶⁰ sprake is van «objet». Verwijst de term «bestaansreden» niet veeleer naar de voor-

werp-oorzaak, dan naar het voorwerp? En zou het arrest dus bijgevolg niet kunnen duiden op de erkenning van het verval bij het wegvallen van de voorwerp-oorzaak?

Het voorwerp van de overeenkomst dient, in navolging van Foriers en Ghestin, te worden opgevat als «het voorwerp van de kenmerkende verbintenis in een overeenkomst», anders heeft het geen nuttige eigen betekenis.⁶¹ De huur- of pacht-overeenkomst heeft als kenmerkende verbintenis het gedurende een bepaalde tijd verschaffen van het gebruik en het genot van een zaak. Door het tenietgaan van de zaak, verliest deze verbintenis haar voorwerp en verliest tegelijkertijd de overeenkomst zelf haar voorwerp.

De voorwerp-oorzaak is de interne oorzaak, d.i. de onmiddellijke reden van bestaan, van een wederkerige overeenkomst; zo genoemd door Van Gerven omdat het voorwerp van de verbintenis van de ene partij de oorzaak is van de verbintenis van de andere partij.⁶²

Volgens Foriers is hetgeen centraal staat in de overweging van het Hof, het tenietgaan van het voorwerp en niet zozeer het tenietgaan van de (interne) oorzaak. De huurovereenkomst vervalt wegens het tenietgaan van het verhuurde goed en het verdwijnen van de oorzaak lijkt, zijns inziens, slechts beschouwd te worden als een gevolg van het verdwijnen van het verhuurde goed.⁶³ Wel heeft Foriers wat verderop in zijn noot beaamd dat naast het voorwerp ook het verdwijnen van de interne oorzaak bij wederkerige overeenkomsten in aanmerking komt als grond voor het verval, omdat beide begrippen onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn.⁶⁴ Stijns merkt om de gegeven reden, m.i. terecht, op dat dit arrest niet alleen duidt op de erkenning van het verval wegens het verdwijnen van het voorwerp, maar ook kan duiden op de erkenning van het verval wegens het wegvallen van de voorwerp-oorzaak.⁶⁵

C. Recente rechterlijke toepassingen

24. Verscheidene recente uitspraken tonen aan dat het gebruik door de rechter van het verval, als beëindigingswijze voor overeenkomsten wegens het wegvallen van hun voorwerp, niet beperkt is gebleven tot de situatie die ten grondslag lag aan het cassatiearrest van 28 november 1980.

1° *Het verval van de huurovereenkomst*

25. *Hof Brussel, 10 april 1989*.⁶⁶ Partijen sloten een contract voor het vervaardigen, het plaatsen en het verhuren van een reclamebord. De aannemer-verhuurder kon het werk

⁵³ Cass., 5 mei 1966, *Pas.*, I, 1966, 1130.

⁵⁴ Cass. (fr.), 8 maart 1978, *Rev. Trim. Dr. Civ.*, 1978, 886. Zie hierover FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 78, nr. 3 en p. 80, nr. 6.

⁵⁵ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 82, nr. 8; GLANSORFF, F., «Les répercussions de la défaillance du fournisseur sur les relations entre les parties au contrat de leasing» (noot onder Kortged. Kh. Brussel, 15 oktober 1990), *J.T.*, 1991, p. 218, nr. 3, en VAN OMMESLAGHE, P., «Examen de jurisprudence (1974-1982). Les obligations (suite)», *R.C.J.B.*, 1988, p. 43, nr. 151.

⁵⁶ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, pp. 81-82, nr. 7.

⁵⁷ Cass., 5 mei 1949, *Arr. Cass.*, 1949, 303.

⁵⁸ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, pp. 77-78, nr. 3.

⁵⁹ Zie *Arr. Cass.*, 1980-81, 352.

⁶⁰ Zie *Pas.*, 1981, 369, en *R.C.J.B.*, 1987, 70.

⁶¹ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 96, nr. 19; GHESTIN, J., *o.c.*, p. 415, nr. 513. Volgens de meerderheid van de rechtsleer daarentegen, zowel in Frankrijk als in België, bestaat het voorwerp van de overeenkomst uit de verbintenissen van de partijen, m.a.w., het voorwerp van de overeenkomst is niets anders dan een combinatie van de voorwerpen van de componerende verbintenissen (zie VAN GERVEN, W., *Algemeen deel*, in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*, I, DILLEMANS, R. en VAN GERVEN, W. (red.), Antwerpen, Standaard, 1973, p. 239, nr. 108).

⁶² VAN GERVEN, W., *l.c.*, pp. 326 e.v., nrs. 107 e.v.

⁶³ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 82, nr. 7.

⁶⁴ FORIERS, P.A., *l.c.*, pp. 99-100, nr. 22.

⁶⁵ STIJNS, S., *o.c.*, p. 79, nr. 38.

⁶⁶ Brussel, 10 april 1989, *Pas.*, 1989, 251.

echter niet aanvatten zonder instructies van de opdrachtgever-huurder en maande de opdrachtgever-huurder hiertoe aan. Inmiddels trokken de gemeentelijke diensten de plaatsingsvergunning voor het reclamebord in, zodat het contract niet meer kon worden uitgevoerd. De aannemer-verhuurder vorderde de ontbinding wegens wanprestatie en de veroordeling tot schadevergoeding tegen de opdrachtgever-huurder.

Volgens het hof is *het contract echter reeds van rechtswege tenietgegaan door het wegvallen van zijn voorwerp* – zijnde het verlenen van het genot van een nog te vervaardigen reclamebord op een bepaalde plaats – ten gevolge van de intrekking van de plaatsingsvergunning, waardoor de uitvoering definitief onmogelijk was geworden. Het hof acht *bijgevolg de vordering tot ontbinding wegens wanprestatie niet gegrond*, maar oordeelt wel dat de opdrachtgever-huurder, door wiens fout het voorwerp van de overeenkomst is weggefallen en dus het verval heeft veroorzaakt, veroordeeld dient te worden om de schade die de aannemer-huurder heeft geleden te vergoeden.

26. *Vred. Torhout, 29 oktober 1991.* ⁶⁷ De verhuurde woning wordt wegens een brand nagenoeg volledig vernield, waardoor ze niet meer vatbaar is voor bewoning. De verhuurders vorderen de ontbinding van de huurovereenkomst op grond van de wanprestatie van de huurders die aan de basis ligt van het tenietgaan van de woning.

De vrederechter meent dat de huurders terecht aanvoeren dat *de huurovereenkomst vanaf het ogenblik van de brand van rechtswege ontbonden was*, omdat door de brand het voorwerp was tenietgegaan, en dus de verhuurders *geen ontbinding meer kunnen vorderen* van een overeenkomst die reeds als ontbonden moet worden beschouwd. Maar volgens de vrederechter wordt de schuldvraag hierdoor niet zonder belang: zij is nodig voor de toekenning van de eventuele schadevergoeding.

27. In tegenstelling tot de feiten die voorlagen in het cassatiearrest van 28 november 1980, is het in de twee hierboven besproken voorbeelden niet de schuldige partij die de beëindiging inroept, maar integendeel de niet-schuldige partij tegen de schuldige. In beide gevallen doet de rechter een beroep op het verval als grond van tenietgaan, hoewel uitsluitend toepassing had kunnen worden gemaakt van de *ontbinding wegens wanprestatie*. Het voordeel om ook in zulke gevallen toepassing te maken van het verval is misschien gelegen in het feit dat de rechter de ernst van de wanprestatie niet dient te beoordelen. Het verval dringt zich immers noodgedwongen op, zowel aan de partijen als aan de rechter, ten gevolge van de feitelijke omstandigheden. ⁶⁸ Wanneer echter niet alleen een beroep kan worden gedaan op art. 1184 B.W. maar ook op art. 1741 B.W., ⁶⁹ dan is niet duidelijk waarom de rechter zou opteren voor het verval als beëindigingsgrond.

*2° Het verval van de eenzijdige verkoopbelofte:
het cassatiearrest van 12 december 1991* ⁷⁰

28. Het gebouw waaromtrent partijen een eenzijdige verkoopbelofte hadden gesloten, werd door brand verwoest vooraleer van de koopoptie gebruik was gemaakt. Na het tenietgaan van het gebouw oefende de begunstigde dan toch zijn optierecht uit, omdat hij zo meende recht te hebben op de brandverzekeringsuitkering die het vernielde goed in het vermogen van de belover zou vervangen.

Het Hof van Cassatie wijst de toepassing van art. 1303 B.W. af op grond dat de verkoopbelofte vóór het uitoefenen van de aankoopoptie, aan de begunstigde geen enkel recht op de beloofde zaak verleent. Volgens het Hof kan een schuldeiser immers enkel aanspraak maken op de *zakelijke indeplaatsstelling* ⁷¹ als bepaald in art. 1303 B.W. indien hij een recht bezit op de zaak, m.a.w. indien hij een schuldeiser is van een verbintenis om iets te geven, en niet slechts – zoals in casu – van een verbintenis om iets te doen.

Het Hof van Cassatie overweegt vervolgens dat het bestreden arrest oordeelt dat het voor de belover volstrekt onmogelijk is geworden zijn verbintenis ⁷² uit te voeren, wegens de brand waar hij niets mee te maken had; «dat daaruit volgt dat het voorwerp van de verkoopbelofte ⁷³ is tenietgegaan vóór de optie is uitgeoefend». En dat, nu geen toepassing kan worden gemaakt van art. 1303 B.W., de verkoopbelofte «*doelloos is geworden*», waardoor de verbintenis van de belover «*gebrekkelig is geworden*» en dat het arrest van het hof van beroep, «nu het weigert gevolgen toe te kennen aan het uitoefenen van de aankoopoptie na het tenietgaan van het voorwerp van de verkoopbelofte, geen van de ... aangevoerde wetsbepalingen schendt».

29. Uit dit arrest blijkt eens te meer dat het Hof van Cassatie de rechtsfiguur «verval» wettig heeft bevonden ingeval het *voorwerp van de overeenkomst teniet is gegaan* waardoor haar uitvoering onmogelijk is geworden ⁷⁴ Het Hof oordeelt immers dat het bestreden arrest wettig heeft kunnen weigeren gevolgen toe te kennen aan het uitoefenen van de aankoopoptie na het tenietgaan van het gebouw waaromtrent de verkoopbelofte werd gesloten. De terminologie die werd gebruikt in de Franse versie van het cassatiearrest, nl. «... que la promesse de vente est devenue sans objet, entraînant ainsi

⁷⁰ R.W., 1992-93, 217, noot CARETTE, A., en R.C.J.B., 1994, 7, noot GLANSDORFF, F.

⁷¹ Zie ook nr. 14.

⁷² De verbintenis van de belover is de verplichting «de verkoop uit te voeren als de begunstigde te kennen geeft dat hij het goed wil verwerven» (eerste onderdeel, derde overweging).

⁷³ Het voorwerp van de eenzijdige verkoopbelofte is gelijk aan de verbintenis van de belover; welke opvatting men ook hanteert m.b.t. het voorwerp van een overeenkomst (zie nr. 23 en voeten. 61). Dit is logisch daar de eenzijdige verkoopbelofte een eenzijdige overeenkomst is, die enkel een verplichting ten laste van de belover met zich brengt.

⁷⁴ Dat in het cassatiearrest sprake is van «la caducité de l'engagement du promettant» (de verbintenis van de belover is gebrekkelijk geworden) doet m.i. geen afbreuk aan de stelling dat het Hof in dit arrest het verval van de overeenkomst bedoeld en erkend heeft. Het gaat i.c. immers om een eenzijdige overeenkomst: de verbintenis van de belover is de enige verbintenis die deze overeenkomst meebrengt.

⁶⁷ Vred. Torhout, 29 oktober 1991, T.Vred., 1992, 47. Voor een soortgelijke uitspraak waarin exclusief toepassing wordt gemaakt van de theorie van het verval, evenwel zonder nadere motivering, zie Brussel, 12 september 1989, J.T., 1991, 214.

⁶⁸ Zie, voor het onderscheid tussen het verval en het ontbindingsrecht zoals geformuleerd in art. 1184 B.W., deel V, nr. 56.

⁶⁹ Zie de bespreking van dit artikel in nr. 19.

la caducité de l'engagement du promettant», is m.i. dan ook te verkiezen boven die in de Nederlandse versie.

30. Aangezien de gebeurtenis waardoor het voorwerp van de eenzijdige verkoopbelofte is tenietgegaan, zich *buiten de schuld van een der partijen* heeft voorgedaan, kan worden gesteld dat het verval als beëindigingsvorm in casu *overmacht* overlapt.⁷⁵ In België is deze overlapping slechts gedeeltelijk. Het verval kan immers, zoals eerder vermeld, eveneens optreden indien de onmogelijkheid van uitvoering wel toerekenbaar is aan een van de partijen, en is daardoor als beëindigingsgrond juist bijzonder interessant. In Frankrijk daarentegen geldt als een van de geldigheidsvereisten voor het verval dat de oorzaak niet te wijten mag zijn aan een der partijen. Het verval komt daar dus steeds voor in situaties van overmacht. Het onderscheid tussen een situatie van blijvende overmacht en het verval is in Frankrijk dan ook minder duidelijk dan in België.⁷⁶

3° Het verval van de leasingovereenkomst wegens de ontbinding van de koop-verkoopovereenkomst

31. Foriers herkent in *het tenietgaan van de borgtocht wanneer de gewaarborgde schuld verdwijnt* een geval van verval van een overeenkomst wegens het verdwijnen van haar voorwerp. Dat de borgtocht tenietgaat wanneer de hoofdbintenis verdwijnt, wordt verklaard door het accessoir karakter van de borgtocht. Dit spreekt Foriers niet tegen, maar hij stelt dat de werkelijke grondslag van het tenietgaan van de borgtocht gebaseerd is op de rechtsfiguur «verval». Het voorwerp van de borgtocht is immers het waarborgen van de hoofdbintenis. Verdwijnt deze verbintenis, dan valt dus het voorwerp van de borgtocht weg; de borgtocht kan bijgevolg niet meer worden uitgevoerd en gaat dus noodgedwongen teniet.⁷⁷ Foriers meent bovendien dat deze redenering kan worden uitgebreid tot alle gevallen waarin een *bijkomstig contract afhankelijk is van een hoofdcontract*.⁷⁸ Enkele auteurs en rechtscolleges hebben deze stelling onderschreven.⁷⁹ In het bijzonder m.b.t. *contracten van roerende financiële leasing*⁸⁰ zijn een aantal interessante rechterlijke uitspraken geveld en hebben de auteurs Verbist, Verheyden en Glansdorff zich in deze materie op het domein van het verval gewaagd; de hierna volgende randnummers 32 tot en met 35 zijn gewijd aan een bespreking van deze rechtspraak en rechtsleer.

32. In het arrest van het *Hof van Beroep te Brussel van 19 november 1986*⁸¹ wordt enerzijds de vordering tot ontbinding gericht door de leasingnemer tegen de leverancier ge-

grond verklaard, maar wordt anderzijds eveneens de vordering tot ontbinding ingesteld door de leasinggever tegen de leasingnemer wegens niet-betaling van de huurgelden ge-ground verklaard, omdat in het contract tussen leasinggever en leasingnemer bedongen was dat de leasingnemer alle risico's zou dragen. Het hof neemt dus aan dat, ondanks de ontbinding van de koopovereenkomst, de huurovereenkomst tussen leasinggever en leasingnemer diende te worden gerespecteerd en bijgevolg de leasingnemer gehouden bleef de huurgelden verder te betalen.

In de *beschikking van 3 februari 1987* oordeelt de *voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel*⁸² dat bij leasing de positie van de leasingnemer grondig verschilt van die van de huurder volgens het gemene recht aangezien hij zelf een waarborgverbintenis heeft t.o.v. de leasinggever, eigenaar van de zaak, hetgeen bijvoorbeeld betekent dat de vernietiging van de zaak door overmacht geen einde maakt aan de overeenkomst en de leasingnemer niet bevrijdt van zijn verplichting de huurgelden te betalen.

Naar aanleiding van deze twee rechterlijke uitspraken⁸³ heeft Verbist het lot onderzocht van de leasingovereenkomst in het geval dat tegen de oorspronkelijke leverancier van het materieel succesvol een vordering tot ontbinding van de koopovereenkomst wordt ingesteld.⁸⁴ Verbist is van mening dat het eindresultaat van beide beslissingen wel aanvaardbaar is, maar dat de juridische redenering die eraan ten grondslag ligt, niet correct is. Voor deze stelling steunt hij op het hierboven besproken cassatiearrest van 28 november 1980, waaruit hij afleidt dat het feit dat partijen contractueel bedingen dat de leasingnemer alle risico's zal dragen en de leasinggever geen enkele vrijwaring verschuldigd is, niet belet dat door de ontbinding van de koopovereenkomst de uitvoering van de leasingovereenkomst in natura onmogelijk wordt zodat de leasingovereenkomst zonder voorwerp⁸⁵ wordt en dus *noodzakelijkerwijze* komt te vervallen.⁸⁶

Partijen kunnen dus door middel van een contractueel beding het intreden van het verval niet beletten. Dit belet echter niet dat een van de partijen gehouden kan zijn tot *schaadevergoeding*. De *schade* die de leasingnemer aan de leasinggever dient te vergoeden is volgens Verbist gelijk aan het geactualiseerde bedrag van de nog te vervallen huurgelden, vermeerderd met de contractueel bedongen restwaarde van het materieel. Als grondslag hiervoor blijkt hij te steunen op de *gedwongen equivalente uitvoering*⁸⁷⁻⁸⁸ Een equivalente

⁸² Kort ged. Kh. Brussel, 3 februari 1987, *T.B.H.*, 1987, 549.

⁸³ Rechterlijke uitspraken in dezelfde zin: Antwerpen, 27 februari 1991, *Pas.*, 1991, II, 120; Kh. Brussel, 29 januari 1988, *T.B.H.*, 1989, 281, en Kh. Dinant, 17 maart 1992, *Rev. Not. B.*, 1992, 377.

⁸⁴ Zie VERBIST, J., «Einde van de symbiose tussen de leasingovereenkomst en de daardoor gefinancierde koopovereenkomst» (noot onder Brussel, 19 november 1986), *T.B.H.*, 1987, 507-513.

⁸⁵ Het voorwerp van de leasingovereenkomst bestaat immers in het voor gebruik ter beschikking stellen door de leasinggever aan de leasingnemer van het door de eerste, op aanwijzing en specificatie van de tweede, gekochte goed (tenminste als men het voorwerp van een overeenkomst, zoals FORIERS en GHESTIN, begrijpt in de zin van het voorwerp van de kenmerkende verbintenis in een overeenkomst, zie nr. 23).

⁸⁶ VERBIST, J., *l.c.*, pp. 511-512, nr. 7.

⁸⁷ VERBIST verwijst hierbij uitdrukkelijk naar FORIERS, pp. 98-99, nr. 21, en p. 100, nr. 23.

⁷⁵ Zie, voor het onderscheid tussen beide rechtsfiguren, deel V, nr. 57.

⁷⁶ STIJNS, S., *o.c.*, pp. 64-65, nr. 25.

⁷⁷ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 90, nr. 15.

⁷⁸ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, pp. 91, nr. 15, en p. 108-109, nr. 29.

⁷⁹ O.m. STIJNS, S., *o.c.*, pp. 80-81, nr. 39 en voeten. 254, waarin zij verwijst naar andere auteurs en naar rechterlijke uitspraken die deze stelling hebben onderschreven.

⁸⁰ Zie voor een bespreking van dit type van contract o.m. BREWAEYS, E., *Leasing van roerende goederen*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 92 pp., en CLIJMAN, E., *Roerende leasing*, in *Lexicon voor privaatrecht. Gebruikelijke contracten*, Brugge, Die Keure, 1983.

⁸¹ Brussel, 19 november 1986, *T.B.H.*, 1987, 504.

uitvoering is echter evengoed een gedwongen uitvoering van de overeenkomst, wat het voortbestaan van de overeenkomst veronderstelt. Het is dan ook tegenstrijdig te beweren dat de overeenkomst beëindigd is, maar nog vatbaar voor gedwongen uitvoering.⁸⁹

Stijns meent dat enkel bij gedeeltelijk verval en slechts voor het resterende deel een gedwongen equivalente uitvoering kan worden bevolen. Is de overeenkomst daarentegen volledig vervallen, ten gevolge van een wanprestatie van een der partijen, dan meent zij dat de grondslag voor de schadevergoeding gelegen is in art. 1184 B.W.⁹⁰ Maar kan men aan de leasingnemer in geval van ontbinding van de koop-verkoopovereenkomst ten laste van de leverancier, waardoor de leasingovereenkomst zonder voorwerp is geworden en bijgevolg is vervallen, een fout verwijten? Men zou kunnen stellen dat de leasingnemer die belast wordt met de keuze en keuring van het geleasede goed, gehouden is zeer waakzaam te zijn en dat bijgevolg in geval van een niet-conforme levering kan worden geoordeeld dat hij een fout heeft begaan. Ingeval de koop-verkoopovereenkomst ontbonden wordt ten gevolge van een verborgen gebrek, lijkt enige fout van de leasingnemer echter uitgesloten.

De grondslag voor de gehoudenheid van de leasingnemer tot betaling van schadevergoeding aan de leasinggever lijkt dan ook eerder gelegen te zijn in de *contractuele risicoregeling* door de partijen. In beide zaken was contractueel bedongen dat de leasingnemer verantwoordelijk was voor de keuze van het materieel en er alle risico's van droeg t.o.v. de leasinggever. Dit betreft een afwijking van de gemeenrechtelijke verplichtingen die rusten op de verhuurder (artt. 1719-1721 B.W.) en van het principe van de bevrijdende kracht van de vreemde oorzaak (art. 1722 B.W.); afwijkingen van deze bepalingen zijn mogelijk, zij zijn immers slechts van aanvullende aard.⁹¹

Het verval dringt zich dus noodzakelijkerwijze op wegens de onmogelijkheid van uitvoering in natura, maar dit sluit niet uit dat *een van de partijen hiervoor aansprakelijk kan worden gesteld en wie de aansprakelijkheid daarvoor draagt, kunnen partijen vrij bepalen*.⁹² De bepaling dat de risico's ten laste worden gelegd van de leasingnemer dient dus te worden gerespecteerd, daar anders afbreuk wordt gedaan aan het aanvullende karakter van de aansprakelijkheidsregels. De vraag die vervolgens rijst, en hierna wordt behandeld, is of – ondanks het verval van de overeenkomst – eveneens de contractuele regeling van de *omvang* van de schadevergoeding behouden dient te blijven.

33. In het *vonnis van 15 oktober 1990* overweegt de *voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel*,⁹³ oordelend in kort geding, dat, *indien* wordt aangenomen dat ten

gevolge van de ontbinding van de koop-verkoopovereenkomst ten laste van de leverancier, de huurovereenkomst tussen leasingnemer en leasinggever zonder voorwerp wordt en bijgevolg vervalt, de contractuele bepalingen m.b.t. de aansprakelijkheid van de partijen niet langer gelden en dus *de leasingnemer niet langer gehouden kan zijn de bedongen huurgelden te betalen*.

