

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

M. BOES, Kroniek ruimtelijke ordening en stedenbouw (1993-1998) 793

Rechtspraak

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – **Bevoegdheid en aanleg** – Vaststellen van de aanleg – Samenvoeging van bedrag van de hoofdvordering met dat van de tegenvordering maar niet met dat van de vordering tot tussenkomst Arbitragehof, 7 juli 1998 815

Beroepsgeheim – Advocaat – Briefwisseling met cliënt Cass., 12 november 1997 (*met noot van A. Vandeplas*, «Over het beroepsgeheim van de advocaat») 817

Faillissement – Curator – Taak – Aansprakelijkheidsvordering – Collectieve schade Cass., 5 december 1997 (*met noot*) 817

Wetten, decreten en besluiten – Werking van de nieuwe wet in de tijd

Cass., 12 januari 1998 (*met noot van P. Popelier*, «De ingang van pensioenen: een aantekening over overgangsrechtelijke aanknopingspunten en interpretatieve wetten») 818

Lastgeving – Verplichting van lasthebber tot het geven van rekschap en het afleggen van verantwoording – Bewijslast Hof Antwerpen, 23 maart 1998 820

Handelspraktijken – Vordering tot staken – Begrip consument – Eenmalige huur van congresruimte door volksvertegenwoordiger – Geen gebruik voor niet-beroepsmatige doeleinden

Hof Brussel, 26 augustus 1998 (*met noot*) 820

Afstamming – Buitenhuwelijkse relatie – Co-ouderschap – Verblijfsregeling Jeugdrb, Brussel 8 juni 1998 822

Wetgeving in kort bestek

Arbeidsongevallen - Burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de werkgever 823

Hogere zeevaart 823

Sociale secretariaten 824

Ger. W. - Arbitrage 824

Procedure wijziging huwelijksvermogenstelsel 825

Hervorming van de opleiding in de kinesitherapie 825

Oorlogspensioenen en -renten 825

Stedenbouwwetgeving in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest 826

Vlaams Parlement - Petitierrecht 827

Kinderbijslag werknemers - Afschaffing hoofdelijke bijdragen 827

Loonkostontwikkeling - Niet-aanrekening van winst deelnemingen 827

Vlaams Commissariaat voor de Media - Procedure 828

Verandering van voornaam - Griffierecht 828

Vreemdelingenwet 828

Beroepsverbod veroordeelden en gefailleerden 828

Vlaamse Sportraad 829

Vlaamse ombudsdienst 829

Werking Vlaams Parlement - Uitnodigen van senatoren 829

Stagiair-zelfstandige - Wettelijk kader 829

Beslag inzake namaak 830

Binnenvaart - Fiscale begunstiging 830

Onderwijswetgeving 830

Kwaliteitsbewaking van kamers en studentenkamers 831

Boeken

P. Burger, Harmonie of conflict. De verenigbaarheid van communautaire regelgeving betreffende de arbeidsduur met internationale sociale (grond-)rechtverdragen (*door P. Humblet*) 831

P. Gilman, C. Vanwynen en D. Lambert, Les aides publiques en matière d'environnement (*door A. Carette*) 831

A. Lebrun, L'action en cessation en matière d'environnement (*door A. Carette*) 831

P. Gilman, Permis et autorisations en matière d'environnement (*door A. Carette*) 831

W.J. Witteveen e.a., Strafbaarheid van overheden (*door F. Deruyck*) 832

F.C.M.A. Michiels, De wet milieubeheer, in studiepockets Staats- en Bestuursrecht (*door A. Carette*) 832

Mededelingen

Doctoraat rechten - K.U.Leuven 832

Internet: Domain names 832

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931.

Hoofdredacteurs: René Victor (1931-1984), Edgar Boonen (1984-1993), Camiel Caenepeel (1993-1998)

VERSCHIJNT IEDERE WEEK VAN SEPTEMBER TOT JUNI

Redactie: A. Van Oevelen (hoofdredacteur),
E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws,
M. van Damme, A. Vandeplas

Redactiesecretaris: Mevr. C. Meeusen

Redactieadres: V.Z.W. Rechtskundig Weekblad
Mechelsesteenweg 210 bus 6
2018 Antwerpen
(redactiesecretariaat bereikbaar
van 9 tot 12 uur)
Tel. 03/248.49.84
Fax 03/248.08.70

Vaste medewerkers:

A. Alen
F. Aps
R. Boes
Gh. Dhaeyer
J. Erauw
M. Gelders
P. Humblet
W. Lambrechts
R. Leysen
J. Meeusen
H. Nys
I. Opdebeek
W. Pintens
W. Rauws
D. Simoens
G. Suetens-Bourgeois
S. Van Overbeke
J. Wouters

Abonnementen, advertenties: N.V. INTERSENTIA, Churchilllaan 108, 2900 Schoten
tel.: 03/680.15.50 - fax: 03/658.71.21
Abonnementsprijs: 4.550 f., voor studenten 2.950 f..