Het *Franse Hof van Cassatie* besliste, in zijn arresten van 23 november 1990, dat de ontbinding van de koop-verkoopovereenkomst het verval van de leasingovereenkomst tot gevolg heeft, *onder voorbehoud van de toepassing van bepaalde clausules die tot doel hebben de gevolgen van het tenietgaan van de leasingovereenkomst te regelen*.⁹⁴ Het Hof oordeelde als dusdanig waarschijnlijk vanuit het oogpunt om enerzijds de economisch zwakkere leasingnemer te beschermen en anderzijds de financiële instellingen niet te ontmoedigen om aan financieringshuur te doen.⁹⁵ Het Hof specificeerde hierbij echter niet welke clausules nog van toepassing zullen zijn ondanks het verval.

Volgens Legeais⁹⁶ zijn in ieder geval de bedingen volgens welke de leasingnemer gehouden blijft de huurgelden verder te betalen niet langer van toepassing, omdat dit leidt tot een gedwongen handhaving van de overeenkomst bij de leasingnemer. Hij meent dat enkel de clausules die aan de leasinggever de terugbetaling van de prijs verzekeren, nog toegepast kunnen worden. Verheyden⁹⁷ nuanceert deze theorie door te stellen dat deze «restitutie»-clausules enkel mogen worden toegepast voor zover ze, samen met de reeds betaalde huurgelden, het bedrag tot betaling waartoe de leasingnemer zich verbonden had, niet te boven gaan.

34. *Concluderend* kan men stellen dat door toepassing te maken van de leer van het verval men *enerzijds* de «symbiose» behoudt tussen de leasingovereenkomst en de daardoor gefinancierde koopovereenkomst, hetgeen beantwoordt aan de realiteit van innige verbondenheid die bestaat tussen de financieringshuur en het koop-verkoopcontract. *Anderzijds* behoudt men evengoed de mogelijkheid schadevergoeding te vorderen ten laste van de leasingnemer, hetgeen beantwoordt aan de economische realiteit. Een leasinggever is immers slechts een financiële eigenaar van een goed dat hij kocht op verzoek en aanwijzing van de leasingnemer en dat voor hemzelf geen enkele gebruikswaarde bezit. Partijen bedingen dan ook meestal dat de leasingnemer alle risico's draagt van het geleasede goed. Dit zou echter niet mogen betekenen dat hij, ondanks de ontbinding van de koop-verkoopovereenkomst, gehouden blijft zijn verbintenissen te blijven uitvoeren.

D. Besluit. Het verval van een rechtshandeling ten gevolge van het wegvallen van haar voorwerp: een algemene beëindigingsgrond

35. Foriers komt, na zijn onderzoek naar aanleiding van het cassatiearrest van 28 november 1980, tot het besluit dat

⁸⁸ VERBIST, J., *l.c.*, p. 512, nr. 8.

⁸⁹ Zie DE TEMMERMAN, B., in «Overzicht van rechtspraak (1981-1992). Verbintenissen», KRUIHOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F. en DE TEMMERMAN, B., *T.P.R.*, 1994, p. 361, nr. 2, en STIJNS, S., *o.c.*, pp. 91-92, nr. 47.

⁹⁰ STIJNS, S., *o.c.*, p. 92, nr. 47.

⁹¹ Cass., 18 juni 1941, *Pas.*, 1941, I, 244.

⁹² VERBIST, J., *l.c.*, p. 512, nr. 8. Zie ook GLANDORFF, F., «Les répercussions de la défaillance du fournisseur sur les relations entre les parties au contrat de leasing», *J.T.*, 1991, p. 219, nrs. 7 en 8.

⁹³ Kort ged. Kh. Brussel, 15 oktober 1990, *J.T.*, 1991, 216, noot GLANDORFF, F.

⁹⁴ Cass. (fr.), 23 november 1990, *Sem. Jur.*, 1991, II, 21642, noot LEGEAIS, D.

⁹⁵ VERHEYDEN, A., «Le leasing: une institution aux contours et au régime toujours incertains», *J.T.*, 1993, p. 331, nr. 13.

⁹⁶ LEGEAIS, D., noot onder Cass. (fr.), 23 november 1990, *Sem. Jur.*, 1991, II, 21642.

⁹⁷ VERHEYDEN, A., *l.c.*, p. 331, nr. 13.

het verval van een overeenkomst wegens het wegvallen van haar voorwerp een «algemeen beginsel» is.⁹⁸ Ik meen dat inderdaad gesteld kan worden dat de regel van het verval van overeenkomsten, en meer algemeen van rechtshandelingen, wegens het verdwijnen van het voorwerp, een *algemeen karakter* heeft en ook dient te hebben. Dit blijkt enerzijds uit de verschillende wettelijke bepalingen die beschouwd kunnen worden als toepassingen van deze beëindigingsgrond, en anderzijds uit de toepassingen die de rechter hiervan gemaakt heeft ter beëindiging van verscheidene overeenkomsten.

De *grondslag* van deze algemene regel lijkt mij gelegen te zijn in het fundamentele beginsel dat niemand tot het onmogelijke gehouden kan zijn. Door het (materieel/juridisch) tenietgaan van het voorwerp is het onmogelijk geworden de overeenkomst (rechtshandeling) nog (verder) uit te voeren. Het is m.a.w. een logisch en onafwendbaar gevolg van een feitelijke situatie.

Uit deze grondslag vloeit logisch voort dat het verval van een rechtshandeling wegens het tenietgaan van haar voorwerp een *dwingend* karakter heeft en, meer zelfs, van openbare orde is. Partijen kunnen dus niet, zoals duidelijk is gebleken uit de geanalyseerde rechtspraak en rechtsleer m.b.t. leasingcontracten, door middel van een contractueel beding het intreden van het verval beletten.

IV. HET VERVAL DOOR VERDWIJNING VAN DE OORZAAK

36. Zoals ik reeds eerder in deze bijdrage heb opgemerkt, hanteer ik het begrip oorzaak in de betekenis van «doorslaggevend bewoegreden».⁹⁹ De uiteenzetting van het verval van een rechtshandeling wegens het wegvallen van de oorzaak wordt opgesplitst in twee delen. Eerst komt het verval van giften aan bod (zie A), vervolgens wordt aandacht besteed aan het verval van de andere rechtshandelingen (zie B). De reden voor deze opsplitsing zal hierna blijken.

A. Giften

1° Legaten

a) Wettelijke toepassingen: artt. 1039; 1040 en 1043 B.W.

37. Naast het reeds besproken art. 1042 B.W. regelt de wetgever nog een aantal andere gevallen waarin een legaat vervalt, in het bijzonder het vooroverlijden van de legataris (artt. 1039 en 1040 B.W.), het onbekwaam worden van de legataris om het legaat te verkrijgen en de verwerping door de legataris (art. 1043 B.W.).

Mijns inziens zijn het *vooroverlijden van de legataris*, het *onbekwaam worden van de legataris om het legaat te ontvangen* en de *verwerping door de legataris* te beschouwen als expliciet door de wet erkende gevallen waarin het verval van een legaat optreedt als gevolg van het wegvallen van zijn oorzaak. Immers, een legaat is een rechtshandeling met een (in principe) «intuïtu personae»-karakter: zij houdt een beschikking van goederen in ten voordele van een bepaalde persoon wegens zijn identiteit, zijn eigenschappen of relatie met de erf-

later. M.a.w., een van de doorslaggevende concrete subjectieve motieven die bij de erflater voorzaten bij het opstellen van het testament is gelegen in de persoon zelf van de legataris. Valt dit doorslaggevend motief weg omdat de legataris overlijdt, onbekwaam wordt om het legaat te ontvangen of het legaat verwerpt, dan vervalt dus het legaat wegens het wegvallen van zijn oorzaak.¹⁰⁰

De meerderheid van de rechtsleer die de gevallen van verval van een legaat bespreekt, beschouwt het vooroverlijden van de legataris (artt. 1039 B.W. en 1040 B.W.), het onbekwaam worden van de legataris om het legaat te ontvangen en de verwerping (art. 1043 B.W.), als *afzonderlijke* redenen van het verval *naast* de oorzaak, en vermeldt daarbij dat de wetgever de oorzaak *niet* als reden van verval van een legaat heeft voorzien.¹⁰¹

b) Uitbreiding door rechtspraak en rechtsleer

38. Rechtspraak en rechtsleer hebben aanvaard dat een geldig tot stand gekomen legaat kan vervallen, ook buiten de door de wetgever geregelde gevallen, wanneer de oorzaak ervan verdwijnt, d.i. wanneer op het ogenblik van het overlijden de omstandigheden gewijzigd zijn die bij de redactie van het testament het doorslaggevend motief waren voor de erflater om het legaat te vermaken.¹⁰²

Deze reden van verval van een legaat is door rechtspraak en rechtsleer gecreëerd om tegemoet te komen aan voor zichzelf sprekende gevallen, waarin de uitvoering van het legaat zeker niet met de opzet van de erflater strookt.¹⁰³ Zo bijvoorbeeld het geval waarin een persoon een testament opstelt in de mening dat hij geen kinderen heeft en er ook nooit zal hebben, en er enkele jaren later toch een kind wordt geboren.¹⁰⁴ Een ander voorbeeld is de nietigverklaring van een van de «spiegeltestamenten».¹⁰⁵

39. Door het aanvaarden van het verval van een legaat wegens het wegvallen van zijn oorzaak heeft men ermee ingestemd rekening te houden met het voortbestaan van de oorzaak ná de redactie van het testament; men heeft m.a.w. een *uitzondering gemaakt op de algemeen aanvaarde opvatting dat*

¹⁰⁰ Zie DILLEMANS, R., *l.c.*, pp. 453-454, nr. 238; cf. de uiteenzetting van STJNS in nr. 51.

¹⁰¹ Zie o.m. BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 75; COENE, M., *l.c.*, *T.P.R.*, 1994, p. 1163, nr. 84; NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, pp. 88-92, nrs. 12-15; RAUCENT, L., *Les libéralités*, *o.c.*, p. 241, nr. 340 (deze twee laatste auteurs maken geen melding van de verwerping als reden van verval).

¹⁰² Zie COENE, M., *l.c.*, *T.P.R.*, 1994, p. 1662, nr. 83; DE PAGE, H., *o.c.*, pp. 1417-1420, nr. 1266; DILLEMANS, R., *l.c.*, pp. 453-457, nr. 283; NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, pp. 91-92, nr. 15; PIRSON, R., «Examen de jurisprudence (1956-1959). Successions et libéralités», *R.C.J.B.*, 1960, 453-456, nr. 14; RAUCENT, L., *Les libéralités*, *o.c.*, p. 241, nr. 340. Zie voor Frankrijk: BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 74-77; TERRÉ, F. en LEQUETTE, Y., *o.c.*, pp. 396-397, nr. 407.

Zie voor een recent arrest: Antwerpen, 9 november 1988, *Rev. Not. B.*, 1989, 483, dat overweegt: «Bien que la disparition de la cause ne soit pas prévue par la loi comme un motif de caducité du legs, la doctrine et la jurisprudence, se basant sur la théorie générale d'une cause nécessaire à tout acte juridique, et donc aussi pour les testaments et les legs, ont admis ce motif non écrit de caducité.»

¹⁰³ DILLEMANS, R., *l.c.*, p. 453, nr. 238, en de verwijzingen naar voorbeelden uit de rechtspraak op p. 457, nr. 238.

¹⁰⁴ Gent, 14 maart 1957, *T. Not.*, 1957, 140.

¹⁰⁵ Gent, 27 januari 1984, *T. Not.*, 1987, 93.

⁹⁸ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 97, nr. 20.

⁹⁹ Zie nr. 5 en voetnoot 11.

het verdwijnen van de oorzaak na de totstandkoming van de rechtshandeling geen gevolgen heeft voor de geldigheid van de rechtshandeling.

Volgens Van Ommeslaghe en Foriers is deze uitzondering slechts schijnbaar. Volgens hen houdt de rechter in werkelijkheid uitsluitend rekening met de doorslaggevende beweegredenen zoals zij bij de testator bestaat op het ogenblik van het opmaken van het testament, met uitsluiting van elke latere wijziging.¹⁰⁶ Tegen deze stelling werpt De Temmerman m.i. terecht op dat het legaat niet vervalt doordat de doorslaggevende beweegredenen van de erflater gewijzigd is – deze beweegredenen bestaat inderdaad op het ogenblik van het opmaken van het testament en verandert niet zolang het testament gehandhaafd blijft – maar wel omdat op het ogenblik waarop het testament uitwerking krijgt, zich een andere situatie voordoet dan de erflater voor ogen had en die niet verenigbaar is met zijn doorslaggevende beweegredenen.¹⁰⁷

40. De doorgaans gunstige houding van rechtspraak en rechtsleer ten aanzien van deze uitzondering is wellicht te verklaren door het feit dat zij het mogelijk maakt de werkelijke wil van de erflater te eerbiedigen zonder de rechtszekerheid in het gedrang te brengen. Het verval heeft immers plaats vooraleer de legaten uitwerking hebben gekregen en er dus nog geen eigendomsoverdracht heeft plaatsgehad, zodat nog niemand op het bestaan van het legaat heeft kunnen (of mogen) voortbouwen.¹⁰⁸

41. De goederen die het voorwerp uitmaakten van een legaat dat is vervallen ten gevolge van het verdwijnen van de oorzaak, komen in principe toe aan diegene die gehouden was het legaat uit te keren, m.a.w. aan diegene ten nadele van wie het legaat uitgekeerd zou zijn.¹⁰⁹

2° Schenkingen

a) Wettelijke toepassing: art. 1088 B.W.

42. Art. 1088 B.W. bepaalt dat een schenking ten voordele van een huwelijk vervalt indien het huwelijk er niet op volgt. Kan dit artikel beschouwd worden als een wettelijk geval van verval wegens het wegvallen van de oorzaak in de zin van de terminerende beweegredenen?

Sommige auteurs menen van wel.¹¹⁰

Andere auteurs zijn eerder de mening toegedaan dat de schenking werd aangegaan onder de opschortende voorwaarde dat het huwelijk zal worden voltrokken.¹¹¹ Tegen deze stelling kan worden opgeworpen dat men op die manier het huwelijk ondergeschikt maakt aan de schenking, terwijl natuurlijk het omgekeerde net het geval is.

Foriers daarentegen stelt dat er in dit geval geen reden toe is een beroep te doen op de theorie van het verval, daar de grondslag voor het verval te vinden is in een wettelijke bepaling.¹¹² Dit is vreemd, omdat hij zelf ter ondersteuning van zijn stelling dat het verval van een overeenkomst wegens het wegvallen van haar voorwerp een algemene regel is, alle wettelijke gevallen is gaan opsporen.

Volgens Nudelhole, die verwijst naar o.m. Planiol en Ripert betreft dit artikel geen toepassing van het verval, maar van de *nietigheid*: de niet-voltrekking van het huwelijk heeft immers tot gevolg dat er nooit een huwelijk is geweest en er dus reeds op het ogenblik van de totstandkoming van de schenking geen oorzaak voorhanden was.¹¹³ Parisis werpt tegen de redenering van Nudelhole m.i. terecht op dat het niet juist is te stellen dat een oorspronkelijke geldige schenking nietig wordt wegens het zich niet voordoen van het feit waarop de schenker had gerekend en uit welk oogmerk hij de schenking had gedaan. De nietigheid is immers slechts een sanctie op het ontbreken van een geldigheidsvereiste bij de totstandkoming van de overeenkomst en niet het ontbreken van een geldigheidsvereiste ten gevolge van een gebeurtenis die zich na de geldige totstandkoming van de overeenkomst niet blijkt voor te doen.¹¹⁴

b) Cass., 16 november 1989¹¹⁵

43. Afgezien van de toepassing van art. 1088 B.W. wordt inzake schenkingen, in tegenstelling tot de legaten, door de meerderheid van de auteurs de opvatting verdedigd dat de oorzaak enkel een rol speelt bij de totstandkoming en een geldig verrichte schenking niet vervalt omdat haar oorzaak is weggevallen. Het cassatiearrest van 16 november 1989, dat aanvaardde dat ook inzake schenkingen het verdwijnen van de oorzaak een grond van verval kan zijn, heeft dan ook heel wat kritische bedenkingen uitgelokt en verscheidene vragen doen rijzen.

44. Een echtpaar verwierf het vruchtgebruik van een onroerend goed terwijl hun enige zoon en zijn echtgenote de blote eigendom verkregen. De aankoop prijs van het onroerend goed werd echter volledig betaald door het ouderlijk echtpaar. Deze constructie bleek te zijn opgezet uit fiscale overwegingen; de feitenrechter erkende de verrichting als een (vermomde) schenking. Nadien werd het huwelijk tussen de zoon en zijn vrouw door echtscheiding ontbonden. Na het overlijden van zijn echtgenote dagvaardde de vader zijn zoon en gewezen schoondochter om de schenking vervallen te horen verklaren. Hij voerde o.m. aan dat het behoud van de schenking afhankelijk was van het voortbestaan van het huwelijk.

Het Hof van Beroep te Luik wees de eis af, omdat het verval niet uitdrukkelijk was bedongen in de akte en de feitelijke omstandigheden ook niet toelieten dat een beroep werd gedaan op art. 1088 B.W.

¹¹² FORIERS, P.A., *l.c.*, p. 101, nr. 24.

¹¹³ NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, p. 104, nr. 27 en voetn. 36. Zie, voor het onderscheid tussen nietigheid en verval, deel V, nr. 58.

¹¹⁴ PARISIS, F., *l.c.*, p. 293, nr. 19, en p. 299, nr. 31.

¹¹⁵ Cass., 16 november 1989, *Arr. Cass.*, 1989-90, 371, *R.W.*, 1989-90, 1259, *Ann. Dr. Liège*, 1990, 334, noot DELNOY, P., *T.B.B.R.*, 1990, 261, noot RAUCENT, L., *R.C.J.B.*, 1993, 73, noot NUDELHOLE, S.J.

¹⁰⁶ VAN OMMEFLAGHE, P., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1970, p. 336, nr. 5, en FORIERS, P.A., *l.c.*, p. 101, nr. 24.

¹⁰⁷ DE TEMMERMAN, B., *l.c.*, p. 403, nr. 153.

¹⁰⁸ COENE, M., *l.c.*, *T.P.R.*, 1994, p. 1663, nr. 85.

¹⁰⁹ DILLEMANS, R., *l.c.*, p. 478, nr. 248; VAN QUICKENBORNE, M. en DEKKERS, R., *l.c.*, pp. 146-147, nr. 81.

¹¹⁰ BUFFELANLANORE, Y., 81-85; PARISIS, F., *l.c.*, p. 299, nr. 31; RAUCENT, L., *Les libéralités, o.c.*, p. 89, nr. 121; STIJNS, S., *o.c.*, p. 105, nr. 60.

¹¹¹ O.m. DELNOY, P., *l.c.*, p. 351, nr. 8 en GRIMALDI, M., «Donations par contrat de mariage» (artt. 1086-1090 B.W.), in *Juris-Classeur civ.*, Parijs, Ed. techniques, 1993, fasc. 40, p. 12, nr. 63-64.

Het Hof van Cassatie wees de argumentatie van het hof van beroep af als te beperkend en besliste «dat de feitenrechter, wanneer de doorslaggevende beweegreden van de schenking door een voorval buiten de wil van de schenker vervalt of verdwijnt, kan vaststellen dat die schenking vervallen is, als zij, volgens de bewoordingen zelf van die beschikking of volgens de uitleg van de wil van de beschikker, onlosmakelijk is verbonden met de omstandigheden die eraan ten grondslag lagen en die haar enige reden van bestaan uitmaken».

45. Stijns merkt op dat in dit arrest, net zoals in het eerder besproken cassatiearrest van 28 november 1980, het begrip «bestaansreden» wordt gebruikt.¹¹⁶ Deze keer wordt die term uitdrukkelijk en exclusief gehanteerd in verband met de oorzaak. Zij concludeert hieruit dat in de cassatiearresten daterend van vóór dit arrest, telkens als het Hof wees naar het wegvallen van de bestaansreden (of naar het doel) naast het wegvallen van het voorwerp, het de verdwijning van de oorzaak als volwaardige grond van verval voorhad. Ik meen dat dit niet zonder meer kan worden gesteld. Immers, in de bedoelde voorgaande cassatiearresten wordt dit begrip gehanteerd in verband met het tenietgaan van de zaak die het voorwerp uitmaakt van de overeenkomst. Het is dit tenietgaan dat in die arresten wordt onderzocht en waarvoor de motivering wordt opgebouwd en dat dus de werkelijke en finale reden uitmaakt van het toekennen van het verval.

46. *Verval wegens het overlijden van de oorzaak of tenietgaan op grond van een ontbindende voorwaarde?* De doorslaggevende beweegreden – d.i. de oorzaak – dient te worden onderscheiden van de omstandigheden die wel niet de oorzaak waren voor de rechtshandeling, maar zonder welke deze toch waarschijnlijk niet verricht zou zijn – d.w.z. de voorwaarden waaronder de rechtshandeling wordt aangegaan.¹¹⁷ Uit dit cassatiearrest en de daarover gepubliceerde noten blijkt eens te meer dat dit onderscheid niet steeds even duidelijk is.

Volgens Raucourt is in casu het determinerend motief voor de schenking het ten onrechte gehoopte fiscale voordeel. Enkel om die reden werd deze (vermomde) schenking gedaan; ze werd niet gedaan om het huwelijk in stand te houden of zoon en schoondochter te ontmoedigen uit de echt te scheiden. Wel zou het ouderlijk echtpaar niet aan de schoondochter hebben geschonken als ze niet de schoondochter was geweest. Het verder bestaan van het huwelijk is dus niet te beschouwen als de oorzaak van de schenking, maar wel als de niet-uitdrukkelijk vermelde ontbindende voorwaarde.¹¹⁸

Behalve Raucourt stellen ook enkele andere auteurs zich de vraag of de problematiek in dit cassatiearrest niet veeleer het tenietgaan op grond van een stilzwijgende ontbindende

voorwaarde betreft, dan wel het verval wegens het verdwijnen van de determinerende beweegreden.¹¹⁹

47. *Vereisten voor het verval van de schenking wegens het verdwijnen van de oorzaak.* Indien wordt aangenomen dat het Hof van Cassatie in dit arrest inderdaad toepassing heeft gemaakt van de theorie van het verval wegens het wegvallen van de oorzaak, dan dient te worden opgemerkt dat het Hof dit slechts aanvaard heeft onder *streng* voorwaarden: a) de schenking vervalt alleen zo door een later voorval die omstandigheden gewijzigd worden die aan de schenking ten grondslag lagen, die haar enige reden van bestaan uitmaakten en waarmee de schenking onlosmakelijk verbonden was; b) de latere gebeurtenis, waardoor het doorslaggevend motief niet langer aanwezig is, moet zich buiten de wil van de beschikker hebben voorgedaan (anders zou immers het onherroepelijk karakter van de schenking in het gedrang komen).

48. *Juridische aard en draagwijdte van het verval van een schenking wegens het verdwijnen van haar oorzaak.* Op grond van het principe dat de oorzaak een essentieel geldigheidsvereiste is, meent Delnoy dat deze na de totstandkoming van de schenking niet meer kan worden gewijzigd. In een schenking kan dus niet worden bepaald dat afstand wordt gedaan van de oorspronkelijke oorzaak ingeval de omstandigheden zich in die mate wijzigen dat zij niet meer overeenstemmen met de oorspronkelijke oorzaak. Het verval wegens het wegvallen van de oorzaak heeft echter enkel de bescherming van een particulier belang, de wil van de schenker, tot doel. De schenker kan bijgevolg afstand doen van het verval *nadat* het voorval zich heeft voorgedaan waardoor de oorzaak is weggevallen.¹²⁰

Het Hof van Cassatie oordeelt dan wel dat de feitenrechter, met inachtneming van bepaalde voorwaarden, kan vaststellen dat een schenking bij het verdwijnen van haar oorzaak vervalt, maar preciseert niet wat dat impliceert voor de werking in de tijd. Eerder in deze bijdrage heb ik opgemerkt dat het verval geen retroactieve werking heeft. In het geval van een schenking – zijnde een overeenkomst met een aflopend karakter – dient onvermijdelijk van dit principe te worden afgeweken.¹²¹

49. *Beoordeling van de regel dat een schenking vervalt door het wegvallen van haar oorzaak.* Aanvaarden dat een schenking waarvan de oorzaak is weggevallen, vervalt, betekent een bescherming van de wil van de schenker en is bovendien *redelijk* omdat het verhindert dat een rechtshandeling die haar reden van haar bestaan heeft verloren nog effect sorteert.¹²²

Er wordt echter opgemerkt dat – ondanks het vereiste dat de doorslaggevende beweegreden verdwenen dient te zijn door een voorval buiten de wil van de schenker – de regel gesteld in het besproken cassatiearrest *strijdig is met het principe dat een overeenkomst tot wet strekt* (art. 1134, eerste lid, B.W.).¹²³

¹¹⁶ STIJNS, S., o.c., p. 109, nr. 63. Zie de eerder gemaakte opmerking over de gebruikte terminologie in nr. 23.

¹¹⁷ RAUCOURT, L., «La disparition de la cause dans les donations: à propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 16 novembre 1989», *T.B.B.R.*, 1990, p. 266, nr. 17. Zie ook DE PAGE, H., o.c., I, 1962, p. 227, nr. 154. Zie, voor een bespreking van het onderscheid tussen het tenietgaan wegens enerzijds het wegvallen van de oorzaak en anderzijds het zich voordoen van de ontbindende voorwaarde, deel V, nr. 59.

¹¹⁸ RAUCOURT, L., *l.c.*, *T.B.B.R.*, 1990, p. 266, nrs. 16-17. COENE, M. is eveneens deze mening toegedaan (*l.c.*, *T.P.R.*, 1994, p. 1667, nr. 91).

¹¹⁹ NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, pp. 110-111, nr. 36; DELNOY, P., *l.c.*, pp. 349-350, nr. 8; FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1994, p. 230, nr. 27.

¹²⁰ DELNOY, P., *l.c.*, p. 354, nr. 10. Zie ook PARISIS, F., *l.c.*, p. 311, nr. 55.

¹²¹ DELNOY, P., *l.c.*, pp. 350-352, nr. 8. Zie ook PARISIS, F., *l.c.*, pp. 318 e.v., nrs. 71 e.v.

¹²² RAUCOURT, L., *l.c.*, p. 265, nr. 15.

¹²³ NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, p. 109, nr. 34; PARISIS, F., noot onder Luik, 19 mei 1992 en 26 januari 1993, *T.B.B.R.*, 1994, p. 52, nr. 11;

Een andere belangrijke kritiek op het arrest is dat het *rechtsonzekerheid* schept.¹²⁴ Het heeft immers tot gevolg dat een geldig verrichte schenking, die onmiddellijk eigendomsoverdracht tot gevolg heeft gehad, onverwachts door een latere gebeurtenis weer ter discussie kan worden gesteld en wel zonder dat er in de akte noodzakelijk een aanduiding voorkomt die derden waarschuwt voor dit gevaar. Door het verval verliest de begiftigde het voordeel van de schenking waarop hij kan en mocht hebben voortgebouwd. Nog erger is dat overeenkomsten onder bezwarende titel die de begiftigde met derden zou hebben gesloten, hierdoor in het gedrang komen. Coene is dan ook van mening dat het evenwichtiger zou zijn enkel toe te laten dat op een schenking kan worden teruggekomen, *indien de belangen van derden te goeder trouw niet in het gedrang worden gebracht*.¹²⁵

- c) Hof Luik, 19 mei 1992 en 26 januari 1993: toepassing van de leer ontwikkeld in het cassatiearrest van 16 november 1989.¹²⁶

50. Een echtpaar had een som geld gegeven aan hun dochter en schoonzoon om hen te helpen de aankoop van een woning te financieren. Enkele jaren nadien liep het huwelijk spaak, met als gevolg dat dochter en schoonzoon de woning verkochten en uit de echt scheidden. De ouders eisten hierop de terugbetaling van de door hen gegeven som geld, omdat de doorslaggevende beweegreden van deze schenking er volgens hen precies in bestond bij te dragen tot de stabiliteit van het gezinsleven van hun dochter en schoonzoon.

Het hof van beroep aanvaardde de door de ouders aangevoerde drijfveer als een mogelijke oorzaak van de schenking, en na de heropening van het debat werd dat motief noch door de dochter, noch door de schoonzoon betwist. Het hof oordeelde vervolgens dat de verkoop van de woning de *oorzaak van de door de ouders gedane schenking onafhankelijk van hun wil had doen wegvallen* en de schenking bijgevolg *vanaf dat ogenblik vervallen* was. De vraag van de ouders aan hun dochter en schoonzoon om de *geschonken som geld terug te geven*, was dus naar recht verantwoord en het hof veroordeelde deze laatsten dan ook tot betaling van het bedrag van de litigieuze schenking.

B. Het verval van andere rechtshandelingen dan giften

1° Wettelijke toepassingen: contracten *intuitu personae*

51. Stijns stelt dat er wettelijke gevallen zijn van verval waarin het wegvallen van een determinerende beweegreden leidt tot onuitvoerbaarheid van het contract. Naast de verwijzing naar het reeds besproken artikel 1088 B.W. (zie nr. 42), verwijst ze naar de *contracten intuitu personae*, die wegens het overlijden van de intuïtus onmogelijk nog in natura kunnen worden uitgevoerd. Hoofdkenmerk van een contract *intuitu personae* is immers dat het enkel kan worden

uitgevoerd door de persoon uit aanmerking waarvan de overeenkomst hoofdzakelijk is aangegaan. Uitzonderlijk gaat het contract dan niet over op de erfgenamen van de overleden contractant, maar gaat het van rechtswege teniet *ex nunc*. Met het overlijden van de intuïtus worden gelijkgesteld het *faillissement* en de *onbekwaamverklaring*, indien ze, wat de uitvoering van het contract betreft, tot hetzelfde resultaat leiden.¹²⁷

Deze gevallen van tenietgaan kunnen verklaard worden door de aard van het contract, zijnde het «*intuitu personae*»-karakter. Voor Foriers¹²⁸ is dit meteen de reden om ze te weren uit de theorie van het verval. Dit is echter wel vreemd, omdat hij wel het verval beschouwt als finale grondslag van het tenietgaan van een overeenkomst in een situatie van contractuele tekortkoming die aanleiding kan geven tot gerechtelijke ontbinding, hoewel deze rechtsfiguur toch ook voldoende verklaarbaar is door de aard van het wederkerig contract (zie nr. 21).¹²⁹

In ieder geval lijkt mij de argumentatie dat deze gevallen van tenietgaan verklaard kunnen worden door het «*intuitu personae*»-karakter, niet afdoende om ze niet te beschouwen als toepassingen van de theorie van het verval van overeenkomsten wegens het wegvallen van hun oorzaak.

2° Verval van het huwelijkscontract ten gevolge van de niet-voltrekking van het huwelijk

52. Dat het huwelijkscontract vervalt wanneer het huwelijk niet wordt voltrokken, is niet door de wetgever bepaald, maar wordt *reeds lang algemeen door de rechtsleer als een evidentie aanvaard*.¹³⁰

Volgens Buffelan-Lanore is dit te beschouwen als de aanvaarding door rechtspraak en rechtsleer (in dit specifieke geval) van het verval van een overeenkomst wegens het wegvallen van haar oorzaak. De doorslaggevende reden waarom tot sluiting van het huwelijkscontract wordt overgegaan, is de latere voltrekking van het huwelijk tussen contractanten. De definitieve niet-voltrekking van het huwelijk betekent dan ook het wegvallen van de oorzaak van het huwelijkscontract. En het is omdat de oorzaak wegvalt, dat het huwelijkscontract vervalt.¹³¹

Net als voor art. 1088 B.W. hebben auteurs getracht het tenietgaan van het huwelijkscontract door de niet-voltrekking van het huwelijk te verklaren op grond van het begrip «*op-schortende voorwaarde*». De opmerking die ik heb gegeven bij art. 1088 B.W. (zie nr. 42) geldt ook hier, nl. dat men op die manier het huwelijk ondergeschikt maakt aan de schenking, terwijl evident het omgekeerde het geval is.¹³²

Nudelhole stelt dat het hier eigenlijk veeleer gaat om een geval van *nietigheid, bij gebrek aan voorwerp*. Dat het hier het

¹²⁷ STIJNS, S., *o.c.*, pp. 89-91, nr. 46, en pp. 105-106, nr. 60.

¹²⁸ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 101, nr. 23.

¹²⁹ Hiermee sluit ik me aan bij de door STIJNS, S. (*o.c.*, p. 106, nr. 60) geuite kritiek op die inconsequentie.

¹³⁰ CASMAN, H., *o.c.*, p. 13, nrs. 24-25; DE PAGE, H., *o.c.*, X, 1949, pp. 250-251, nrs. 186-187; MARTY, G. en RAYNAUD, P., *Les régimes matrimoniaux*, Parijs, Sirey, 1985, p. 120, nr. 139; zie ook de verwijzingen bij NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, p. 90, nr. 13, voetn. 55.

¹³¹ Zie BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 78-79.

¹³² Zie hierover de kritiek bij CASMAN, H., *o.c.*, p. 13, nrs. 26-27, en MARTY, G. en RAYNAUD, P., *o.c.*, p. 120, nr. 139.

¹²⁴ Zie COENE, M., *l.c.*, T.P.R., 1994, pp. 1665-1666 en 1668, nrs. 88-90 en 93; DELNOY, P., *l.c.*, p. 350, nr. 8; NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, p. 109, nr. 34; RAUCENT, L., *l.c.*, pp. 265-266, nr. 15.

¹²⁵ COENE, M., *l.c.*, T.P.R., 1994, p. 1665, nr. 89.

¹²⁶ Luik, 19 mei 1992 en 26 januari 1993, T.B.B.R., 1994, 45, noot PARISIS.

voorwerp betreft en niet de oorzaak, stelde Foriers reeds.¹³³ Dat deze grond van tenietgaan de nietigheid is en niet het verval, is volgens Nudelhole te verklaren doordat in geval van niet-voltrekking van het huwelijk het voorwerp niet verdwijnt, maar nooit heeft bestaan.¹³⁴ Voor de kritiek op deze redenering, verwijs ik naar nr. 42, laatste alinea.

3° Cass., 21 september 1989: geen stellingname¹³⁵

53. De Regie der Posterijen huurde, krachtens een huurcontract met koopoptie, optisch materiaal van de buitenlandse vennootschap R.E.F. Een contractuele bepaling voorzag in de stabiliteit van de in Belgische munt uitgedrukte huurprijs door een koppeling aan de U.S. \$. Dit contract werd overgedragen aan een Belgische vennootschap. De drie partijen, zo blijkt uit hun briefwisseling, waren het eens dat de prijsstabiliteitsclausule niet meer diende te worden toegepast omdat de omstandigheid die haar opname in het contract had verantwoord (d.i. de wens van R.E.F. om zich in te dekken tegen een ongunstig verloop van de wisselkoers) voortaan ontbrak. Van toen af gebeurden berekening en betaling van de huurprijs zonder toepassing van de clausule. Enkele jaren later meldt de Regie der Posterijen dat haar eerder gegeven akkoord om de prijsstabiliteitsclausule niet langer toe te passen, ongeldig was en vordert ze terugbetaling van de volgens haar onverschuldigd betaalde huurprijs.

Het Hof van Beroep te Brussel overweegt dat «... la liaison des loyers en francs belges par rapport au dollar US en date du jour du paiement effectif n'avait plus aucun objet ni aucune justification ...» en wijst de vordering van de Regie der Posterijen af.¹³⁶ Het hof van beroep blijkt toepassing te hebben gemaakt van het verval wegens het wegvallen van de oorzaak in de betekenis van doorslaggevende beweegredenen. Het hof onderzocht ook wel het voorwerp van de stabiliteitsclausule, maar hoofdzakelijk ging het toch om de verdere bestaansreden van het beding.¹³⁷ Verder blijkt uit dit arrest dat de onmogelijkheid van uitvoering, vereist bij verval, zeer relatief wordt opgevat. In casu kon de stabiliteitsclausule theoretisch nog worden uitgevoerd, doch ze verviel omdat ze geen bestaansreden meer had.¹³⁸

De Regie der Posterijen oefent in cassatie kritiek uit op de stelling dat het wegvallen van de oorzaak als dusdanig een grond is van verval. Het Hof van Cassatie oordeelt dat het bestreden arrest naar recht verantwoord is, omdat het hof van beroep wel overweegt dat er sprake is van verval wanneer een geldig tot stand gekomen rechtshandeling wegens een latere gebeurtenis haar waarde verliest, maar helemaal geen algemene regel met betrekking tot het tenietgaan wegens het te loorgaan van het voorwerp of de oorzaak stelt. Het bestreden arrest heeft volgens het Hof de verwerping van de vordering gebaseerd op de schending van het beginsel dat overeenkomsten te goeder trouw moeten worden uitgevoerd. Het bestreden arrest heeft immers, na erop te hebben gewezen dat de Regie der Posterijen zelf had aangenomen dat het be-

ding van prijsstabiliteit was vervallen, geoordeeld – zonder op dit vlak door de Regie te worden bekritiseerd – dat het strijdig was met het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van overeenkomsten, dat een partij van de andere de uitvoering eist van een contractuele bepaling die, zoals dat beding, zijn voorwerp en zijn verantwoording heeft verloren.

Misschien kan uit de verwijzing naar de goede trouw de terughoudendheid van het Hof van Cassatie worden afgeleid om het verval van een wederkerige overeenkomst wegens het wegvallen van de oorzaak als autonome grond van tenietgaan te aanvaarden. Met zekerheid kan echter enkel worden gesteld dat het Hof zich niet heeft laten verleiden tot een stellingname inzake het verval van een beding in een overeenkomst wegens het wegvallen van zijn oorzaak.

C. Besluit. Het verval van een rechtshandeling ten gevolge van het wegvallen van haar oorzaak: een algemene beëindigingsgrond?

54. Uit het cassatiearrest van 16 november 1989 blijkt dat het Hof aanvaard heeft dat de oorzaak niet langer enkel een geldigheidsvereiste is bij de totstandkoming van een schenking, maar ook bij het voortbestaan ervan. De regel die vroeger reeds gold voor legaten, wordt nu dus uitgebreid tot schenkingen. De vraag rijst of deze uitbreiding ook geldt voor andere rechtshandelingen of dat nu voortaan het onderscheid dient te worden gemaakt tussen enerzijds de giften en anderzijds de andere rechtshandelingen.

Sommige auteurs menen dat een gift niet dezelfde bescherming dient te genieten als andere rechtshandelingen, op grond van het argument dat dat een gift voor de beschikker gevaren inhoudt en dat zij voor de begunstigde een verrijking inhoudt zonder een tegenprestatie te hebben geleverd. Daarom is het volgens deze auteurs meer aanvaardbaar dat een gift wordt opgeofferd om de wil van de beschikker te vrijwaren.¹³⁹

De Temmerman brengt hiertegen in dat, nu het Hof heeft aanvaard dat schenkingen kunnen vervallen bij het wegvallen van de oorzaak, er geen afdoend argument meer is om wederkerige overeenkomsten uit te sluiten van de toepassing van de regel van het verval wegens het wegvallen van de oorzaak. Schenkingen hebben immers, zo stelt hij, met wederkerige overeenkomsten gemeen dat zij onmiddellijk rechtsgevolgen teweegbrengen. De rechtsonzekerheid die voortvloeit uit het verval van schenkingen, is niet geringer dan de rechtsonzekerheid die gepaard gaat met het verval van wederkerige overeenkomsten.¹⁴⁰

Mijns inziens lijkt enige terughoudendheid bij het formuleren van een algemene regel van het verval wegens het wegvallen van de oorzaak geboden. Immers, in tegenstelling tot het verval van een rechtshandeling wegens het wegvallen van haar voorwerp, is er hier (meestal) geen sprake van een onmogelijkheid om de rechtshandeling nog (verder) uit te voeren. Het zijn hier niet de feiten die nopen tot het verval van een rechtshandeling, maar louter en alleen de onverenigbaarheid met de wil van een individu.

¹³³ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 101, nr. 24.

¹³⁴ NUDELHOLE, S.J., *l.c.*, p. 104, nr. 27.

¹³⁵ Cass., 21 september 1989, *Arr. Cass.*, 1989-90, 92.

¹³⁶ Brussel, 3 december 1987, *J.T.*, 1988, 137.

¹³⁷ NUDELHOLE, S.J. houdt het blijkbaar bij een toepassing van het verval wegens het wegvallen van het voorwerp (*l.c.*, p. 98, nr. 19).

¹³⁸ STIJNS, S., *o.c.*, pp. 99-100, nr. 53.

¹³⁹ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 102, nr. 24, en VAN OMMESLAGHE, P., *l.c.*, R.C.J.B., 1970, p. 365, nr. 24.

¹⁴⁰ DE TEMMERMAN, B., *l.c.*, p. 406, nr. 153.

Indien men van het verval wegens het wegvallen van de doorslaggevende beweegreden dan toch een algemene regel wenst te maken, dan meen ik dat steeds (en dus niet alleen inzake schenkingen wegens hun onherroepelijk karakter: zie Cass., 16 november 1989) moet worden vereist dat het wegvallen van de doorslaggevende beweegreden te wijten is aan een voorval *buiten de wil van diegene die zich op het verval wenst te beroepen*. Op die manier zou tegemoet worden gekomen aan de gegronde vrees van Foriërs¹⁴¹ dat een partij zich eenzijdig zou kunnen bevrijden (hoewel dat niet contractueel was overeengekomen) door op te werpen dat de doorslaggevende reden die hem deed contracteren, is weggevallen (schending van art. 1134, eerste lid, B.W.).¹⁴²

V. ONDERSCHIED MET ANDERE GRONDEN VAN TENIETGAAN

A. Onderscheid tussen verval en herroeping¹⁴³

55. Net zoals het verval, heeft de herroeping tot gevolg dat een geldige rechtshandeling verdwijnt door een voorval dat plaatsheeft *na* haar totstandkoming. De herroeping komt als wijze van tenietgaan evenwel uitsluitend voor bij eenzijdige rechtshandelingen en contracten om niet en heeft daardoor dus een beperkter toepassingsgebied dan het verval. Het belangrijkste verschil tussen beide rechtsfiguren is echter gelegen in de oorzaak van de verdwijning van de rechtshandeling. De herroeping is het gevolg van de expliciete of impliciete uitdrukking van de wil door diegene die zich op deze grond mag beroepen om een einde te maken aan de rechtshandeling. Opdat het verval van de rechtshandeling kan optreden, is het daarentegen, in België, zonder belang of het verdwijnen van het voorwerp al of niet te wijten is aan een der partijen (wat niet belet dat de aansprakelijkheid van een van beiden in het gedrang kan worden gebracht). Met betrekking tot het verval wegens het wegvallen van de oorzaak geldt, zonder meer voor giften en naar mijn mening ook voor de andere rechtshandelingen, hetzelfde vereiste als in Frankrijk,¹⁴⁴ nl. dat het voorval waardoor het verval inreedt, niet toerekenbaar mag zijn aan één der partijen.¹⁴⁵

Foriërs¹⁴⁶ meent dat de stilzwijgende herroeping door de lastgever van het mandaat (art. 2003 B.W.) haar dieperliggende grondslag vindt in het verval van het mandaat wegens het wegvallen van zijn voorwerp. Volgens hem is artikel 2003 B.W. dus te beschouwen als een impliciete toepassing door de wetgever van het verval. Tegen zijn stelling kan worden opgeworpen dat enerzijds hierdoor de herroeping als rechtsfiguur haar eigenheid verliest en anderzijds de grondslag van de stilzwijgende herroeping van het mandaat toch eerder gelegen is in het feit dat de lastgever geen vertrouwen meer heeft in de lasthebber.

¹⁴¹ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 111, nr. 30.

¹⁴² STIJNS, S., *o.c.*, pp. 109-110, nr. 63: zij maakt deze opmerking, maar blijkt er zelf geen voorstander van te zijn.

¹⁴³ Te onderscheiden van de gerechtelijke herroeping; zie hierover o.m. DILLEMANS, R., COENE, M., PINTENS, W. en TORFS, N., *l.c.*, T.P.R., 1985, pp. 640-646, nrs. 145 e.v.

¹⁴⁴ Zie o.m. BUFFELAN-LANORE, Y., *o.c.*, 156-157, en GHESTIN, J., *o.c.*, p. 622, nr. 725.

¹⁴⁵ Zie PARISIS, F., *l.c.*, pp. 297-298.

¹⁴⁶ FORIERS, P.A., *l.c.*, R.C.J.B., 1987, p. 90, nr. 14.

B. Onderscheid tussen verval en gerechtelijke ontbinding volgens art. 1184 B.W.¹⁴⁷

56. De gerechtelijke ontbinding geldt enkel voor wederkerige overeenkomsten en is dus minder ruim dan het verval.

Op de gerechtelijke ontbinding kan slechts een beroep worden gedaan door de «niet-schuldige» partij tegen de partij die zich schuldig heeft gemaakt aan een foutieve of toerekenbare niet-nakoming van zijn verplichtingen; hieruit blijkt het sanctiekarakter van de gerechtelijke ontbinding. Op het verval kan, naar Belgisch recht, ook de «schuldige» partij een beroep doen; het betreft immers geen sanctie, maar een onafwendbaar gevolg van de feitelijke omstandigheden.

De gerechtelijke ontbinding dient – zoals de term het reeds aanduidt – door de rechter, die oordeelt over de ernst van de wanprestatie, uitgesproken te worden (deze verplichting vloeit voort uit het sanctiekarakter) en treedt dus niet van rechtswege in, zoals het verval, althans wegens het wegvallen van het voorwerp. Bij het wegvallen van de oorzaak daarentegen zou het beter zijn de rechter te laten overgaan tot een belangenafweging (zie nr. 49).