— UNIFORMIER —

Kledingfabrikanten en specialisten in toga's

DIRK NEVENS

Nieuwe steenweg 8 - 1731 Zellik ☎ (02) 466 09 05

Fax (02) 466 63 24

Molenstraat 23 - 9300 Aalst ☎ (053) 21 47 77

rue du Midi 175 - 1000 Bruxelles ☎ (02) 511 88 06

Antwerps advocatenkantoor

zoekt

medewerkers en stagiairs

met het oog voor de uitbreiding van zijn activiteit in het vennootschapsrecht, het maritiem- en transportrecht, het verzekeringsrecht en het arbeidsrecht.

Profiel: * *licenciaat rechten die zich tijdens zijn universitaire studies heeft onderscheiden;*
* *minstens drie-talig: Nederlands, Frans en Engels;*
* *enige ervaring als advocaat in de genoemde domeinen is een pluspunt.*

Belangstellenden kunnen hun curriculum vitae toesturen aan:
Intersentia, Churchilllaan 108, 2900 Schoten onder RW 24/01

KRONIEK RUIMTELIJKE ORDENING EN STEDENBOUW (1993-1998)

INLEIDING

De materie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw is omvangrijk en ingewikkeld. Het schrijven van een kroniek, binnen een beperkte ruimte, noopt dan ook noodzakelijkerwijze tot beperkende keuzes van wat wel en wat niet zal worden behandeld. Niet iedereen zal het eens zijn met de gemaakte keuzes, en ongetwijfeld zelfs met zeer goede argumenten.

Het accent werd vooral gelegd op de rechtspraak, maar dit is geenszins omdat de kwaliteit van de rechtsleer niet goed zou zijn, integendeel. Het is trouwens verheugend vast te stellen dat er (opnieuw) ruime wetenschappelijke belangstelling is voor de ruimtelijke ordening en de stedenbouw. Er is het in 1996 opgerichte Tijdschrift voor Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw (T.R.O.S.), en daarnaast goede rubrieken in het Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht (T.B.P.), het Tijdschrift voor Gemeenterecht (T. Gem.) en Chroniques de Droit Public - Publiekrechtelijke Kronieken (C.D.P.K.), naast talrijke goede monografieën en commentaren.

Daar waar het nuttig leek voor de samenhang van de kroniek, werd ook verwezen naar rechtspraak en rechtsleer van vóór 1993.

De omvang van de materie heeft er ook toe geleid dat enkel de regelgeving in het Vlaamse Gewest werd besproken.

Tot slot is de auteur veel dank verschuldigd aan mevrouw M. Vrints, kamervoorzitter in de Raad van State, die op zeer attente wijze belangrijke rechtspraak heeft medegedeeld, en aan mevrouw S. Lust, wetenschappelijk medewerkster aan de rechtsfaculteit van de K.U.Leuven, voor het bijbrengen van documentatie en interessante suggesties.

I. DOORBRAAK VAN DE REGIONALISERING

A. Het taaie leven van de wet van 29 maart 1962

1. Hoewel de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw reeds vóór de eigenlijke gewestvorming werd geregionaliseerd, zij het op het niveau van de uitvoeringsbesluiten, door het K.B. van 2 april 1975,¹ genomen ter uitvoering van de voorbereidende wet op de gewestvorming van 1 augustus 1974,² daarna gevolgd door de bijzondere wet van 8 augustus 1980, en, wat het Brussels hoofdstedelijk Gewest betreft, door de bijzondere wet van 12 januari 1989, heeft deze wet de gevolgen van de overdracht van de bevoegdheid van de materie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw naar de Gewesten nog lang overleefd. Weliswaar hebben het Vlaamse en het Waalse Gewest, elk voor zich, de wet herhaaldelijk door decreten gewijzigd, maar de basisstructuur bleef intact.

¹ B.S., 11 april 1975.

² B.S., 22 augustus 1974, erratum, B.S., 29 augustus 1974.

2. Het Brusselse hoofdstedelijk Gewest, dat als laatste de bevoegdheid heeft gekregen in deze materie, is het eerste geweest om de Stedenbouwwet te vervangen door een eigen ordonnantie, meer bepaald de ordonnantie van 29 augustus 1991.³ Helaas heeft dit Gewest de slechte gewoonte aangenomen, de ordonnantie ongeveer jaarlijks, en dan nog meestal op belangrijke punten, te wijzigen.⁴

Het hoeft geen betoog dat deze talrijke wijzigingen de toepassing van de ordonnantie bemoeilijken, waarbij nog komt dat een aantal regelingen nodeloos ingewikkeld lijkt: zo is het ene art. 111, dat gaat over voorafgaande effectenbeoordeling van bepaalde projecten, onderverdeeld in 23 afzonderlijke delen, genummerd van A tot V. En het ene art. 119 bevat elf verschillende termijnen, voor de beslissing in eerste aanleg over een aanvraag voor een stedenbouwkundige vergunning, welke termijnen dan nog eens worden verlengd met tien dagen voor de zomervakantie, wanneer de aanvraag werd onderworpen aan speciale regelen van openbaarmaaking. Dit is beslist van het goede teveel.