De gerechtelijke ontbinding vereist in principe een voorafgaande ingebrekestelling; ze is niet meer noodzakelijk zodra zij nutteloos is geworden, d.i. wanneer de nakoming door de schuldenaar definitief onmogelijk is geworden.¹⁴⁸ Het is dan ook evident dat geen voorafgaande ingebrekestelling vereist is bij het verval van een overeenkomst wegens het wegvallen van haar voorwerp, daar een van de toepassingsvereisten ervan de onmogelijkheid van uitvoering in natura is. Bij het verval wegens het wegvallen van de oorzaak kan dit echter niet zonder meer worden gesteld. De onmogelijkheid van uitvoering in natura blijkt hier immers zeer soepel en relatief te worden opgevat: de onverenigbaarheid met de wil van een partij blijkt te volstaan.

De gerechtelijke ontbinding doet de overeenkomst in principe tenietgaan *ex tunc*; het tegenovergestelde principe dus van het verval.

Naast deze praktische verschillen is er ook een dieperliggend onderscheid tussen beide rechtsfiguren, nl. dat het verval slechts een antwoord geeft op de vraag naar het lot van het contract, terwijl de gerechtelijke ontbinding tevens een antwoord geeft op de vraag naar de aansprakelijkheid van partijen. Vandaar dat de toepassing van de gerechtelijke ontbinding herleeft na het verval voor de toekenning van de eventuele schadevergoeding.¹⁴⁹

C. Onderscheid tussen de theorie van het verval en de overmachtsleer

57. Volgens de heersende rechtspraak en rechtsleer in Frankrijk en België is er sprake van overmacht wanneer de omstandigheid die als vreemde oorzaak ter bevrijding wordt aangevoerd, de nakoming van de verbintenis onmogelijk maakt en de schuldenaar geen enkele fout treft.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Voor een grondige uiteenzetting over de gerechtelijke ontbinding, zie STIJNS, S., *o.c.*, 123-446.

¹⁴⁸ Cass., 24 april 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 1061.

¹⁴⁹ Stijns, S., *o.c.*, pp. 85-87, nr. 43.

¹⁵⁰ DE PAGE, H., *o.c.*, II, 1964, p. 596, nr. 599; PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, VI, Parijs, L.G.D.J.,

Wat beide rechtsfiguren dus verwant maakt, is dat de uitvoering onmogelijk wordt. Deze onmogelijkheid van uitvoering geldt in alle gevallen en definitief bij het verval; bij overmacht kan de onmogelijkheid definitief of tijdelijk zijn. Ook het resultaat van beide rechtsfiguren voor het contract is hetzelfde, nl. het contract gaat teniet zodra het voorval dat de verdere uitvoering onmogelijk maakt, heeft plaatsgehad. In beide gevallen betreft het dus een vorm van tenietgaan *ex nunc*.

Het verschil tussen beide rechtsfiguren is dat ze een antwoord geven op een verschillende vraagstelling: overmacht geeft antwoord op de vraag naar de bevrijding van partijen, terwijl het verval antwoord geeft op de vraag naar het lot van het contract waarvan het voorwerp wordt aangetast. Het gevolg hiervan is dat overmacht in eerste instantie enkel de verbintenis tenietdoet, terwijl het verval het contract tenietdoet.¹⁵¹

D. Onderscheid tussen verval en nietigheid

58 Nietigheid en verval zijn beide gronden van tenietgaan die het gevolg zijn van het niet voorhanden zijn van een essentieel geldigheidsvereiste.

Enkele belangrijke kenmerken van de nietigheid doet ze echter verschillen met het verval. Ten eerste is de nietigheid, in tegenstelling tot het verval, een sanctie. Ten tweede treedt de nietigheid op wanneer *bij* de totstandkoming, en dus niet *daarna*, een van de essentiële bestanddelen ontbreekt. Ten slotte heeft de nietigheid in principe een werking *ex tunc*.¹⁵²

E. Onderscheid tussen het verval wegens het wegvallen van de oorzaak en het tenietgaan wegens het zich voordoen van de ontbindende voorwaarde

59. Het belangrijke verschil tussen beide beëindigingswijzen is gelegen in de mate waarin de gebeurtenis die de overeenkomst haar reden van bestaan ontnemt, contractueel in aanmerking was genomen. Het zich voordoen van de ontbindende voorwaarde, ook al gaat het om een toekomstige en onzekere gebeurtenis, ligt in de mogelijke hypothesen die partijen vooropstellen, terwijl het verdwijnen van de oorzaak volstrekt buiten enige verwachting lag en diende te liggen van diegene die er zich op beroept.¹⁵³

1952, p. 513, nr. 382, en KRUIJTHOF, R., «Overzicht van rechtspraak (1974-1980). Verbintenissen», *T.P.R.*, 1983, pp. 621-626, nrs. 113-116.

¹⁵¹ FORIERS, P.A., *l.c.*, *R.C.J.B.*, 1987, p. 96, nr. 19, en STIJNS, S., *o.c.*, pp. 64-65, nr. 25, en pp. 86-87, nr. 43.

¹⁵² Zie PARISIS, F., *l.c.*, p. 297, nr. 28.

VI. BESLUIT

60. *Wat is de zin van het aanvaarden van het verval als een algemene wijze van beëindiging van rechtshandelingen, wegens het wegvallen van voorwerk of oorzaak* Het nut van het aanvaarden van het verval als wijze van beëindiging van overeenkomsten wegens het wegvallen van hun *voorwerp*, ligt allereerst in de mogelijkheid die rechtsfiguur aan te wenden in die domeinen waarin een beroep op een andere beëindigingsgrond niet mogelijk is. Zo biedt het verval de mogelijkheid zich te kunnen beroepen op de beëindiging van een overeenkomst in situaties waarin men er zelf aansprakelijk voor is en men dus noch een beroep kan doen op de risicoleer, noch op de gerechtelijke ontbinding. Vervolgens heeft de leer van het verval het voordeel dat zij specifiek inzake het lot van een contract van roerende financiële leasing bij de ontbinding van de koopovereenkomst, enerzijds de leasingnemer beschermt en anderzijds de financiële instellingen niet ontmoedigt om aan financieringshuur te doen.

Aanvaarden dat een rechtshandeling vervalt door het wegvallen van haar *oorzaak*-beweegreden heeft als voordeel dat de wil van diegene die zich op het verval mag (het verdwijnen van de oorzaak mag niet aan hem te wijten zijn, zie nrs. 47 en 54) en wenst te beroepen, wordt beschermd. Zo wordt, door toepassing te maken van de leer van het verval, tegemoet gekomen aan voor zichzelf sprekende gevallen waarin de uitvoering van het legaat duidelijk niet strookt met de opzet van de erfflater. Zo ook betekent de aanvaarding van het verval van een schenking wegens het wegvallen van haar oorzaak een bescherming van de wil van de schenker. Het verval van een rechtshandeling wegens het wegvallen van haar oorzaak kan tevens een juridische grondslag bieden voor de beëindiging van een rechtshandeling waarvoor niet op een correcte wijze een beroep kan worden gedaan op een andere rechtsfiguur. Zo is het tenietgaan van het huwelijkscontract door de niet-voltrekking van het huwelijk alleen maar juridisch te verklaren op grond van het verval. Wel zou nog kunnen worden betwist of het verval dan wel optreedt ten gevolge van het wegvallen van de doorslaggevende beweegreden, en niet eerder ten gevolge van het wegvallen van het voorwerp.

Tina DE LOOR
Assistente Universiteit
Antwerpen (UIA)

¹⁵³ PARISIS, F., *l.c.*, pp. 288-290, nrs. 10-11.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

25 APRIL 1995

Voorzitter: de h. Melchior

Rapporteurs: mevr. Delruelle en de h. Boel

Advocaten: mrs. Autenne, Thiry en Gehlen

Gemeenschap en gewest – Gewest – Bevoegdheid – Huisvesting – Mechanisme van horizontale solidariteit – Geen belasting of retributie

*Het gewest vermag in een gewestelijke aangelegenheid, te de-
zen de huisvesting, aan maatschappijen een opdracht van
openbare dienst toe te kennen en die maatschappijen aan zijn
toezicht te onderwerpen voor de uitoefening van die opdracht.
Het gewest kan aan die maatschappijen ook beperkingen opleg-
gen die worden verantwoord door het streven naar solidariteit
onder de maatschappijen.*

*De verplichting de opbrengst van de maatschappelijke boni's
die die maatschappijen verwezenlijken aan te wenden voor een
mechanisme van horizontale solidariteit kan noch als een be-
lasting, noch als een retributie worden beschouwd.*

Arrest nr. 36/95

I. Onderwerp van het beroep

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 29 juni 1994 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 30 juni 1994, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 5, § 9, van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 9 september 1993 houdende de wijziging (van de Huisvestingscode) voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest en betreffende de sector van de sociale huisvesting, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 31 december 1993, door (...).

...

IV. In rechte

...

B.1. Artikel 5, § 9, van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 9 september 1993 houdende de wijziging (van de Huisvestingscode) voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest en betreffende de sector van de sociale huisvesting, bepaalt:

«De som van de maatschappelijke boni's van de openbare vastgoedmaatschappijen, de solidariteitsbijdrage niet inbegrepen, moet worden aangewend voor de horizontale solidariteitsmechanismen die rekening houden met de maatschappelijke tekorten van de openbare vastgoedmaatschappijen, die personen met een laag inkomen huisvesten.

Op voorstel van de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij worden de nadere regels voor de toepassing van deze horizontale mechanismen door de Executieve bepaald.»

In artikel 2.5 van die ordonnantie wordt het maatschappelijk boni van de openbare vastgoedmaatschappijen gedefinieerd als zijnde het bestaande positieve verschil tussen de jaarlijkse totale basishuurprijs en de jaarlijkse reële huurprijs van de openbare vastgoedmaatschappijen.

B.2. Artikel 170, § 2, van de Grondwet bepaalt:

«Geen belasting ten behoeve van de gemeenschap of het gewest kan worden ingevoerd dan door een decreet of een in artikel 134 bedoelde regel.

De wet bepaalt ten aanzien van de in het eerste lid bedoelde belastingen, de uitzonderingen waarvan de noodzakelijkheid blijkt.»

Artikel 1 van de wet van 23 januari 1989 betreffende de in artikel 110, §§ 1 en 2 (thans artikel 170, §§ 1 en 2) van de Grondwet bedoelde belastingsbevoegdheid bepaalt:

«In de gevallen die niet voorzien zijn in artikel 11 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, zijn de Raden niet gemachtigd om belastingen te heffen op de materies die het voorwerp uitmaken van een belasting door de Staat, noch opcentiemen te heffen op belastingen en heffingen ten voordele van de Staat, noch kortingen hierop toe te staan.»

De verzoekende partijen beweren dat het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest met de bestreden bepaling een belasting heeft geheven op de openbare vastgoedmaatschappijen en zodoende de voormelde grondwetsbepaling heeft geschonden alsmede de wet die is aangenomen met toepassing hiervan, aangezien het een belasting heeft ingesteld in een materie die het voorwerp uitmaakt van een federale belasting.

B.3. Voor zover zij er niet anders over hebben beschikt, hebben de grondwetgever en de bijzondere wetgever aan de gemeenschappen en de gewesten de volledige bevoegdheid toegekend tot het uitvaardigen van de regels die eigen zijn aan de hun toegewezen aangelegenheden.

Bij artikel 6, § 1, IV, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat is aangenomen ter uitvoering van artikel 39 van de Grondwet, is de aangelegenheid van de huisvesting in haar geheel naar de gewesten overgeheveld.

Overeenkomstig artikel 4 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, is het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest in die aangelegenheid in beginsel bevoegd.

B.4. De ordonnantie van 9 september 1993 houdende de wijziging (van de Huisvestingscode) voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest en betreffende de sector van de sociale huisvesting beantwoordt aan de noodzaak om de manier waarop de openbare vastgoedmaatschappijen optreden, te reorganiseren (*Gedr. St.*, Brusselse Hoofdstedelijke Raad, 1992-93, A-167/2, p. 18). Die maatschappijen zijn gedefinieerd als rechtspersonen waarvan het Gewest aandeelhouder is, en die als opdracht hebben sociale woningen te bouwen en ter beschikking te stellen (artikel 2.3 van de ordonnantie). Die maatschappijen zijn «handelsvennootschappen, waarvan het maatschappelijk doel een opdracht van openbaar nut inhoudt. Toch belet niets hen om een rui-

mer maatschappelijk doel na te streven. De opdrachten die geen verband houden met het bouwen en ter beschikking stellen van volkswoningen, zullen evenwel uitgevoerd moeten worden met andere financiële middelen dan de toelagen van het Gewest of van de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij. Bovendien mogen ze de openbare dienstverlening niet in de weg staan. Die laatste voorwaarde rechtvaardigt grotendeels de noodzaak om de activiteiten van de openbare vastgoedmaatschappij af te bakenen.» (*Gedr. St.*, Brusselse Hoofdstedelijke Raad, 1992-93, A-167/2, p. 20). In de artikelen 12 tot 17 en 23 tot 29 van de ordonnantie worden de regels betreffende die maatschappijen alsmede betreffende het beheer ervan en het toezicht erop, bepaald.

B.5. Naar luid van artikel 8 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 behoort het tot de bevoegdheden van de Raden in de aangelegenheden opgesomd in de artikelen 4, 5, 6 en 7, bepalingen en andere maatregelen aan te nemen betreffende de infrastructuur die noodzakelijk is voor de uitoefening van die bevoegdheden.

Artikel 9 van diezelfde wet bepaalt overigens dat de gemeenschappen en de gewesten in de aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren, gedecentraliseerde diensten, instellingen en ondernemingen kunnen oprichten of kapitaalsparticipaties kunnen nemen.

Daaruit volgt dat het gewest in een haar toebedeelde aan gelegenheid, te dezen de huisvesting, aan maatschappijen een opdracht van openbare dienst kan toekennen en die maatschappijen aan zijn toezicht kan onderwerpen voor de uitoefening van die opdracht. Het gewest kan aan die maatschappijen ook beperkingen opleggen die worden verantwoord door het streven naar een solidariteit onder de maatschappijen met het oog op het voeren van een sociaal huisvestingsbeleid.

B.6. Uit het geheel van de parlementaire voorbereiding blijkt dat de aangevochten bepaling beoogt een mechanisme van solidariteit onder de maatschappijen van de sector tot stand te brengen om op het vlak van de huurinkomsten van de maatschappijen de lat zo gelijk mogelijk te leggen en om te vermijden dat zij er nog toe zouden worden aangezet hun huurders te kiezen naar gelang van dezer inkomsten (*Gedr. St.*, Brusselse Hoofdstedelijke Raad, 1992-93, A-167/2).

Het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, dat bevoegd is om aan de openbare vastgoedmaatschappijen een opdracht van gewestelijk belang toe te vertrouwen en om die maatschappijen daartoe te subsidiëren, is ook bevoegd om die maatschappijen een voorwaarde op te leggen met betrekking tot de toekenning van subsidies, namelijk de verplichting de opbrengst van de maatschappelijke boni's die zij verwezenlijken aan te wenden voor het mechanisme van horizontale solidariteit. Dergelijke boni's, die overeenstemmen met het verschil tussen de theoretische huurinkomsten van de maatschappijen en hun reële huurinkomsten, zijn vanwege hun aard vreemd aan het begrip winst waarop de inkomstenbelasting wordt gevestigd. Een dergelijke verplichting kan noch worden beschouwd als een belasting, noch als een retributie. Artikel 170, § 2, van de Grondwet is in onderhavig geval derhalve niet van toepassing.

Het middel is niet gegrond.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 27 MAART 1995

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Dhaeyer

Openbaar ministerie: mevr. De Raeve

Advocaat: mr. Simont

Arbeidsongeval – Weg van of naar het werk – Normaal traject – Begrip – Onderbreking – Hervatting van traject – Ongeval – Gevolgen van onderbreking – Onderzoek verplicht

Het traject van of naar het werk is normaal indien het normaal is naar tijd en ruimte.

De omstandigheid dat een traject, na de onderbreking ervan naar tijd en ruimte, samenvalt met een deel van het normale traject dat de werknemer zou hebben afgelegd indien er geen onderbreking was geweest, ontslaat de rechter niet ervan de gevolgen van de onderbreking van het traject na te gaan. Hij kan niet wettig beslissen zonder de aard en de reden van de onderbreking te onderzoeken.

N.V. R. t/ H. en N.V. A.

Gelet op het bestreden arrest, op 20 december 1993 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 1, 7 en 8, in het bijzonder § 1, eerste, tweede en laatste lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het vonnis van de eerste rechter, waarvan het arrest het feitenrelaas uitdrukkelijk overneemt, vaststelt dat wijlen mevrouw T., die werkzaam was bij de N.V. V., zich op 30 november 1989, in opdracht van haar werkgever, naar de firma Van L. te V. begaf, dat mevrouw T. het werk diende aan te vatten om 17.30 u. en dat zij om ongeveer 17.15 u. werd aangereden door een wagen; dat het slachtoffer op 4 december 1989 aan haar verwondingen is overleden; dat de echtgenoot van het slachtoffer zijn echtgenote had afgezet op de S. (...) recht tegenover de firma Van L., waar het slachtoffer het werk om 17.30 u. moest beginnen; dat de echtgenoot van het slachtoffer o.m. verklaarde: «Aangezien mijn vrouw nog niet gegeten had, heb ik haar aangeraden een pakje frieten te gaan halen in de frituur, recht tegenover de firma Van L. Ik heb haar daar afgezet en ben dan gewoon verder gereden. Mijn vrouw ging vervolgens frieten kopen (ze moest om 17.30 u. beginnen met te werken). 's Avonds heb ik dan vernomen dat mijn vrouw een ongeval had gehad toen ze de baan overstak via het zebrapad (om naar de firma Van L. te gaan)»; het bestreden arrest, na te hebben vastgesteld dat mevr. T. na het vertrek thuis, via een onderbreking voor de wekelijkse boodschappen in de G.B. te Z., van daaruit verder naar het werk werd gevoerd, dat het ongeval zich niet heeft voorgedaan gedurende de omweg op het normale traject noch tijdens de onderbreking van het normale traject, dat het ongeval zich voordeed op de meest normale plaats, het zebrapad voor de ingang van de werkplaats, op het meest normale uur, onmiddellijk voorafgaand aan het aanvangstijdstip van het werk om 17.30 u., dat mevrouw T. zich op het specifieke ogenblik van het ongeval op het normale traject van de verblijfplaats naar de plaats van het werk bevond, voor recht zegt dat het verkeersongeval van 30 november

1989 beschouwd moet worden als een ongeval dat zich voerde op de weg naar en van het werk en derhalve als een arbeidsongeval beschouwd moet worden, op grond van de overwegingen, o.m.: «De omstandigheid dat zich eerder een onderbreking in het normale traject heeft voorgedaan, kan geen afbreuk doen aan de vaststelling dat mevr. T. zich op het ogenblik en tijdstip van het ongeval op het normale traject naar tijd en ruimte bevond (zie Arbh. Luik, 6 mei 1991, *De Verzekering*, 1992, 224, met noot van M. Bolland). Een nader onderzoek van de gevolgen van de onderbreking dringt zich in deze situatie niet op», en op die gronden het hoger beroep van eiseres als ongegrond afgewijst;

...

Overwegende dat, krachtens artikel 8, § 1, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet, de weg van en naar het werk het normale traject is dat de werknemer moet afleggen om zich van zijn verblijfplaats te begeven naar de plaats waar hij werkt, en omgekeerd;

Overwegende dat het afgelegde traject normaal is, indien het normaal is naar tijd en ruimte;

Dat de omstandigheid dat een traject, dat door de werknemer onderbroken werd, na de onderbreking ervan naar tijd en ruimte samenvalt met een deel van het normale traject dat de werknemer zou hebben afgelegd indien er geen onderbreking was geweest, geen invloed uitoefent op de aard van het traject van de verblijfplaats naar het werk en omgekeerd;

Overwegende dat de appelrechters de stelling van eiseres volgens welke de onderbreking en de omweg belangrijk waren en niet door overmacht waren genoodzaakt en, zelfs indien de onderbreking onbelangrijk was, de omweg niet door een wettige reden was verantwoord, verwerpen zonder nader onderzoek van de aard en van de reden van de omweg of van de onderbreking omdat naar hun oordeel «het ongeval zich niet heeft voorgedaan gedurende de omweg op het normale traject noch tijdens de onderbreking van het normale traject», het plaatsvond «op de meest normale plaats» en «op het meest normale uur», de getroffene zich op het «ogenblik van het ongeval op het normale traject van de verblijfplaats naar de plaats van het werk bevond» zodat «een nader onderzoek van de gevolgen van de onderbreking zich niet opdringt»;

Overwegende dat de appelrechters door op die gronden voorbij te gaan aan de gevolgen van de onderbreking van het traject, hun beslissing dat het ongeval een ongeval op de weg van en naar het werk was, niet naar recht verantwoorden;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 21 APRIL 1995

Voorzitter: mevr. Baeté-Swinnen

Rapporteur: de h. Wauters

Openbaar ministerie: de h. du Jardin

Advocaten: mrs. Claeys Bouuaert en Nelissen Grade

Onteigening – Waardevermindering van een niet onteigend perceel

De schade bestaande in de waardevermindering van een niet onteigend perceel door het gebruik waartoe de onteigenaar de naastgelegen onteigende grond bestemt, verleent geen recht op schadeloosstelling wegens onteigening.

Stad Roeselare t/ M. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 28 maart 1991 gewezen door het Hof van Beroep te Gent;

...

Overwegende dat het arrest aan de verweerders een onteigeningsvergoeding toekent van 410.000 frank voor minderwaarde van de overblijvende stroken voorgrond, gelegen aan weerszijden van de inneming I;

Dat het die beslissing hierop grondt dat «ten dezen geen onderscheid gemaakt dient te worden tussen de eigenlijke onteigening enerzijds en anderzijds het gebruik dat de onteigenaar ervan maakt en de werken die hij daartoe laat uitvoeren» en «dat deze waardevermindering gelegen is in de aanwezigheid van een begraaftplaats aan de achterzijde van percelen, dienstig voor oprichting van woonhuizen met normaal ingerichte tuin»;

Overwegende dat het arrest aldus de waardevermindering vergoedt, die de voormelde niet onteigende percelen van de verweerders ondergaan, niet door de ontzetting van de eigendom van de in te nemen grond, maar wel door het gebruik waartoe eiseres de onteigende grond bestemde;

Overwegende dat de schade bestaande in de waardevermindering van een niet onteigend perceel, die niet te wijten is aan de ontzetting van de eigendom van de in te nemen grond, maar wel aan het gebruik waartoe de eigenaar de onteigende grond bestemt, geen recht geeft op schadeloosstelling wegens onteigening ten algemenen nutte;

Dat het arrest de toekenning van een vergoeding wegens de voormelde waardevermindering derhalve niet naar recht verantwoordt;

...

HOF VAN BEROEP TE GENT

14e KAMER – 24 MEI 1994

Voorzitter: de h. Top

Advocaten: mrs. Vanquathem, Lombaerts, Weyts en Verhaegen

Dwangsom – Verjaring – Beslag – Stuiting

De dwangsom kan niet worden verbeurd vóór de betekening van de uitspraak waarin ze is vastgesteld. Het beslag stuit de verjaring en deze stuiting duurt tot de voltooiing of de opheffing van het beslag.

B.V.B.A. P. t/ B.V.B.A. H. e.a.

Appellante heeft op 1 augustus 1990 beslag gelegd voor dwangsommen die verbeurd zouden zijn vanaf 5 juli 1990, datum waarop de beschikking van 25 augustus 1988, houdende het stakingsbevel, aan eerste geïntimeerde werd betekend.

Daar luidens artikel 1385bis, derde lid, Ger.W., de dwangsom niet kan worden verbeurd vóór de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld, kan er van verbeurde dwangsommen ten laste van eerste geïntimeerde slechts sprake zijn vanaf 5 juli 1990, ook al zou deze reeds vroeger op dezelfde wijze in gebreke zijn gebleven aan het stakingsbevel te voldoen.

Het beslag de dato 1 augustus 1990 is een geldige stuiting, gedaan binnen de termijn van zes maanden, die begon te lopen daags na het verbeurd zijn van iedere dwangsom van 10.000 frank per dag te rekenen vanaf 5 juli 1990, voor zover de beweerde inbreuk op het stakingsbevel bewezen is.

Er was dus zeker geen verjaring van de gevorderde dwangsommen (280.000 frank) op de datum van het beslag. Daar de stuitende kracht van een beslag uitwerking heeft tot het volledig is uitgevoerd of definitief is opgeheven, is er ook thans geen verjaring bereikt, nu tegen de bevolen opheffing van het beslag hoger beroep is ingesteld door de partij tegen wie de verjaring loopt. De exceptie van verjaring moet dus verworpen worden.

NOOT – Zie A.P.R., *Beslag*, 45-46, nr. 69.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5e KAMER – 24 JANUARI 1995

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheren: de hh. Hulpiau en Peeters

Advocaten: mrs. Vanstreels loco Stas, Zimmerman en Moermans loco Swinnen

Faillissement – Faillissementsbeslag – Draagwijdte – Huisdier – Aansprakelijkheid curator – Boedelschuld

Het faillissementsbeslag heeft een algemene en absolute draagwijdte en treft zelfs de goederen die krachtens art. 1408 Ger.W. niet voor beslag vatbaar zijn. Tot de failliete boedel behoort ook de hond van de gefailleerde. De curator kan diens gevolg aansprakelijkheid oplopen op grond van art. 1385 B.W.

Faill. R. t/ D., B., R. en D.-R.

De bestreden vonnissen van de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren van 3 september 1990 en 15 april 1991 verklaren de vordering van N.D. en D.B. ongegrond t.o.v. G.R. en t.o.v. de echtelieden L.D. en M.R. en deels gegrond tegen de curators van het faillissement van M.R. door dezen voor twee derde aansprakelijk te stellen voor de schadelijke verwondingen veroorzaakt door de hond (eigendom van D. en R.) en door hen solidair te veroordelen tot betaling van 38.254 fr. (aan N.D.) en van 6.271 fr. (aan D.B.), bedragen te vermeerderen met interesten en kosten.

De curators van het faillissement van M. R. hebben bij verzoekschrift, ter griffie op 28 juni 1991 neergelegd, hoger beroep tegen beide vonnissen ingesteld.

...

Overwegende dat de vorderingen in rechte steunden op de bepalingen van de artt. 1382 en 1385 B.W.;

Overwegende dat de eerste rechter – op de vraag wie aansprakelijk is voor de schade op 27 augustus 1986 aan geïnti-

meerden D. en B. veroorzaakt door de beten van de hond van de geïntimeerden D.-R. – negatief antwoordt ten aanzien van geïntimeerde G.R. (omdat zij als buurvrouw wel had aanvaard de hond op te passen en te voederen maar niet aan te merken was als bewaker ervan), negatief antwoordt ten aanzien van de eigenaars (geïntimeerden D.-R.) van het dier (omdat zij door de werking van art. 444 Fw. alle zeggenschap over de hond hadden verloren en niet meer konden aangemerkt worden als de bewakers ervan), positief antwoordt (althans voor 2/3) ten aanzien van de curators (omdat zij op het ogenblik van de feiten het volledige meesterschap, de leiding en het toezicht op het dier hadden en de bewakers ervan waren in de zin van art. 1385 B.W. en omdat zij een fout in de zin van art. 1382 B.W. begingen door de sleutels van het pand aan de slachtoffers af te geven zonder zekerheid dat de hond er niet meer was) en ten slotte positief antwoordt (althans voor 1/3) ten aanzien van de twee oorspronkelijke eiseressen (omdat zij de fout begingen het pand terug te hebben willen betreden door het raam het risico nemend het verdedigingsinstinct van de hond op te wekken);

...

Overwegende dat art. 1385 B.W. een onweerlegbaar vermoeden vestigt ten laste van de eigenaar of de bewaarder van een dier dat hij in zijn bewakingsplicht te kort is gekomen (culpa in vigilando); dat de aansprakelijkheid bepaald in deze wettelijke bepaling in beginsel op de eigenaar van het dier rust; dat deze evenwel kan aantonen dat op het ogenblik van de schade een ander rechtssubject de bewaarder van het dier was die de leiding, het toezicht en het meesterschap erover had;

Overwegende dat geïntimeerde G.R. aanvaard had tijdelijk de hond (die de litigieuze schade toebracht) te voorzien van eten en drinken tijdens de korte vakantie van haar bureu (in aug. 1986), eigenaars van de hond; dat hierbij de hond in zijn gewoon milieu bleef (tuin met kennel); dat de eerste rechter terecht heeft geoordeeld dat geïntimeerde G.R. in die concrete omstandigheden niet aangemerkt kon worden als bewaarder van de hond in de zin van art. 1385 B.W.;

Overwegende dat niet betwist wordt dat geïntimeerden D.-R. eigenaars waren van de hond op het ogenblik van de feiten (27 augustus 1986) en dat het faillissement van M.R. werd uitgesproken bij vonnis van 5 augustus 1986;

Overwegende dat, met toepassing van art. 444 Fw., vanaf het faillissementsvonnis de curator niet alleen de schuldeisers vertegenwoordigt maar ook de gefailleerde die van rechtswege het beheer over al zijn goederen verliest; dat dit verlies van beheer een algemeen en absoluut karakter heeft en zelfs geldt t.a.v. de goederen die krachtens art. 1408 Ger.W. niet vatbaar voor beslag zijn;

Overwegende dat de hond in kwestie een realiseerbaar goed was behorend tot de failliete boedel en niet ontsnapte aan de algemene opdracht van de curators erin bestaande het actief van het faillissement te gelde te maken en de opbrengst ervan te verdelen;

Overwegende dat niet betwist wordt dat alleen appellanten de sleutel hadden van het pand waarin (achter in de tuin) de hond verbleef en dat aan geïntimeerden D.-R. de toegang tot het pand was ontzegd;

Overwegende dat de gevolgen van de werking van art. 444 Fw. niet beïnvloed of gewijzigd worden door het feit dat geïntimeerden D.-R. volgens de curators «met aandrang vroegen... het dier niet te verkopen als behorende tot de massa van het faillissement» en door de bewering van de curators

dat het niet hun «gewoonte is kleine huisdieren te verkopen»; dat de feiten aantonen dat het te dezen niet ging om een «klein huisdier» maar om een sterke hond die blijkbaar t.a.v. het pand (waarin de failliete handel werd gedreven) een bewakingsinstinct had en dat bovendien de curators niet gerechtigd waren goederen van de failliete boedel zo maar uit het hun toegewezen beheer (art. 444 Fw.) en uit de verplichte tegeldemaking te sluiten;

Overwegende dat uit het voorgaande blijkt dat de eerste rechter terecht appellanten aangemerkt heeft als bewaarders van de hond in de zin van art. 1385 B.W. en de vordering t.a.v. eigenaars (D.-R.) heeft afgewezen;

...

HOF VAN BEROEP TE GENT

7e KAMER – 2 NOVEMBER 1995

Voorzitter: de h. Staessens

Raadsheren: de hh. Delbeke en Van Eygen

Advocaten: mrs. Ponet, Leterme en Craen

Vervoer – C.M.R. - Opvolgend vervoer – Begrip

Voor het bestaan van opvolgend vervoer is niet alleen vereist dat meerdere vervoerders betrokken zijn bij één enkele vervoerovereenkomst en dat tussen hen overdracht en inontvangstneming van de goederen plaatsheeft, maar ook dat de vrachtbrief die het hele vervoer dekt, tussen hen overgedragen en in ontvangst genomen wordt (art. 34 C.M.R.).

N.V. Transportbedrijf V. t/ N.V. T.

Het tweede schadegeval betreft het vervoer van 2.485 spaanplaten naar het bedrijf van derde geïntimeerde D. te Manchester (U.K.). De goederen, met een totaal gewicht van 24.493 kg., werden door T. geladen en gestuwd op de trailer P 2527 van Sealane. In opdracht van deze laatste heeft appellante V. de beladen trailer op 31 oktober 1986 over de weg van Rumbeke naar Zeebrugge vervoerd. De te Oudenburg en dus blijkbaar door V. opgestelde CMR-vrachtbrief nr. 0936960 wijst Sealane aan als geadresseerde en vermeldt als plaats voor de aflevering niet enkel Zeebrugge aan maar ook Hull. Zijn rubriek 19 (speciale overeenkomsten) maakt duidelijk dat de beladen trailer met een schip van de rederij North Sea Ferries naar Hull verscheept werd (vermelding: «Ship via NSF to Hull»).

Met telexen van 5 en 7 november 1986 heeft Sealane aan T. laten weten dat twee pakken beschadigd werden, maar met telex van 13 maart 1986 heeft zij haar medegedeeld dat vier pakken schade opgelopen hadden. In per 20 november 1986 gedateerd expertiseverslag dat op verzoek van de verzekeraars van Sealane opgesteld werd, bevestigt de expert dat de achteraan gestapelde pakken tot beloop van 15 % van de lading beschadigd werden bij ontscheping op 3 november 1986, toen de trailer over een licht hellend vlak voortgetrokken werd.

...

Appellante blijft opwerpen dat de tegen haar door Sealane, respectievelijk T. ingestelde vorderingen verjaard zijn. Zij blijft zich daartoe beroepen op artikel 9 van de na-

tionale vervoerwet van 25 augustus 1891, zoniet op artikel 32, eerste lid, CMR.

Benadrukkend dat de beladen trailer aan boord van het schip gebracht werd zonder dat de goederen uitgeladen werden en verwijzend naar artikel 2 CMR, achtte de eerste rechter het CMR-verdragsrecht toepasselijk op het hele traject en de toepassing van artikel 9 om die reden uitgesloten. Verwijzend naar artikel 39, vierde lid, CMR was hij van oordeel dat ook van verjaring op grond van artikel 32 CMR geen sprake kan zijn, nu de vordering tot vrijwaring een verhaal tussen vervoerders betreft en de verjaringstermijn van een jaar pas een aanvang neemt op de dag van de rechterlijke uitspraak, dan wel vanaf de dag waarop de betaling is geschied.

Het Hof deelt die zienswijze niet.

Als deel uitmakend van hoofdstuk VI van het CMR-verdrag is het artikel 39, vierde lid, CMR enkel toepasselijk op vorderingen uit vervoer dat door opvolgende vervoerders verricht is.

Terecht werpt appellante op dat zij niet als opvolgend vervoerder opgetreden is. Voor het bestaan van opvolgend vervoer is niet enkel vereist dat meerdere vervoerders betrokken zijn bij één enkele vervoerovereenkomst en dat tussen hen overdracht en inontvangstneming van de goederen plaats heeft, maar ook dat de vrachtbrief die het gehele vervoer dekt tussen hen overgedragen en in ontvangst genomen wordt (artikel 34 CMR).

Een vrachtbrief die betrekking heeft op het hele vervoertraject van Rumbeke naar Manchester ligt niet voor. De door T. als afzender, door appellante als vervoerder en tevens voor ontvangst der goederen ondertekende CMR-vrachtbrief 0936960 betreft enkel het traject van Rumbeke naar Zeebrugge. Hij bevat weliswaar vermeldingen die de indruk wekken dat de eindbestemming van de vervoerde goederen gelegen is in een ander land dan dat van de plaats van in ontvangstneming (rubriek 19: «Ship via NSF to Hull»; rubriek 6 t/m 9: «25 MT chipboard for Duwit Manchester»), doch die vaststelling doet geen afbreuk aan het feit dat Sealane in rubriek 2 als geadresseerde aangewezen wordt en dat de rubriek «Zeebrugge» als plaats voor de aflevering vermeldt.

De persoon die de vrachtbrief in rubriek 24 als geadresseerde en voor ontvangst der goederen getekend heeft, kan onmogelijk vereenzelvigd worden met de eindbestemming te Manchester, nu vaststaat dat de goederen die plaats nooit bereikt hebben.

Gelet op de vermeldingen in de rubrieken 2 en 3 mag op grond van gewichtig vermoeden en zonder gevaar voor vergissing besloten worden dat de vrachtbrief te Zeebrugge voor ontvangst der goederen getekend werd door iemand die voor Sealane en in haar hoedanigheid van geadresseerde getekend heeft.

De CMR-vrachtbrief nr. 0936960 kan derhalve onmogelijk aangemerkt worden als een vrachtbrief die het hele internationale traject dekt.

Nu ook uit geen enkel ander stuk blijkt dat appellante die hoe dan ook een louter binnenlands vervoertraject volbracht, partij geworden is aan de tussen T. als afzender en Sealane als hoofdvervoerder gesloten vervoerovereenkomst of van het bestaan, de inhoud en de voorwaarden van deze overeenkomst ingelicht werd, kan zij niet als opvolgend vervoerder doch enkel als ondervervoerder aangemerkt worden.

Blijkens uitdrukkelijk beding dat op de voorzijde van de vrachtbrief voorkomt, is het litigieus vervoer aan het CMR-verdrag onderworpen, zodat de rechtsvorderingen waartoe het aanleiding geeft krachtens artikel 32, eerste lid, CMR verjaren door verloop van een jaar.

De datum waarop de goederen te Zeebrugge in ontvangst genomen werden, werd op de vrachtbrief niet ingevuld, doch het staat vast dat de beladen trailer op 3 november 1986 te Hull aangekomen is. De vordering tot vrijwaring van Sealane en de tussenvordering van T. werden respectievelijk op 22 januari 1988 en 3 mei 1989 en dus na het verstrijken van de verjaringstermijn ingesteld.

ARBEIDSHOF TE GENT AFDELING BRUGGE

2e KAMER – 19 JUNI 1995

Voorzitter: de h. Ampe

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Valcke en Lapauw

Advocaat: mr. Vandervennet

Arbeidstijden – Overwerk – Feestdag – Overloon – Grootte – Gewoon loon – Begrip – Vrijwillig betaald loonsupplement

Overwerk op een feestdag moet worden betaald tegen 100% van het gewone loon, d.i. van het gemiddelde loon van de dag in de loop waarvan de overuren zijn gepresteerd. Als de werkgever voor de gewone arbeidsuren van die dag vrijwillig reeds een verhoogd loon betaalt, moet de vermeerdering van 100 % voor de overuren op dit verhoogde loon worden berekend.

N.V. I e.a. t/ T.

a) Geïntimeerde werkte tegen een uurloon van 382,50 fr. Hij werkte op 15 augustus 1990, een feestdag vallend op een woensdag, tien uren, terwijl normaal op een woensdag acht uren gepresteerd worden.

Het arbeidsreglement bepaalt dat als overuren worden beschouwd de overschrijding van de daggrens; bijgevolg werd de daggrens met twee uren overschreden. In de normale wettelijke regeling zouden deze twee overuren aanleiding geven tot een toeslag van 100 % van het gewone loon.

Appellanten betaalden voor de gewone prestaties op deze dag ook een toeslag van 100 %. Appellanten betaalden dus voor deze feestdag: 382,50 fr. per uur, plus een toeslag van 100 % 382,50 fr., d.i. 765 fr. per uur, wat 200 % is van het uurloon op een weekdag betaald; m.a.w. de gewone uren werden eveneens betaald zoals de overuren.

Geïntimeerde vordert nu voor zijn twee overuren 100 % op het gewone loon: dus voor een uur 765 fr. plus 100 % 765 fr. = 1.530 fr., of voor 2 uren 3.060 fr. Nu hij 1.530 fr. ontving, vordert hij nog 1.530 fr. Deze 1.530 fr. zijn dus berekend tegen 400 % (1.530: 382,5 = 4).

b) Appellanten stellen terecht dat de eerste rechter ten onrechte meent dat het arbeidsreglement bepaalt dat prestaties op zondag en werk op feestdagen vergoed worden als overuren tegen 200 %. De tekst van het arbeidsreglement stelt enkel: «Zondagwerk en werk op feestdagen: overuren tegen 200 %».

...

Er moet dus worden besloten dat de appellanten op 15 augustus 1990 de gewone uren op vrijwillige basis betaalden tegen 200 %, dus als vrijgevigheid.

b) De vraag is of dit loon betaald op vrijwillige basis in aanmerking komt voor de berekening van het overloon.

Artikel 29, § 1, van de Arbeidswet bepaalt: «Overwerk wordt betaald tegen een bedrag dat ten minste 50 % hoger is dan het *gewone loon*. Deze vermeerdering bedraagt 100% voor overwerk op zondag of op de rustdagen toegekend krachtens de wetgeving op de betaalde feestdagen.

Opmerkelijk is dat in de Franse tekst van artikel 29, § 1, Arbeidswet de vertaling van «het gewone loon» is «le salaire ordinaire» en niet «le salaire habituel». Het verslag van de Commissie Tewerkstelling en Arbeid over het wetsontwerp dat later de wet van 15 juli 1964 betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sectoren van 's lands bedrijfsleven is geworden (Verslag Kamer, 1962-63, nr. 476/12, p. 26), omschrijft het begrip «gewone loon» als volgt: «Het gemiddelde uurloon dat betaald is (of moet worden) voor de dag (of week) in de loop waarvan de overuren gepresteerd worden die recht geven op overloon» (zie De Gols, «Weerslag van K.B. nr. 225 op het loon», Or., 1985, p. 11, met verwijzing naar de wetsgeschiedenis; alsook J. Steyaert, e.a., *Arbeidsovereenkomst*, nr. 349, p. 259).

Op te merken valt dat deze tekst geen onderscheid maakt naargelang (een gedeelte van) dit gewone loon verplicht of vrijwillig werd betaald.

Welnu, het gemiddelde uurloon dat «betaald is voor de dag» van 15 augustus 1990 in de loop waarvan de twee overuren gepresteerd werden, die recht geven op overloon, is 200% of met andere woorden per uur 382,50 fr. = 200/100 = 765 fr.

Op deze vrijwillig betaalde toeslag van 100 % betaalden de appellanten overigens sociale-zekerheidsbijdragen, waardoor het karakter van loon wordt bewezen.

...

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE ANTWERPEN

28 JUNI 1994

Voorzitter: de h. Vermunicht

Rechters: de hh. Wuyts en Naudts

Openbaar ministerie: de h. Zajtmann

Advocaten: mrs. Van Gyseghem loco Van Leemputten, Van Sant en De Foer

Burgerlijke rechtspleging – Territoriale bevoegdheid – Faillissement

Inzake faillietverklaring van een vennootschap is de territoriaal bevoegde rechtbank van koophandel die in wier rechtsgebied de maatschappelijke zetel van de vennootschap gevestigd is op het ogenblik van de aangifte van de staking van betaling.

C.V. L. t/ Curators q.q. e.a.

Overwegende dat bij vonnis van 10 december 1993 de elfde kamer van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen

de N.V. A., met zetel te S. (...) in staat van faillissement verklaarde;

Dat bij vonnis van 10 februari 1994 de elfde kamer van die rechtbank, op verzet, dit vonnis werd gewijzigd in die zin dat als gefailleerde dient te worden gelezen «N.V. A. in vereffening, voorheen N.V. O., met maatschappelijke zetel (...) te Antwerpen en voorheen te Westerlo (...)»;

Dat tevens de zaak amtsshalve naar de arrondissementsrechtbank werd verwezen omdat verweerders sub 1 en 2 op 19 januari 1994 ter griffie een verzoekschrift neerlegden teneinde het tijdstip, waarop werd opgehouden te betalen, terug te brengen tot 10 juni 1993, de datum waarop de maatschappelijke zetel van de vennootschap gevestigd was te Westerlo, in het arrondissement Turnhout, en dat eventueel de Rechtbank van Koophandel te Turnhout bevoegd zou zijn;

Overwegende dat met betrekking tot de beoordeling van het faillissement territoriaal de rechtbank van koophandel bevoegd is van de plaats waar de maatschappelijke zetel van de vennootschap gevestigd was op het tijdstip van de staking van betaling (Cass., 28 februari 1993);

Dat in casu op dat ogenblik de vennootschap gevestigd was binnen het rechtsgebied van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen, zodat deze geldig werd geadieerd en zij geldig het faillissement heeft uitgesproken;

Dat bij aangifte van staking van betaling de bevoegde rechtbank niet dient te onderzoeken of de schuldenaar op het tijdstip van het vonnis aldaar sedert minstens zes maanden gevestigd of woonachtig is; dat aldus territoriaal bevoegd is de rechtbank van koophandel van de maatschappelijke zetel op het ogenblik van de aangifte;

Dat, nadat de rechtbank van koophandel te Antwerpen geldig geadieerd was, een verzoekschrift werd neergelegd om de datum van staking van betaling te vervroegen en hem terug te brengen op 10 juni 1993;

Dat de rechtbank waar het faillissement is ingeleid dit dient te onderzoeken en dit ingevolge de bepalingen van art. 631 Ger.W.; zij is geldig geadieerd en dient derhalve al de haar voorgelegde geschillen te onderzoeken;

Om die redenen, verwijst de zaak terug naar de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen.

NOOT—Zie Cass., 26 februari 1993, *R.W.*, 1992-93, 1377; *T.B.H.*, 1993, 830, noot «De bevoegdheid *ratione loci* in geval van faillissement»; Kh. Brussel, 19 mei 1992, *T.B.H.*, 1992, 1055.

vredegerecht te borgerhout

17 JUNI 1993

Rechter: mevr. Verrycken

Advocaten: mrs. Geens loco Bruneel en Kassirer loco Rappaport

Overeenkomst – Leasing – Schadebeding – Geldigheidsvoorwaarden – Vergoedend karakter

Een beding in een leasingovereenkomst, naar luid waarvan de huurder, in alle gevallen van ontbinding, naast de vervallen en onbetaalde huursommen, verhoogd met de moratoire interesten, een vergoeding verschuldigd is die gelijk is aan het geactualiseerde bedrag van alle nog te vervallen huurtermijnen, eventueel verminderd met het beschikbaar saldo bekomen van de gerealiseerde verkoop van het materiaal en gelijk aan de verkoopprijs verminderd met de conventionele residuwaarde ...»

tualiseerde bedrag van alle nog te vervallen huurtermijnen, eventueel verminderd met het beschikbaar gekomen saldo van de gerealiseerde verkoop van het materiaal en gelijk aan de verkoopprijs verminderd met de contractuele residuwaarde, maar waarbij het terugnemen van het materiaal en het eventueel verkopen volledig wordt overgelaten aan de willekeur van de leasinggever, heeft geen louter vergoedend karakter en is bijgevolg nietig. Een dergelijke clausule kan de leasinggever een voordeel verschaffen dat niet evenredig is met de door hem geleden schade.

G.C.V.L. t/ M.

In subsidiaire orde voert verweerder aan dat de vordering ongegrond is, omdat zij is gebaseerd op een nietig strafbeding.

Het Hof van Cassatie besliste bij arrest van 17 april 1970 dat een strafbeding in strijd is met de openbare orde – artikel 6 en 1131 van het Burgerlijk Wetboek – als de bedongen som geen vergoeding van de schade kan zijn, m.a.w. een private straf uitmaakt, of wanneer de schuldeiser speculeert op de wanprestatie van zijn wederpartij, wat betekent dat, dankzij het strafbeding, de wanprestatie de schuldeiser meer voordeel oplevert dan de nakoming van de verbintenis door de schuldenaar (Cass., 17 april 1970, *Arr. Cass.*, 1970, 754); deze stelling werd door het Hof van Cassatie meermaals bevestigd, weliswaar niet altijd met herhaling van de vernietigingsgrond, gebaseerd op de speculatie op de niet-nakoming (Cass., 24 november 1972, *Arr. Cass.*, 1973, 302).

Uit deze vaste cassatierechtspraak volgt dat strafbedingen verboden zijn, maar schadebedingen niet.

Om na te gaan of een boetebeding een schadebeding is, dan wel een strafbeding, moet men zich stellen op het ogenblik van de contractsluiting en is de wijze waarop de schuldeiser uitvoering geeft aan het boetebeding irrelevant.

Artikel 14 van het contract bepaalt: «... Door de ontbinding... is de verhuurster gerechtigd, zonder enige pleegvorm het materiaal terug te nemen en het desgevallend te verkopen. De huurder zal op straffe alle voor de verhuurster schadelijke en kostelijke gevolgen van zijn nalatigheid moeten dragen, zijn medewerking verlenen om de terug in bezitstelling te verwezenlijken, de kosten ervan zijn te zijnen laste (demonteren, inpakken en vervoeren). De huurster is in alle gevallen van ontbinding, naast de vervallen en onbetaalde huursommen, verhoogd met de verwijlinteressen, een vergoeding verschuldigd, forfaitair en onherroepelijk vastgesteld op het geactualiseerd bedrag van alle nog te vervallen huurtermijnen, eventueel verminderd met het beschikbaar saldo bekomen van de gerealiseerde verkoop van het materiaal en gelijk aan de verkoopprijs verminderd met de conventionele residuwaarde ...»

Uit deze libellering van het boetebeding blijkt dat:

– de leasinggever wel de mogelijkheid heeft maar niet de plicht het geleasde materiaal terug te nemen.

– de leasinggever, als hij het materiaal terugneemt, het eventueel kan verkopen, maar niet verplicht is te verkopen: «desgevallend» betekent eventueel en eiseres beweert ten onrechte dat deze zin gelezen moet worden alsof de verplichting tot verkoop zou bestaan, als de leasinggever het materiaal terugneemt.

Het terugnemen van het materiaal en het eventueel verkopen wordt dus volledig overgelaten aan de willekeur van de leasinggever.

Bij wanprestatie van de leasingnemer, vroeg in de looptijd van de uitvoering van de financieringshuur, heeft de leasinggever uiteraard een voordeel vanwege de vervroegde opeisbaarheid van de leasinggelden; een dergelijke clausule kan de schuldeiser, de leasinggever, dus een voordeel verschaffen dat niet evenredig is met de schade, door hem geleden.

Daaruit volgt dat het boetebeding, zoals gelibelleerd onder artikel 14 in de leasingovereenkomst, geen vergoedend karakter heeft en derhalve, volgens de vaste cassatierechtpraak, nietig dient te worden verklaard.

Zoals boven gezegd, is het irrelevant vast te stellen dat eiseres wel de netto-verkoopopbrengst van het geleasde materiaal in mindering brengt: dit element was niet bekend bij de contractsluiting en was toen slechts een mogelijke hypothese.

De vordering is dan ook ongegrond, in zoverre zij betaling beoogt van de geactualiseerde waarde van de huurtermijnen die zijn vervallen na de ontbinding van de huurovereenkomst, ingevolge faillissement van de leasingnemer.

NOOT-Schadebedingen in leasingcontracten: van vaststaande concrete toelaatbaarheidsgrenzen nog geen spoor.

1. De algemene verbintenissenrechtelijke criteria ter beoordeling van de geldigheid van conventionele schade- of strafbedingen zijn genoegzaam bekend. De als schadebeding vastgestelde geldsom mag slechts een forfaitaire vergoeding zijn van de schade die de schuldeiser kan lijden ten gevolge van de wanprestatie van de schuldenaar; een contractueel schadebeding komt in strijd met de artikelen 6, 1131 en 1333 B.W. wanneer de bedongen vergoeding buiten verhouding staat tot de *potentiële* schade, zoals die ten tijde van het aangaan van de overeenkomst redelijkerwijze kon worden geraamd. De rechtspraak is sedert een cassatiearrest van 17 april 1970 in die zin gevestigd (Cass., 17 april 1970, *Arr. Cass.*, 1970, 754, concl. adv.-gen. Krings). Sindsdien heeft het Hof van Cassatie zijn zienswijze meermaals bevestigd, verduidelijkt en verrijkt. Recentelijk herinnerde het Hof er bv. nog aan dat, hoewel de als strafbedongen geldsom enkel een vergoeding mag zijn van de schade die de schuldeiser kan lijden ten gevolge van het niet-nakomen van de verbintenis, de schuldeiser niet kan worden verplicht te bewijzen dat hij werkelijk schade leed (Cass., 3 februari 1995, *R.W.*, 1995-96, 226). Alsook dat de feitenrechter, wanneer hij oordeelt dat de bedongen vergoeding buitensporig is, de vergoeding niet mag matigen en geen kleinere som mag toekennen dan contractueel bedongen was (Cass., 17 februari 1995, *R.W.*, 1995-96, 236).

2. Deze rechtspraak werd door de wetgever overgenomen in de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument (W.H.P.C.). Binnen haar toepassingsgebied verklaart de nieuwe handelspraktijkenwet o.m. onrechtmatig en derhalve nietig (zie art. 33, § 2, W.H.P.C.) elk beding dat ertoe strekt «in geval van niet-uitvoering of vertraging in de uitvoering van de verbintenissen van de koper, schadevergoedingsbedragen vast te stellen die duidelijk niet evenredig zijn aan het nadeel dat door de verkoper kan worden geleden» (art. 32, 21°, W.H.P.C.).

Voor overeenkomsten onderworpen aan de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet (W.C.K.) geldt het bijzondere voorschrift dat de overeengekomen nalatigheidsinterest niet hoger mag liggen dan het gemiddelde tussen de wettelijke interestvoet en het overeengekomen jaarlijkse kostenpercentage (art. 28 W.C.K.). Indien de overeengekomen nalatigheidsinterest hoger ligt, wordt hij van rechtswege tot het wettelijke maximum verminderd (art. 90, eerste lid, W.C.K.). Zelfs beneden het maximum aangegeven in art. 28, kan de rechter de bedongen vergoeding nog ambtshalve verminderen of de consument er geheel van ontslaan, indien hij ze overdreven of onverantwoord vindt (zie art. 90, tweede lid, W.C.K.).

3. In *leasingcontracten* bestaan strafbedingen er meestal in dat de leasingnemer (lessee), in geval van ontbinding van de overeenkomst wegens wanprestatie van zijn kant, naast de teruggave van het geleasde materiaal aan de leasinggever (lessor) tevens een schadevergoeding verschuldigd is, forfaitair vastgesteld op – of berekend aan de hand van – het totaalbedrag van alle nog te vervallen huurtermijnen voor de aanvankelijk voorziene duur van het contract; onverminderd uiteraard de reeds vervallen doch onbetaald gebleven huurtermijnen.

Dergelijke schadebedingen hebben reeds aanleiding gegeven tot heel wat rechtspraak en commentaren. Zie in de recente rechtsleer, met rechtspraakverwijzingen: Brewaeyts, E., *Leasing van roerende goederen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1985, 81-87; Bruyns, F. en Buyschaert, D., «Chronique de jurisprudence (1966-1988). La location-financement ou leasing mobilier», *J.T.*, 1988, (561), 565-567; Bruyns, F. en Buyschaert, D., «Chronique de jurisprudence (1988-1993). La location-financement ou leasing mobilier», *J.T.*, 1994, (461), 467-471; Dieltiens, E., *Financiële leasing van roerende goederen*, Gent, Mys & Breesch, 1992, 91-96; Kileste, P., Buyschaert, D. en Penning, N., «De l'application de la clause pénale en matière de contrats de leasing», *T.B.H.*, 1992, 552-575; Kruithof, R., Bocken, H., De Ly, F. en De Temmerman, B., «Overzicht van rechtspraak (1981-1992). Verbintenissen», *T.P.R.*, 1994, (171), 674-675; Van Oevelen, A., «Actuele jurisprudentiële en legislatieve ontwikkelingen inzake de sancties bij niet-nakoming van contractuele verbintenissen», *R.W.*, 1994-95, (793), 808; Wymeersch, E., «Strafbedingen o.m. inzake enkele kredietovereenkomsten», in *Liber Amicorum E. Krings*, Brussel, Story-Scientia, 1991, (921), 932-934.

4. In de literatuur zijn pogingen gedaan om, in het licht van de vaststaande algemene criteria (zie boven) precieze en concrete toelaatbaarheidsgrenzen aan te geven voor schadebedingen in leasingovereenkomsten.

Zo stelt E. Wymeersch als plafond voor, een som gelijk aan de kapitaalwaarde van de nog te vervallen huurgelden, enerzijds verminderd met de realisatiewaarde van het geleasde goed, anderzijds vermeerderd met een wederbeleggingsvergoeding (bv. drie tot zes maanden interest) en met een forfaitaire som voor de kosten veroorzaakt door de wanprestatie (Wymeersch, E., «De betwistingen omtrent het strafbeding: een stand van zaken», *B.R.H.*, 1982, (428), 446).

P. Kileste, D. Buyschaert en N. Penning leggen de toelaatbaarheidsgrens hoger. Deze auteurs beschouwen als «ideaal», het beding dat aan de leasinggever een vergoeding toekent die gelijk is aan de totaliteit van de nog te vervallen huurtermijnen, vermeerderd met de overeengekomen resi-

duwaarde, doch onder aftrek van de door de leasinggever na terugname gerealiseerde verkoopprijs van het geleasede goed (Kileste, P., Buysschaert, D. en Penning, N., *l.c.*, 575; zie ook Kileste, P., noot onder Kh. Ieper, 6 januari 1992, *T.B.H.*, 1993, 275). Naast de gemakkelijke berekeningswijze, heeft het voorgestelde model volgens deze auteurs als voordeel dat het rekening houdt met het financieringskarakter van de leasing; het voordeel dat de leasinggever haalt uit de vervroegde opeisbaarheid van de huurgelden zou ruimschoots gecompenseerd worden door de moeilijkheden en kosten verbonden aan de wanprestatie van de leasingnemer en door het insolventie risico (*ibid.*).

E. Dieltiens stelt de invoering van een duidelijk wettelijk maximum voor. Daarbij zou, zoals in de praktijk meestal gebeurt, uitgegaan kunnen worden van de totaliteit van de niet vervallen leasingbedragen, doch met een verplichte actualisatievoet, analoog aan de regeling voor persoonlijke leningen op afbetaling. Indien de leasinggever tot recuperatie van het goed overgaat, zou de reële opbrengst hiervan in mindering gebracht moeten worden. Anderzijds zouden de werkelijk gemaakte recuperatie- en verkoopkosten wel aangerekend mogen worden (Dieltiens, E., *o.c.*, 169-170).

5. De rechtspraak geeft, zoals te vrezen valt, een allesbehalve uniform beeld. Om zo te zeggen geen enkel schadebeding inzake leasing blijkt op unanieme jurisprudentiële goed- of afkeuring te kunnen rekenen. Clausules die door de meeste rechters als buitensporig en bijgevolg nietig beschouwd worden, worden door anderen dan toch weer goorloofd geacht; en omgekeerd.

Een forfaitaire vergoeding gelijk aan de *totaliteit van de nog te vervallen huurgelden*, wordt bijvoorbeeld veelal als overdreven bestempeld, o.m. omdat het voordeel voor de leasinggever van de vervroegde opeisbaarheid van die gelden niet wordt ingecalculeerd. In sommige gevallen werd zo'n beding niettemin geldig geacht. Varianten, zoals *aftrek van de gerealiseerde verkoopprijs* en/of *vermeerdering met de overeengekomen residuele waarde* van het goed (de optieprijs), het in aanmerking nemen van de *geactualiseerde waarde* van de te vervallen huurtermijnen i.p.v. het nominale bedrag ervan, of forfaitaire vaststelling op een *percentage* van de nog te vervallen huurgelden (bv. 60% of 50%), over elk ervan bestaan tegenstrijdige uitspraken. Zie voor een uitgebreid overzicht, met ook verwijzingen naar onuitgegeven rechtspraak: Bruyns, F. en Buysschaert, D., *o.c.*, *J.T.*, 1988, (561), 565-567; Bruyns, F. en Buysschaert, D., *o.c.*, *J.T.*, 1994, (461), 469-471; Kileste, P., Buysschaert, D. en Penning, N., *l.c.*, 569-573. *Adde*: Gent, 17 januari 1992, *T.V.B.R.*, 1992, 163 (alle nog te vervallen huurtermijnen, verminderd met het saldo van de gerealiseerde verkoopprijs verminderd met de contractuele residuwaarde – nietig verklaard); Gent, 7 april 1993, *Intern. Vervoer*, 1993, 555 (alle nog te vervallen huurtermijnen, eventueel verminderd met de contractuele residuwaarde – het hof kent een vergoeding toe gelijk aan de te vervallen huurgelden, min de realisatieprijs verminderd met de residuwaarde); Kh. Charleroi, 12 oktober 1993, *J.L.M.B.*, 1995, 795, noot Kileste, P. (alle nog te betalen huurgelden, vermeerderd met de overeengekomen residuele waarde, verminderd met de gerealiseerde verkoopprijs – geldig bevonden); Rb. Brussel, 15 april 1994, *J.T.*, 1994, 698 (50 % van de nog te vervallen huurtermijnen – geldig bevonden, zelfs indien de lessor daarnaast nog de verkoopprijs krijgt).

6. Men stelt ook vast dat sommige rechters een schadebeding inzake leasing dat zij, zoals contractueel geformuleerd, buitensporig vinden, *ambtshalve verminderen* tot een (uiteenlopend) lager bedrag (zie bv. Rb. Brussel, 31 januari 1973, *B.R.H.*, 1973, 519, noot Delvoie, G., Kh. Ieper, 6 januari 1992, *T.B.H.*, 1993, 273, noot Kileste, P.). Dit gaat in tegen de heersende opvatting dat een ongeldig strafbeting in beginsel door de rechter slechts volledig nietig kan worden verklaard en dat de rechter geen matigingsrecht heeft (onlangs nog Cass., 17 februari 1995, *R.W.*, 1995-96, 237). Matiging is slechts mogelijk op grond van het beginsel van de goede trouw bij de uitvoering van de overeenkomst (art. 1134, derde lid, B.W.) en het verbod misbruik te maken van zijn contractuele rechten; tegen zodanig misbruik wordt ingegaan door het recht tot zijn normaal gebruik te verminderen (Cass., 18 februari 1988, *R.W.*, 1988-89, 1226; zie over dit arrest Dirix, E., «Over de beperkende werking van de goede trouw», *T.B.H.*, 1988, 660-667; Kruithof, R. e.a., *l.c.*, 668-670; Van Oevelen, A., *l.c.*, 807-808).

Het gebeurt dat een leasinggever de contractueel bepaalde som in zijn inleidende dagvaarding of later in het geding vrijwillig vermindert, bv. door van het contractueel bepaalde totaalbedrag van alle nog te vervallen huurtermijnen spontaan de gerealiseerde verkoopprijs van het goed af te trekken. Met deze praktijk beogen sommige leasingmaatschappijen in te spelen op de uiteenlopende beoordelingen van diverse rechtscollages; zij passen zich *in concreto* aan de door elk rechtscollage aanvaarde grens aan (Kruithof, R., e.a., *l.c.*, 671). Sommige rechters gaan daar inderdaad op in (zie bv. Rb. Brussel, 14 april 1989, *T.B.H.*, 1992, 620; Kh. Brussel, 5 februari 1991, *T.B.H.*, 1992, 631). De bewuste praktijk mist evenwel elke rechtsgrond. Ofwel is het *contractuele* beding geldig; ofwel is het dat niet, en dan kan de schuldeiser er zelfs niet gedeeltelijk meer op steunen (Kruithof, R. e.a., *l.c.*, 671; Kileste, P., Buysschaert, D. en Penning, N., *l.c.*, 561 en 574; zie bv. Brussel, 31 maart 1992, *J.T.*, 1992, 640; vgl. Rb. Brussel, 20 maart 1990, *Rv. Rég. Dr.*, 1990, 476).

In geval van nietigverklaring van het schadebeding zal de leasinggever aanspraak kunnen maken op een volgens het gemene recht begrote schadevergoeding, mits hij zulks subsidiair gevorderd heeft (Bruyns, F. en Buysschaert, D., *o.c.*, *J.T.*, 1994, (461), nr. 54, p. 471; Kileste, P., Buysschaert, D. en Penning, N., *l.c.*, 560-561 en 574; Kileste, P., noot onder Kh. Ieper, 6 januari 1992, *T.B.H.*, 1993, 276; zie ook Brewaeyts, E., *o.c.*, 86). Sommige rechters gaan daar ambtshalve toe over.

7. Het hierboven afgedrukte vonnis van de Vrederechter te Borgerhout betrof een schadebeding dat de door de leasingnemer aan de leasinggever verschuldigde vergoeding forfaitair vaststelde op *het geactualiseerde bedrag van alle nog te vervallen huurtermijnen, eventueel verminderd met het beschikbaar saldo verkregen van de gerealiseerde verkoop van het materiaal en gelijk aan de verkoopprijs verminderd met de contractuele residuwaarde*.

Door niet het nominale bedrag van de nog te vervallen huurgelden in aanmerking te nemen, doch slechts het geactualiseerde bedrag ervan, bleef het litigieuze beding beneden het «model», aanbevolen door P. Kileste, D. Buysschaert en N. Penning (*supra* nr. 4). Meerdere rechters hebben een aldus geformuleerd beding als geldig aanvaard (zie verwijzingen bij Bruyns, F. en Buysschaert, D., *o.c.*, *J.T.*, 1988, (561), 567; zie ook Kh. Ieper, 6 januari 1992, *T.B.H.*, 1993,

273, noot Kileste, P., waarin een hoger beding ambtshalve tot die omvang werd verminderd).

De Vrederechter van Borgerhout was niettemin van oordeel dat het beding aan de leasinggever een voordeel verschafte dat niet evenredig was met de geleden schade, en verklaarde het nietig.

Het bijzondere van het vonnis zit in een verwijzing, door de vrederechter, naar een omstandigheid waarbij vergelijkbare vonnissen en arresten tot nu toe nauwelijks of niet bleven stilstaan, nl. het feit dat de lessor, volgens de bewoordingen van het leasingcontract, wel de *mogelijkheid* heeft om het geleaste materiaal terug te nemen doch niet de plicht, en het in geval van terugname *kan* doch niet moet verkopen. Dat element, samen met het voordeel van de vervroegde opeisbaarheid van de leasinggelden, bracht volgens de vrederechter met zich dat het litigieuze beding geen louter vergoedend karakter had en bijgevolg nietig moest worden verklaard. Het feit dat de leasinggever *in casu* wel degelijk de netto-verkoopopbrengst van het materiaal in mindering bracht, deed volgens de vrederechter niet ter zake, omdat dit ten tijde van de contractsluiting slechts een mogelijke hypothese was (uit het feitenrelaas blijkt, tussen haakjes, dat niet de lessor zelf, maar de curator van het faillissement van de leasingnemer tot verkoop was overgegaan).

8. Het geannoteerde vonnis werd inmiddels in hoger beroep bevestigd door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, in een vonnis van 30 maart 1995 (zevende kamer, A.R. nr. 84.702). De rechtbank maakte de motivering van de vrederechter volledig tot de hare en benadrukte «(...) dat uit de bewoordingen van artikel 14 van de algemene voorwaarden van de leasingovereenkomst duidelijk blijkt dat (de lessor) niet verplicht is na de ontbinding van de overeenkomst tot de verkoop van het door haar teruggenomen goed over te gaan, en de mogelijke verkoop ervan na terugname zodoende overgelaten wordt aan de willekeur van (de lessor); dat (de lessor) bovendien een professionele leasingmaatschappij is, waarvan verwacht kan worden dat zij de bewoordingen van het boetebeding wel degelijk heeft onderzocht; dat het boetebeding, zoals door (de lessor) geformuleerd, (hem) meer voordeel bijbrengt dan de normale uitvoering van de hoofverbintenis, zodat het nietig is».

9. In het vonnis van de vrederechter wordt op een bepaald ogenblik opgemerkt dat de wijze waarop de schuldeiser uitvoering geeft aan het boetebeding irrelevant is. Hiermee kan men het niet helemaal eens zijn. De toepassing van een boetebeding blijft volgens het bovenvermelde cassatiearrest van 18 februari 1988 onderworpen aan de eisen van de goede trouw en aan het verbod van rechtsmisbruik, op straffe van vermindering tot het «normale gebruik» (*supra*, nr. 6).

Wanneer het schadebeding in een aftrek van de verkoopprijs van het geleaste goed voorziet, is de realisatie daarvan niet geheel aan de willekeur van de schuldeiser overgelaten. De rechtspraak biedt voorbeelden van gevallen waarin de schuldenaar met succes aanvoerde dat het goed door de leasinggever voor een abnormaal lage prijs te gelde was gemaakt, waarop de rechter een realistisch verkoopprijs in mindering bracht (zie bv. Kh. Brussel, 5 februari 1991, *T.B.H.*, 1992, 631; Rb. Luik, 12 maart 1991, *onuitg.*, aangehaald door Bruyns, F. en Buysschaert, D., *o.c.*, *J.T.*, 1994 (461), nr. 52, p. 471; het laatste vonnis zou hiervoor uitdrukkelijk naar het cassatiearrest van 18 februari 1988 verwijzen). Op een volstrekte weigering van de leasinggever om tot

verkoop over te gaan, zou – indien het boetebeding in een aftrek van de realisatieprijs voorziet – analoog als sanctie kunnen worden toegepast de aftrek van een door de rechter begrote verkoopwaarde; ook wanneer het leasingcontract niet in formele bewoordingen een plicht tot verkoop oplegt.

De Borgerhoutse Vrederechter en de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen volgden *in casu* een ander spoor: de bewoordingen van het leasingcontract lieten de verkoop van het goed na ontbinding van de overeenkomst volgens hen volledig aan de willekeur van de leasinggever over, hetgeen door beide als een voldoende reden beschouwd werd om het litigieuze boetebeding (geactualiseerd bedrag van alle nog te vervallen leasingtermijnen, met aftrek van de verkoopprijs verminderd met de conventionele residuwaarde) op zichzelf geheel nietig te verklaren.

Chris Pauwels
 Instituut voor Contractenrecht
 K.U.Leuven

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 4 mei 1995

Inkomstenbelastingen – Bedrijfsvoorheffing verrekend met ingekohierde belasting – Aanslag later volledig vernietigd – Gevolg – Teruggave van de voorheffing die het karakter van belasting heeft gekregen – Moratoire interest verschuldigd

Het door de Belgische Staat tegen het bestreden arrest (Hof Luik, 22 december 1993) aangevoerde middel wordt als volgt verworpen.

«Overwegende dat uit de vermeldingen van het arrest blijkt dat het belastingbestuur voor de belastingjaren 1986 en 1987 aanslagen in de personenbelasting heeft ingekohierd, dat de aan de bron afgehouden bedrijfsvoorheffing met die belasting is verrekend en dat het bestuur achteraf die aanslagen volledig heeft vernietigd;

«Overwegende dat ingevolge artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964), bij terugbetaling van belastingen moratoire interest wordt toegekend;

«Dat de bedrijfsvoorheffing in de regel geen belasting is, maar een wijze van heffing van de belasting, die de belastingplichtige verschuldigd is op het totaalbedrag van zijn inkomsten en waarmee zij moet worden verrekend;

«Dat de toestand evenwel anders is wanneer de belasting is ingekohierd en de bedrijfsvoorheffing met die belasting is verrekend; dat de bedrijfsvoorheffing in dat geval het karakter van een belasting heeft;

«Overwegende dat een geheven bedrijfsvoorheffing die verrekend is met een volkomen onverschuldigde belasting geen overschot van bedrijfsvoorheffing is, in de zin van artikel 309, 2, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964);

«Dat het arrest, bijgevolg, naar recht beslist dat moratoire interest verschuldigd is op de bedrijfsvoorheffing waarvan het de teruggave beveelt, en zulks overeenkomstig genoemd artikel 308;

«Dat het middel faalt naar recht.»

(Voorzitter: de h. Sace – Rapporteur: de h. Permantier – Openbaar ministerie: de h. Piret – In de zaak: Belgische Staat t/ A. en P.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 26 juni 1995

Arbeidsongeval – Overheidspersoneel – Burgerlijke aansprakelijkheid – Gesubsidieerde onderwijsinrichting – Personeelslid – Tijdelijke arbeidsongeschiktheid – Staat – Weddetoelage – Indeplaatsstelling – Omvang – Sociale zekerheidsbijdragen

De subrogatoire vordering van de Staat, die tijdens de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid van een personeelslid van een gesubsidieerde onderwijsinrichting aan dat personeelslid de weddetoelage heeft betaald, omvat ook de sociale zekerheidsbijdragen.

Vernietigd wordt het vonnis in laatste aanleg gewezen door het Vredegerecht te Beringen op 14 januari 1994:

«Overwegende dat eiseres die, in opvolging van de Belgische Staat, ten gunste van een door een arbeidsongeval of een ongeval naar of van het werk getroffen personeelslid van een gesubsidieerde onderwijsinrichting een weddetoelage uitkeert gedurende de periode van tijdelijke ongeschiktheid, krachtens de artikelen 1 en 14, § 3, van de Arbeidsongevalwet Overheidspersoneel, tot beloop van het uitgekeerde bedrag van rechtswege in de plaats treedt van dat personeelslid en een regresvordering kan instellen tegen de voor het ongeval aansprakelijke, zonder dat het regres het bedrag van de schadeloosstelling mag overschrijden, dat de getroffene voor dezelfde schade volgens het gemene recht had kunnen verkrijgen;

«Overwegende dat uit de omstandigheid dat eiseres de door de getroffene te betalen sociale-zekerheidsbijdrage afhoudt en aan de bevoegde instelling betaalt, niet volgt dat de aldus overgemaakte som geen deel is van de door eiseres uitgekeerde wedde, op grond waarvan zij de rechtsvordering van de getroffene kan instellen tegen diegene die voor het arbeidsongeval of ongeval naar of van het werk aansprakelijk is;

«Overwegende dat het bestreden vonnis, door de op grond van deze subrogatie ingestelde vordering van eiseres af te wijzen omdat de betaling van de sociale bijdrage niet aan het betrokken personeelslid 'persoonlijk toekwam', de aangevoerde wetsbepalingen schendt.»

(Voorzitter: de h. Marchal – Rapporteur: de H. Boes – Openbaar ministerie: mevr. De Raeve – Advocaat: mr. Delahaye – In de zaak: Vlaamse Gemeenschap t/ N.V. G.)

NOOT-Art. 14, § 3, Arbeidsongevallenwet Overheidspersoneel is opgeheven bij art. 166, 5°, W. 21 december 1994 (B.S., 23 december 1994).

Arbh. Brussel (5e Kamer), 11 april 1994

Arbeidsovereenkomst – Einde – Eenzijdige beëindiging – Onomkeerbaarheid – Navolgende beëindiging om dringende reden – Gevolg

Een ontslag om een dringende reden dat gegeven wordt nadat de arbeidsovereenkomst reeds eenzijdig is beëindigd, kan in recht geen gevolg meer hebben:

«Het ontslag kan worden omschreven als de handeling waarbij een partij aan de andere haar wil te kennen geeft om een einde te maken aan een overeenkomst voor onbepaalde tijd (Cass., 11 mei 1981, *R.W.*, 1981-82, 2837; W. Van Eeckhoutte, C. Saelaert, M. Demedts, A. Taghon, 'Overzicht van rechtspraak Arbeidsovereenkomsten', 1976-1987, *T.P.R.*, nrs. 216 en 217).

«Die vorm van beëindiging van de arbeidsovereenkomst onderscheidt zich van de opzegging of het ontslag om een dringende reden, zoals deze geregeld worden bij de artt. 37 en 35 W.A.O.

«Bovendien is de wilsuiting van de werkgeefster om de arbeidsovereenkomst te beëindigen een rechtshandeling die onomkeerbaar is en waarop niet kan worden teruggekomen, tenzij met wederzijds akkoord van de partijen (J. Steyaert, C. De Ganck, L. De Schrijver, G. Cox, M. Weyns, *Arbeidsovereenkomstengids*, L.B.C.-N.V.K., Kluwer Rechtswetenschappen, 1991, nr. 370; D. VOTQUENNE, *Arbeidsrechtelijke beëindigingswijzen, Aanwerven, Tewerkstellen, Ontslaan*, 4, Kluwer Rechtswetenschappen, 0 102, pp. 10 t.e.m. 50).

«Bij haar aangetekende brief van 18 september 1992 deed de werkgeefster haar beslissing mee de arbeidsovereenkomst onmiddellijk op 18 september 1992 te verbreken, zonder vermelding van enige reden. Bovendien kende zij bij deze brief een verbrekingsvergoeding van vier weken loon toe.

«Als dusdanig kan de brief van 18 september 1992 niet worden beschouwd als een eenvoudig ontslag om een dringende reden (art. 35 eerste lid, W.A.O.) waarvan de kennisgeving ter rechtvaardiging van het ontslag dient te gebeuren binnen drie werkdagen (art. 35 derde lid, W.A.O.).

«Uit het bovenstaande vloeit voort dat de beëindiging op 18 september 1992 definitief is, zodat op 21 september 1992 de arbeidsovereenkomst niet andermaal verbroken kon worden om een dringende reden (W. Van Eeckhoutte, C. Saelaert, M. Demedts, A. Taghon, *o.c.*, p. 730 nr. 262).

«De wilsuitdrukking deze arbeidsovereenkomst onmiddellijk op 18 september 1992 te verbreken, met de toekenning van een verbrekingsvergoeding van vier weken loon, is onomkeerbaar en kon op 21 september 1992 niet meer gewijzigd worden in een ontslag om een dringende reden.

«Het ontslag om een dringende reden op 21 september 1992 dient derhalve niet verder te worden onderzocht.»

(Voorzitter: mevr. Santens – Raadsheren in sociale zaken: de hh. Dumont en Roegiers – Advocaat: mr. Fourie – In de zaak: D. t/ M.)

Rb. Brussel (27e Kamer), 30 mei 1995

Adoptie – Gewone adoptie – Homologatieprocedure – Dubbele naam – Behoud van oorspronkelijke naam met toevoeging van naam van adoptant – Geen leesteken nodig

Het verzoekschrift tot homologatie van de adoptieakte voert, wat betreft de naam van de geadopteerde, het volgende aan:

«Dat partijen overeengekomen zijn dat de naam S. behouden wordt door de geadopteerde, om er de naam T. aan toe te voegen;

«Dat, wat de schrijfwijze betreft, ook overeengekomen is dat deze zal zijn:

- primair en bij voorkeur: S.T.
- subsidiair: S.-T.;

«Dat partijen hierbij een exposé voegen tot rechtvaardiging in rechte;

- dat bij de naamverwerving bij adoptie geen leesteken, zoals bijvoorbeeld een bindingsstreepje, nodig is,
- dat bij de naamgeving bij huwelijk er wel een leesteken nodig is.»

De rechtbank wil dit verzoek in:

«Homologeert de adoptie (...)

«Zegt dat de geadopteerde voortaan de familienaam S.T. zal dragen en dat zijn voornamen ongewijzigd blijven.»

(Voorzitter: de h. Bellemans – Openbaar ministerie: de h. Maes – In de zaak: T. en S.)

NOOT–Cf. W. Pintens, *Naam*, A.P.R., 1981, 31, nr. 66 (adoptie) en 46, nr. 98 (huwelijk).

Rb. Antwerpen, 5 september 1995

Beslag en executie – Uitvoerend beslag onder derden – Evenredige verdeling – Begrip samenloop

«Op 21 oktober 1994 werd uitvoerend beslag onder derden gelegd krachtens dezelfde akten in handen van de gemeente Mortsel voor respectievelijk 117.333 BEF, 83.603 BEF, en 28.895 BEF, alsook voor 27.601 BEF uitvoeringskosten, vermeerderd met een provisie van 15.000 BEF. Dit beslag werd aangezegd op 25 oktober 1994. De instrumenterende gerechtsdeurwaarder ging over tot het opstellen van twee ontwerpen van evenredige verdeling met toepassing van artikel 1629 van het Gerechtelijk Wetboek.

«Tegen deze ontwerpen werd bij aangetekend schrijven van 20 januari 1995 aan de gerechtsdeurwaarder tegenspraak gedaan, waarbij de beslagene zich verzette tegen het opstellen van een ontwerp van evenredige verdeling, omdat er slechts één schuldeiser is, terwijl artikel 1629 van het Gerechtelijk Wetboek betrekking heeft op het opstellen van een ontwerp van evenredige verdeling ingeval er meerdere schuldeisers zijn. De beslagene betwistte dan ook de kosten die betrekking hadden op de beide ontwerpen, namelijk 2 x 3.664 BEF, en maakte voorbehoud voor alle reeds gemaakte kosten.

...

«Eiser op tegenspraak stelt terecht dat derdenbeslag gelegd is op zijn loon, d.w.z. op een schuldvordering die hij heeft op zijn werkgever, zodat er geen verplichting bestaat samenloop te organiseren: de stelling aangekleefd door de gerechtsdeurwaarder dat de procedure van evenredige verdeling van toepassing is op elke verdeling van de opbrengst van een roerend beslag, en waarbij het van geen belang is dat

er slechts één schuldeiser aantreedt, geldt niet voor de procedure uitvoerend beslag onder derden.

«Ter zake schrijft Decorte: 'Uit de wettelijke regeling kan afgeleid worden dat het niet de bedoeling was samenloop te organiseren. Dit blijkt niet alleen uit de eigenheid van het uitvoerend beslag onder derden als rechtspleging, maar voornamelijk uit art. 1543 Ger.W. dat bepaalt: '...is de derde-beslagene ... ertoe gehouden ... afgifte te doen in handen van de gerechtsdeurwaarder van het bedrag van het beslag ...' (zie R. De Corte, 'Beslag en rechtsmisbruik', in *Het zakenrecht: absoluut niet een rustig bezit*, Antwerpen, 1992, nr. 60 en volgende, meer bepaald nr. 68). Ook Dirix en Broeckx pone- ren dat de meerderheidsopvatting die stelt dat de gerechts- deurwaarder steeds de samenloop moet organiseren zoals geldt na uitvoerend roerend beslag, moet worden genuan- ceerd, omdat deze onvoldoende recht doet aan de eigen aard van het beslag op een schuldvordering, en afbreuk doet aan de principes van de samenloop: er is immers geen samenloop wanneer slechts één schuldeiser beslag heeft gelegd, tenslot- te is de meerderheidsopvatting onverzoenbaar met de regels van het verbintenissenrecht. (zie *Beslag*, A.P.R., nr. 740)

«Die stelling wordt gevolgd: daar er geen samenloop is, is er ook geen aanleiding tot het doen van een evenredige ver- deling, en dienen wij deze al evenmin af te sluiten. Er dien- den dus geen aangetekende brieven verstuurd te worden, en er is geen recht evenredige verdeling vervallen; verder dien- den al evenmin de beslagberichten te worden nagekeken: al- le kosten daaraan verbonden mogen dus niet worden toege- rekend op het bedrag van het beslag.»

(Beslagrechter: mevr. Van Rompay – Advocaten: mrs. Jes- pers en Marinus – In de zaak: R. t/ K.)

WETGEVING IN KORT BESTEK

Onder de zorg van de Faculteit van de Rechtsgeleerdheid van de V.U.B. (coördinatie: prof. dr. M. van Damme)

Dit overzicht betreft de wetgeving bekendgemaakt in het Bel- gisch Staatsblad van oktober 1995 en kwam tot stand met me- dewerking van G. Debersaques, M. De Jonckheere en L. Veny

Lange-termijnsparen – K.B. W.I.B.

Bij K.B. van 1 september 1995 (B.S., 5 oktober 1995) (err. B.S., 20 oktober 1995) wordt het koninklijk besluit tot uit- voering van het W.I.B.'92, inzonderheid wat betreft de uit- voeringsregels aangaande het lange-termijnsparen, maar ook ter zake van de uitvoeringsbepalingen m.b.t. de plaatse- lijke werkgelegenheidsagentschappen (PWA's), gewijzigd.

Inhoudelijk betreft het hier evenwel louter formele en tekstuele aanpassingen die tot doel hebben het K.B. W.I.B. in overeenstemming te brengen met de huidige wettelijke re- gels m.b.t. de fiscale behandeling van bestedingen voor het lange-termijnsparen, die niet langer aftrekbaar zijn van het belastbaar inkomen, maar recht geven op een belastingver- mindering (wetten 28 december 1992 en 6 juli 1994). In het kader van deze gewijzigde wetgeving bevat het K.B. W.I.B. nu ook een specifieke bepaling m.b.t. de inlichtingen die ver-

strekt moeten worden in het kader van het pensioensparen, en zijn ook de voorwaarden tot erkenning van pensioen-spaarfondsen en voor het behoud van deze hoedanigheid in het K.B. W.I.B. opgenomen.

Ook de aanpassing van de uitvoeringsbesluiten m.b.t. de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen beoogt alleen een aansluiting bij de meest recente wetgeving daarover (zie wet 21 december 1994, waardoor het niet-geïndexeerde bedrag van de voor belastingvermindering in aanmerking komende uitgaven in de wettekst zelf werd opgenomen).

De inwerkingtreding van de uitvoeringsbepalingen in dit K.B. hangt af van de wetgeving waarop zij betrekking hebben. Terwijl het gros van de uitvoeringsbepalingen in werking treedt met ingang van het aanslagjaar 1993, zijn de bepalingen die specifiek betrekking hebben op bijdragen voor een aanvullende verzekering tegen ouderdom en vroegtijdige dood, van toepassing vanaf aanslagjaar 1994, en treden de regels die betrekking hebben op de PWA's in werking met ingang van het aanslagjaar 1995. De intrekkingbepaling, ten slotte, treedt in werking op de dag van publikatie van het K.B. in het Belgisch Staatsblad, i.e. op 5 oktober 1995.

M.D.

Privacy-wet – Verplichtingen van de houder van het bestand

Het koninklijk besluit nr. 2bis tot wijziging van het koninklijk besluit nr. 2 van 28 februari 1993 tot vaststelling van de termijn waarbinnen de houder van een bestand zich moet schikken naar de bepalingen van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens met betrekking tot de verwerkingen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van die bepalingen bestaan (*B.S.*, 7 oktober 1995), strekt ertoe de termijn te verlengen met zes maanden waarover de houder van een bestand beschikt om zich te schikken naar de verplichtingen opgelegd door de artikelen 6, 8, 9 en 17 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens (*B.S.*, 18 maart 1993). Deze termijn liep af op 1 december 1995. Luidens het verslag aan de Koning bij het voornoemde besluit (*B.S.*, 7 oktober 1995, 28542) is deze verlenging bedoeld om, wat de artikelen 6, 8 en 9 van de privacy-wet betreft, «toe (te) laten de genomen uitvoeringsbesluiten opnieuw te evalueren en eventueel verbeteringen en aanvullingen aan te brengen, en tevens voor het specifieke probleem van het wetenschappelijk onderzoek een oplossing te vinden». Inzake de toepassing van artikel 17 van die wet, moet de verlenging met een termijn van zes maanden «de mogelijkheid bieden om de procedure van de aangifte van geautomatiseerde verwerkingen aan een evaluatie te onderwerpen».

G.D.

Begrotingsrecht

Het decreet van 19 april 1995 van de Vlaamse Raad (*B.S.*, 11 oktober 1995) vult artikel 60 van het decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994 aan. Het voormelde artikel regelt de vermindering van het belastbaar kadastraal inkomen in afwijking van de algemene regel ex artikel 15, § 1, juncto 257, 4°, W.I.B., behoudens kwijtschel-

ding of proportionele vermindering voor niet-gebruik van een onroerend goed langer dan twaalf maanden.

Krachtens de nieuwe regels geldt de voorgaande regeling niet langer, indien een niet-gemeubeld onroerend goed is opgenomen in een onteigeningsplan. De decreetgever beoogt hiermee bepaalde onbillijke toestanden, die onder de vroegere wetgeving golden, weg te werken (daarover *Gedr. St.*, *VI. Raad*, 1994-95, nr. 696/1, 1).

De nieuwe regeling heeft uitwerking m.i.v. 1 januari 1994.

L.V.

Officiële spelling en spraakkunst van de Nederlandse taal

Het decreet van 20 november 1972 tot vaststelling van de officiële schrijfwijze van de Nederlandse taal (*B.S.*, 28 april 1973) wordt gewijzigd bij decreet van 19 april 1995 (*B.S.*, 11 oktober 1995) en draagt voortaan als opschrift: «Decreet tot vaststelling van de officiële spelling en spraakkunst van de Nederlandse taal».

Luidens artikel 1 (nieuw) van het voornoemde decreet van 20 november 1972 wordt de Vlaamse regering ermee belast om met betrekking tot de officiële spelling en spraakkunst de besluiten uit te voeren van het Comité van ministers van de Nederlandse Taalunie (voor dit orgaan, zie artikel 7 van het Verdrag tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk der Nederlanden inzake de Nederlandse Taalunie, ondertekend te Brussel op 9 september 1980 en goedgekeurd bij decreet van 24 juli 1981, *B.S.*, 10 september 1981). Aan de Vlaamse regering wordt bovendien opdracht gegeven de bepalingen van het koninklijk besluit van 21 november 1864 dat betrekking heeft op de spelling van de Nederduitse taal (*B.S.*, 22 november 1864), het besluit van de Regent van 9 maart 1946 tot regeling van de spelling van de Nederlandse taal (*B.S.*, 5 april 1946) en het koninklijk besluit van 19 augustus 1954 betreffende de schrijfwijze en de woordenschat van de Nederlandse taal (*B.S.*, 25 augustus 1954) in overeenstemming te brengen met de voornoemde besluiten van het Comité van de ministers van de Nederlandse Taalunie.

G.D.

Algemeen reglement van de strafinrichtingen

Het koninklijk besluit van 26 september 1995 tot wijziging van het koninklijk besluit van 21 mei 1965 houdende algemeen reglement van de strafinrichtingen (*B.S.*, 19 oktober 1995) wijzigt het voornoemde reglement op de volgende punten:

– artikel 24 dat de overheden opsomt waarmee gedetineerden te allen tijde, zelfs wanneer de mogelijkheid om met de buitenwereld te corresponderen bij wijze van straf ontzegd is, brieven mogen wisselen, wordt aangevuld. Te vermelden zijn inzonderheid de voorzitters van het Arbitragehof en de voorzitter van het Europees comité ter voorkoming van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing. Tevens wordt de bestaande lijst aangepast aan de onderwijl ingetreden wijzigingen in de grondwettelijke staatsstructuren;

– in artikel 24, § 2, wordt expliciet bepaald dat gedetineerden van vreemde nationaliteit geen vrij verkeer mogen hebben met de diplomatieke en consulaire overheden, wanneer het verbod van vrij verkeer bevolen is door de onderzoeksrechter. Bedoeld wordt het verbod bepaald in artikel 20 van

de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis (*B.S.*, 14 augustus 1990);

– de artikelen 29 en 92 worden aangepast aan het voornoemde artikel 20 van de wet van 20 juli 1990. Deze laatste bepaling houdt immers in dat de advocaat steeds vrij verkeer heeft met de verdachte.

G.D.

Samenwerkingsakkoord – Sociale huisvesting

Bij decreet van 19 april 1995 (*B.S.*, 20 oktober 1995) bekrachtigt de Vlaamse Gemeenschap de samenwerkingsovereenkomst van 1 juni 1994 tussen de federale regering, de Vlaamse regering, de Waalse Gewestregering en de regering van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest betreffende de regeling van de schulden van het verleden en de ermee verband houdende lasten inzake sociale huisvesting.

De voormelde samenwerkingsovereenkomst regelt de algemene principes inzake de verdeling van de lasten van het verleden inzake sociale huisvesting (Deel I), terwijl Deel II van het akkoord o.a. de statuten bepaalt van het Amortisatiefonds van de leningen voor de sociale huisvesting (meer bepaald de regeling betreffende de bijdragen, de leningen met fiscale voordelen, de waarborgpremie, de verdeelsleutels, de samenstelling en werking van de raad van bestuur, ...).

Het Vlaamse decreet is in werking getreden op 1 januari 1995.

L.V.

Ten laste nemen van O.C.M.W.-steun

Het koninklijk besluit van 19 mei 1995 (*B.S.*, 26 oktober 1995) is genomen ter uitvoering van artikel 5, § 3, van de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van steun door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn. Luidens dit artikel verdeelt de Staat een bedrag voor de terugbetaling van kosten voor het logies van kandidaat-vluchtelingen over de verschillende openbare centra die hiertoe samenwerken.

Krachtens artikel 1 van het nieuwe besluit gaat de minister bevoegd voor de maatschappelijke integratie, na in hoeveel en in welke gemeenten geen kandidaat-vluchtelingen in het wachtregister mogen worden ingeschreven. Zodra de jaarlijkse verdeelquota van deze personen zijn vastgesteld, maakt de bevoegde minister de lijst van de hierboven bedoelde gemeenten op: hiermee wordt tevens rekening gehouden, zo de verdeelquota in de loop van het jaar voor een of meer gemeenten wordt herzien.

Van de kosten van maatschappelijke dienstverlening, die luidens artikel 5, § 2, aan de O.C.M.W. worden terugbetaald, wordt een staat opgemaakt; op te merken valt dat bijzondere begrotingsregels gelden bij de ordonnancering van terugbetalingskosten voor een volgend begrotingsjaar (artikel 2).

Voor de gemeenten bedoeld in artikel 1 van het voormelde besluit, verdeelt de bevoegde minister het volledige bedrag evenredig onder de betrokken O.C.M.W., dit overeenkomstig de in artikel 3, derde lid, vastgestelde verdeelsleutel. Bij ministerieel besluit wordt elk O.C.M.W. van die verdeling op de hoogte gebracht; de terugbetaling van de kosten geschiedt uiterlijk drie maanden na de uitvaardiging van het voormelde M.B.

Het K.B. van 19 mei 1995 is van kracht geworden vanaf 1 februari 1995, waarbij voor het kalenderjaar 1995 een specifieke regeling in acht wordt genomen.

L.V.

Secundaire markten en beleggingsondernemingen

De wet van 6 april 1995 inzake de secundaire markten, het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en beleggingsadviseurs, heeft de organisatie en de werking van de effectenbeurzen in België grondig gewijzigd. Door die wet wordt onder meer in de oprichting voorzien van een nieuw orgaan in de schoot van iedere effectenbeursvennootschap, zijnde het directiecomité.

Het koninklijk besluit van 19 oktober 1995 (*B.S.*, 31 oktober 1995) stelt de bepalingen van boek I van de wet van 6 april 1995, alsmede een aantal andere bepalingen van die wet welke met boek I samenhang vertonen, in werking. Op te merken valt wel dat artikel 2 van de wet nog niet in werking wordt gesteld ermee rekening houdend dat in dat artikel wordt gerefereerd aan de beleggingsondernemingen welke worden geregeld in de bepalingen van boek II van de wet, die pas op een latere datum in werking zullen treden.

Het besluit is in werking getreden op de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt, zijnde op 31 oktober 1995.

M.V.D.

BOEKEN

G. VERMEULEN, T. VANDER BEKEN, P. ZANDERS, en B. DE RUYVER, **Internationale samenwerking in strafzaken en rechtsbescherming**, Brussel, Politeia, 1995, 386 pp.

Dit boek is het resultaat van een uitgebreid onderzoek dat is verricht in het kader van het programma «Burger en Rechtsbescherming» van de Federale Diensten voor Wetenschappelijke, Technische en Culturele Aangelegenheden. De resultaten van dit onderzoek zijn reeds gepresenteerd op een colloquium in het Europees Parlement op 5 mei 1995. Het onderzoek werd verricht door een equipe universitaire onderzoekers van de Universiteit Gent en Lt.-kol. Zanders van de rijkswacht. Het is voor een deel op empirisch materiaal gebaseerd: de onderzoekers hielden een aantal vraaggesprekken met betrokken partijen zoals magistraten, politiemensen en ambtenaren van het Ministerie van Justitie. Daarbij werd o.a. gepeild naar de beschikbaarheid van basisteksten (de belangrijkste internationale verdragen) bij de praktijkmensen en de rol die het Ministerie van Justitie speelt in de internationale rechtshulp in strafzaken.

Het boek is uniek door zijn brede opzet: het beslaat alle vormen van internationale politieke en gerechtelijke samenwerking. Ook (vooralsnog) minder bekende vormen van samenwerking, zoals overdracht van strafvervolgning en overdracht van tenuitvoerlegging van strafvonnissen, komen daarbij aan bod. Daardoor is deze studie, zeker voor wat België betreft, zonder weerga. Zoals de auteurs terecht opmerken, kan de politieke fase niet van de gerechtelijke fase worden losgekoppeld: het doen en laten van politiediensten kan vaak een beperkende invloed hebben op de gerechtelijke samenwerkingsvormen. Door de politieke en gerechtelijke aspecten van de internationale samenwerking in strafzaken samen te behandelen, krijgt de lezer een uniek overzicht van het hele gamma van samenwerkingsvormen, vanaf de pro-actieve gegevensuitwisseling, over de politieke en gerechtelijke opsporing tot de overname van strafuitvoering. De auteurs hebben zich voor de verschillende samenwerkingsvormen niet beperkt tot één instrument maar hebben de verschillende voor België relevante instrumenten naast elkaar geplaatst. Voor elke internationale samenwerkingsvorm is op over-

zichtelijke wijze weergegeven welke de juridische (internationale en nationale) bronnen zijn en welke de problemen zijn. Voor sommige aspecten is het gezichtsveld verruimd en is de interessante rechtsvergelijkende oefening gemaakt naar de oplossingen voor soortgelijke problemen in andere landen te kijken.

Wat betreft de stand van het Belgisch, recht, zal het wel geen verwondering meer wekken voor een ieder die enigszins vertrouwd is met het Belgisch internationaal strafrecht, dat de auteurs dikwijls tot de constatering zijn moeten komen dat België de relevante verdragen niet heeft geratificeerd. Een terugkerende aanbeveling van de auteurs is dan ook dat eindelijk werk gemaakt zou worden van de ratificatie van een aantal van die verdragen. Het ontbreken van een algemene Belgische rechtshulpwetgeving is een ander pijnlijk gebrek van de Belgische wetgeving.

Vanuit de vaststelling dat de noodzaak tot internationale samenwerking in strafzaken sterk is toegenomen, pleiten de auteurs voor een versoepeling van deze internationale samenwerking. Tegelijkertijd waarschuwen zij ervoor dat dit niet mag leiden tot een verslechtering van de positie van het in de internationale samenwerking betrokken individu. Het is een verdienste van het boek dat het ruim aandacht besteedt aan de positie van de verdachte maar ook aan die van het slachtoffer dat, meer nog dan in de nationale procedure, in het kader van internationale samenwerkingsprocedures vaak aan zijn lot wordt overgelaten. De aanbevelingen die de auteurs doen, strekken er dan ook mede toe de positie van het individu te verbeteren. Het breed perspectief van de auteurs is ook in dit opzicht een belangrijk pluspunt: het is immers niet voldoende de positie van het individu in het kader van één vorm van samenwerking te garanderen, dit dient over het verloop van de hele samenwerking te gebeuren. Deze opmerking geldt trouwens evenzeer voor nationale procedures waar bv. bepaalde vormen van politieoptreden de positie van de verdachte onherstelbaar schade kunnen toebrengen. Ook aan de moeilijke problematiek van het *ne bis in idem* wordt hier aandacht besteed: het vermijden van dubbele bestraffing van het individu dat betrokken is in een internationale samenwerkingsprocedure moet één van de voornaamste bekommernissen zijn van de internationale samenwerking in strafzaken.

Het boek is voor een deel beleidsvoorbereidend doordat het een aantal voorstellen uitwerkt die de internationale samenwerking in strafzaken kunnen verbeteren. Toch is het boek zeker niet alleen voor de beleidsmakers of voor academici van belang. Door de schat aan informatie die erin is verwerkt, is het boek ook interessant voor praktijkjuristen die in aanraking komen met vormen van internationale samenwerking in strafzaken. *Guy Stessens*

D. VAN DER MEIJDEN, *Praktisch milieurecht voor het Hoger Beroeps Onderwijs*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1994, 280 pp.

Wanneer een jurist het boek *Praktisch milieurecht voor het Hoger Beroeps Onderwijs* doorneemt, is vanaf de aanvang duidelijk dat het boek een originele beschrijving van het (Nederlandse) milieurecht beoogt. Zoals de auteur zelf aangeeft in het voorwoord vormen niet de milieuwetten zelf, maar wel de praktijk het uitgangspunt van het boek...? Op deze wijze tracht de auteur studenten van het Hoger Beroeps Onderwijs milieurecht bij te brengen.

Inhoudelijk wordt uitgebreid aandacht besteed aan de Wet Milieubeheer (Wm). Het gerecenseerde boek bevat hier een aantal uiterst handige tabellen met onder meer de verschillende stappen in de vergunningprocedures, de verschillende termijnen en een overzicht van de algemene en aanvullende gegevens die bij vergunning aanvragen dienen te worden verstrekt. Daarnaast staat de auteur stil bij de milieuwetgeving inzake afvalstoffen, lozingen, bodembescherming, stoffen en produkten, gebieden, en planten en dieren.

De gehele opbouw, stijl en voorstelling van het gerecenseerde boek is zonder meer opvallend te noemen.

De heldere opbouw blijkt uit de structuur van het boek. Na een afbakening van de begrippen «milieu» en «milieurecht», wordt verder ingegaan op de normstellende, normhandhavende, financiële en communicatieve instrumenten van het milieurecht, om in de laatste twee hoofdstukken aandacht te besteden aan het milieurecht als instrument voor derden en aan de rechtsbescherming. De praktijkgerichte benadering blijkt uit de vragen die achteraan in het boek zijn opgenomen. Deze bieden de student een ideale gelegenheid zijn kennis van de verschillende in het boek aan bod komende thema's te toetsen.

De stijl betracht een evenwicht tussen vulgariserende woordkeuze en juridische accuratesse; een voor een jurist ietwat vreemde combinatie. Men moet echter voor ogen houden dat het boek geenszins pretendeert enige juridisch-wetenschappelijke waarde te hebben. Bijgevolg heeft de auteur er goed aan gedaan bepaalde nuances achterwege te laten teneinde een hanteerbaar en overzichtelijk geheel aan studenten van het hoger beroepsonderwijs te kunnen aanbieden. Het gebruik van vulgariserende woordkeuze houdt uiteraard het risico in dat de inhoudelijke juistheid wordt aangetast. Over het algemeen is het boek beknopt en helder en verschaffen de praktijkvoorbeelden duidelijk inzicht in de vaak juridisch-technische materie. Beknoptheid is slechts helder voor zover geschraagd door een goede structuur.

Ik ben echter van mening dat in het hoofdstuk over Europese milieuwetgeving deze beknoptheid enkele onnauwkeurigheden tot gevolg heeft. Wat de Europese materieelrechtelijke bepalingen betreft besteedt de auteur aandacht aan implementatie van richtlijnen, verticale werking van richtlijnen, directe werking en voorrang van Europees recht. Op p. 179 betoogt de auteur: «Het Europees recht kan niet, ook al heeft het rechtstreekse werking, verplichtingen opleggen aan particulieren. Particulieren ontleen alleen rechten aan rechtstreeks werkend Europees recht (bijvoorbeeld verordeningen en beschikkingen)». Dit is contradictorisch: verordeningen en beschikkingen maken deel uit van het (secundaire) Europees recht dat wel degelijk verplichtingen kan opleggen aan particulieren. Van der Meijden bedoelt hier in feite dat *richtlijnen* geen verplichtingen kunnen opleggen aan particulieren; zij dienen immers eerst te worden omgezet in nationaal recht. Daarnaast doelt hij waarschijnlijk op het feit dat richtlijnen geen horizontale rechtstreekse werking hebben, namelijk dat burgers onderling zich niet op richtlijnbevelingen kunnen beroepen. Ik ben van mening dat de bovenvermelde beknoptheid hier iets te strak werd aangehouden. Deze onnauwkeurigheid evenals de gebrekkige structuur van het hoofdstuk Europees recht zullen zeker niet leiden tot een goed begrip van het Europees milieurecht door de studenten van het hoger beroepsonderwijs. Dit valt te betreuren gezien het belang van het Europees milieurecht (en zeker van EG-richtlijnen) voor de interne milieuwetgeving van de verschillende EU-lidstaten.

De voorstelling van het boek is origineel doordat het bijna 100 tabellen bevat en doordat elke alinea begint met een duidelijk in het oog springend trefwoord.

Naast deze positieve en sterke kanten van het boek, moeten toch ook twee minder positieve elementen aan de orde gesteld worden. Eerder werd reeds betoogd dat inzake Europees milieurecht het boek een aantal onnauwkeurigheden bevat.

Tweede valse noot in dit boek is de totale afwezigheid van referenties aan literatuur en rechtspraak. Een student wiens interesse voor milieurecht door dit boek wordt geprikkeld – waar het boek zonder meer toe in staat is – moet dus eerst nog andere bronnen raadplegen alvorens verwijzingen te vinden die zijn of haar kennis verder kunnen uitdiepen. Het gerecenseerde boek mag dan geschreven zijn vanuit de praktijk, het is in ieder geval niet praktisch als vertrekpunt voor een meer grondige studie van het milieurecht. Nochtans zou het toevoegen van een literatuurlijst aan het einde van het boek geen onoverkomelijk probleem zijn geweest.

Deze valse noten nemen niet weg dat het boek het Nederlandse milieurecht benadert vanuit een gedurfde en geslaagde praktijkgerichte invalshoek. *Tom Vanden Borre*

A.C. 't HART, *Mensenwerk? Over rechtsbegrip en mensbeeld in het strafrecht van de democratische rechtsstaat*, Mededelingen van de Koninklijke Nederlandse Akademie van Wetenschappen, Afdeling Letterkunde, Amsterdam, Noord-Hollandse, 1995, Nieuwe reeks, Deel 58, no. 4, 40 pp.

Een democratische rechtsstaat wordt gekenmerkt door de suprematie van het recht boven de wil van het bestuur en de individuele machthebbers. Het kader en de grenzen van de beleidsvoering zijn dan gegeven door het recht. Van «het einde van het recht» kan bijgevolg worden gewaagd wanneer het recht zijn zelfstandigheid en identiteit prijsgeeft aan het bestuur. Volgens 't Hart is zo'n wijken van het recht voor bestuurlijke prerogatieven duidelijk waarneembaar in het huidige Nederlandse strafrechtelijke beleid. De prioritaire doelstelling bij uitstek lijkt hier inderdaad een effectieve en efficiënte criminaliteitsbestrijding te zijn. Zulks gaat ten koste ener-

zijds van de individuele rechtsbescherming van de burgers (die genoegzaam als een 'luxue' wordt afgedaan) en anderzijds van het rechtssysteem zelf dat steeds meer wordt afgeschermd als een «ouderwets», en vanuit bestuurskundig oogpunt, onverantwoord obstakel voor de vlotte realisering van het vooropgestelde veiligheidsbeleid. 't Hart illustreert deze vaststellingen (zoals steeds) rijkelijk met voorbeelden uit de penale praktijk en concludeert dat er niet langer van een triomf van het primaat van het recht kan worden gesproken. Het instrumentalisme – de visie waarin recht wordt opgevat als louter en kleurloos instrument van beleid – heeft de bovenhand. Het bestuur staat boven het recht, en niet omgekeerd.

Het voorgaande geldt overigens niet alleen voor het strafrecht en de strijd tegen de criminaliteit. Het penaal instrumentalisme is symptomatisch voor een meer algemene problematische evolutie (of 'erosie') van het recht. Hierdoor komen de plaats en de rol van het recht in de democratische rechtsstaat in het geding en wordt meteen geraakt aan de essentie van onze samenleving. Juist om hier tegen de nodige weerstand mogelijk te maken werken 't Hart en zijn Rotterdamse collega Foqué al jaar en dag aan de vervaardiging van afdoende conceptuele wapens waarin het belang van het recht en zijn autonome maatschappelijke rol nadrukkelijk tot uiting komen (o.a. in Foqué, R. en 't Hart, A.C., *Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem/Antwerpen, Gouda Quint/Kluwer, 1990, 501 pp.). Te dien einde hebben zij een rechtsbegrip geadstrueerd, uitgewerkt en expliciet gemaakt waarvan de waarden «integer passen binen het maatschappelijke en politieke stelsel dat een democratische rechtsstaat is» (*Mensenwerk?*, p. 17). Het betreft de relationele rechtsopvatting, waarin het recht de essentiële taak heeft te bemiddelen tussen de maatschappelijke belangen en machten. De eigenheid van de democratische rechtsstaat is precies dat machtsverhoudingen er in rechte (en dus zonder geweld) kunnen worden afgewogen met dien verstande dat het recht *tegelijk* het project van de democratische rechtsstaat (instrumentaliteit) en de vrijheid van de individuen veilig moet stellen (rechtsbescherming). Daardoor kan het recht noch «boven», noch «onder» andere maatschappelijke machten worden geplaatst, maar moet het gesitueerd worden tussen die machten.

Op conceptueel vlak impliceert een relationele rechtsopvatting dat de rechtsbegrippen geen eenduidige betekenis kunnen hebben. Er moet immers een conceptuele ruimte bestaan waarbinnen kan worden bemiddeld. Daarom is recht noch pure werkelijkheidsafbeelding, noch pure idealiteit, maar juist een bemiddeling tussen beide. Rechtsbegrippen zijn bijgevolg open of «contrafactisch». Zij vallen nooit samen noch met één dominant maatschappelijk project, verhaal of ideaal, noch met het werkelijke, empirische of feitelijke gebeuren zelf. Hun concrete inhoud verkrijgen zij temidden van de betrekkingen, spanningen en bemiddelingen. Dit alles impliceert evenwel niet dat juridische begrippen volledig relatief zijn. Integendeel, hun openheid is geen onbegrensdeheid (*Mensenwerk?*, p. 17). De samenleving moet immers kunnen blijven voortbestaan als een democratische rechtsstaat en dus dient ze haar eigen mogelijkheden, voorwaarden en fundamentele waarden te vrijwaren. Met name moet erop worden toegekeken dat de invulling van de juridische begrippen geen afbreuk doet enerzijds aan het bemiddelende of relationele karakter van het recht zelf en anderzijds aan de waarden die aan de democratische rechtsstaat ten grondslag liggen: het respect voor individuele vrijheid en diversiteit, voor «individuele participatie en gelijkwaardigheid, ontplooiing en emancipatie». Kortom: «deze waarden, die nopen tot openheid, stellen tegelijkertijd grenzen waar zij zelf dreigen te worden teniet gedaan» (*Mensenwerk?*, p. 17).

In *Mensenwerk?* brengt 't Hart schitterend tot uiting hoe sterk de relationele rechtsopvatting verweven is met het democratisch streven in een multiculturele en rechtststelijke samenleving. 't Hart meent zeer terecht dat de democratie niet langer los te denken is van de bescherming van de maatschappelijke diversiteit. Hiermee sluit hij nauw aan bij recente ideeën van o.m. A. Touraine (*Qu'est-ce la démocratie?*, Parijs, Fayard, 1994, 297 pp.) en M. Delmas-Marty (*Pour un droit commun*, Parijs, Le Seuil/La librairie du XXe siècle, 1994, 306 pp.). Deze stelling impliceert dat een politiek-juridisch project dat democratisch wil zijn, ook – als een *conditio sine qua non* – pluralistisch moet zijn. Zo'n project dient derhalve het bestaan te erkennen van ontelbare persoonlijke levensverhalen, van verschillende culturele achtergronden en van de onvermijdelijke waardenconflicten en spanningen die daarmee gepaard gaan. Doch opnieuw

mag dit niet leiden tot ontbinding of verbrokkeling; het project moet in staat zijn zichzelf te bestendigen. *De democratie heeft als opzet zoveel mogelijk differenties als een eenheid te doen functioneren*. En hiervoor worden de voorwaarden geschapen indien de democratische rechtsstaat het relationele rechtsbegrip hanteert.

De open relationele rechtsopvatting verzet zich inderdaad tegen de verdrukkende en uitsluitende monopolisering van de juridische begrippen door één dominant wereld- of werkelijkheidsbeeld, door één groot verhaal, door één interpretatiecode of door één visie alsof geen andere betekenisverlening mogelijk zou zijn (*Mensenwerk?*, 20-26). Voor 't Hart schept het recht integendeel gaandeweg leefbare evenwichten tussen de onderscheiden (individuele en/of gebundelde) aspiraties in het kader van een gezamenlijk democratisch samenlevingsproject. Het maakt het samenleven mogelijk van ettelijke individuen met verschillende verhalen en van de uiteenlopende groepen of netwerken die zij vormen. Zo kan de diversiteit «compatibel» worden. Dat contrasteert fel met de idee dat individu en samenleving moeten worden gemaakt en beheerst naar het beeld van één gemeenschappelijke doctrine of identiteit, die boven elke twijfel wordt verheven en die voor «natuurlijk» of «vanzelfsprekend» door gaat (*Mensenwerk?*, p. 28).

Kortom: gegeven het democratisch ideaal en de feitelijke diversiteit van de samenleving, mag het recht volgens 't Hart geen identiteit, gemiddelden of werkelijkheid opleggen, maar moet het differenties doen onthullen en tot vreedzaam samenleven helpen. Hieraan beantwoordt een mensbeeld waarin de individuele identiteitsvorming én het collectief/maatschappelijke engagement van de burgers tegelijk centraal staan. De burger wordt alsdan niet beschouwd als «autarkisch» en hyper-individualistisch atoom, noch als het kleurloze en volledig gedetermineerde afkooksel van een collectieve identiteit, maar «een knooppunt van relaties, waarin individualiteit en gemeenschap tegelijkertijd aanwezig zijn» (*Mensenwerk?*, p. 29). Het recht mag dus nooit het loutere instrument worden van een beleid dat wordt gevoerd afhankelijk van één – cultureel, etnisch, religieus, politiek, wetenschappelijk, mystisch., verhaal. Het openhouden van de juridische begrippen is hierbij van centraal belang, want zodoende «kan de democratische rechtsstaat voldoen aan zijn taak om de eigen identiteit van de burgers te beschermen en hen toch te laten samenleven in een gemeenschap die ook als een eenheid kan functioneren» (*Mensenwerk?*, p. 29). Wordt dit veronachtzaamd, dan komt er, zo schrijft 't Hart, een tijdbom te liggen onder onze reeds plurale en gediversifieerde samenleving. En hij heeft, jammer genoeg, gelijk.

Serge Gutwirth

MEDEDELINGEN

Studieavond: Milieurecht

De Subsectie Recht van het Centrum voor Didactiek, IDEA-UFSIA, organiseert op dinsdag 5 maart 1996 een studieavond inzake milieurecht, vooral ten behoeve van docenten en lesgevers.

Prof. dr. H. Bocken, Decaan Rechtsfaculteit R.U.G. en Voorzitter Interuniversitaire Commissie tot Herziening van het Milieurecht in het Vlaamse Gewest, geeft een algemeen overzicht van het milieurecht en licht de instrumenten van het milieubeleid toe.

Enkele specifieke domeinen uit het milieurecht worden technisch behandeld door Prof. L. Lavrysen (R.U.G.), Referendaris Arbitragehof.

De studieavond vangt aan te 19.00 u. en heeft plaats in het UFSIA-Auditoriumcomplex, Rodestraat 14, 2000 Antwerpen.

Belangstellenden kunnen contact opnemen met Mevr. Van Hilst, CvD, IDEA-UFSIA, Prinsstraat 8, 2000 Antwerpen – tel.: 03/220.46.80 – fax: 03/220.46.79.

Seminarie: Consumentenkrediet

Op 15 februari 1996 organiseren de Balie van Brussel en de Vrede- en Politierichters van het arrondissement Brussel op het Ministerie van Justitie een seminarie rond het thema: «Questions d'actualité du droit de la consommation».

Voor bijkomende inlichtingen en inschrijving (uitsluitend schriftelijk en vóór 7/2/1996), kan U zich wenden tot de Franse Orde van Advocaten bij de Balie te Brussel, Gerechtsgebouw, 1000 Brussel, referentie D.princ. 274/10.