3. Het Waalse Gewest heeft dan bij decreet van 27 november 1997⁵ een eigen wetgeving tot stand gebracht, die de plaats inneemt van de Stedenbouwwet.

4. Ook in het Vlaamse Gewest zijn de zaken in beweging. Nadat een aantal eerdere pogingen zijn mislukt, ziet het er naar uit dat het ontwerp dat thans in de maak is op het niveau van de Vlaamse regering, een goede kans maakt om nog in deze legislatuur in een decreet te worden omgezet.

5. Daarmee zal dan, na meer dan 35 jaar, de Stedenbouwwet definitief ophouden te bestaan. Toch moet ook hier een voorbehoud worden gemaakt: in de nieuwe regionale wetgevingen zijn, in meerdere of mindere mate, belangrijke delen van de Stedenbouwwet overgenomen, zij het dan niet letterlijk.

B. Recente ontwikkelingen in de Vlaamse wetgeving

1° Overzicht

6. Dat Vlaanderen nog geen eigen decreet heeft, wil niet zeggen dat er geen wetgevende activiteit was. De afgelopen jaren werd de Stedenbouwwet een aantal keren rechtstreeks gewijzigd, en daarenboven werd de wetgeving, die door de

³ B.S., 7 oktober 1991.

⁴ Het betreft de ordonnances van 20 juli 1991 (B.S., 19 augustus 1992), 30 juli 1992, (B.S., 17 augustus 1992), 22 november 1993, (B.S., 26 november 1993), 19 december 1996 (B.S., 31 december 1996, erratum B.S., 2 april 1997), 5 juni 1997 (B.S., 26 juni 1997), 26 maart 1998 (B.S., 17 juni 1998) en 16 juli 1998 (B.S., 14 augustus 1998). Voor een korte maar goede commentaar, zie BREWAEYS, E., «Stedenbouw en planning in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest», T.R.O.S., 1996/3, 142-156.

⁵ B.S., 12 februari 1998. Voor een eerste commentaar, zie BOUIL-LARD, Ph., «Le décret du 27 novembre 1997 modifiant le CWA-TUP: aperçu des innovations», *Amén.*, 1998/2, 99-112.

opeenvolgende wijzigingen aan leesbaarheid had ingeboet, gecoördineerd.

Er zijn allereerst de drie decreten van 23 juni 1993. Een eerste decreet maakte een einde aan de zogenaamde opvullingsregel; het tweede en derde decreet legden strikte voorwaarden vast voor het verlenen van bouwvergunningen van zogenaamde zonevrije constructies en maakten het mogelijk om voor deze constructies ook milieuvergunningen te verlenen, zij het eveneens onder strikte voorwaarden.

Het eerste decreet, dat geen overgangsregeling bevatte, leidde tot een aantal ongelukkige consequenties. Een aantal personen had een grond gekocht, die krachtens de (opgeheven) opvullingsregel als bouwgrond kon beschouwd worden en het plots niet meer was na de inwerkingtreding van het decreet. Vandaar het reparatiedecreet van 13 juli 1994, dat in wezen de ontbrekende overgangsregeling invoerde; die overgangperiode is thans voorbij, reden waarom het decreet niet werd opgenomen in het coördinatiebesluit van 22 oktober 1996.

Een ander decreet van 22 december 1993 wijzigde grondig de procedure voor het opmaken van de gewestplannen.⁶ *Last but not least* heeft de Vlaamse regering bij besluit van 22 oktober 1996 de wetgeving gecoördineerd: de officiële titel van de wetgeving luidt «decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996». Het besluit werd bekrachtigd bij decreet van 4 maart 1997.

7. Twee andere decreten, die legistiek buiten de stedenbouwwetgeving gesitueerd zijn, hebben een directe weerslag op deze wetgeving gehad: het duinendecreet van 14 juli 1993⁷ en vooral het decreet houdende de ruimtelijke planning van 24 juli 1996.⁸ Deze laatste decreten worden hierna kort besproken.

2° Het duinendecreet

8. De bouwwoede aan de Belgische kust heeft ertoe geleid dat er van het duinenareaal niet zoveel meer overblijft. Weliswaar was een deel van deze duinen beschermd via de drie gewestplannen die de kust bestrijken, maar dat was niet afdoende. Sommige duinen waren in de bestaande gemeentelijke plannen tot bouwgrond bestemd of vielen in verkavelingen, en de gewestplannen hebben deels met deze toestand rekening gehouden. Daarnaast waren andere duinen, die in de gewestplannen wel tot natuurgebied waren bestemd, weer in gevaar gekomen omdat de Raad van State in een aantal gevallen het gewestplan (deels) had vernietigd. Vandaar dat een noodgreep zich opdrong. Vreemd genoeg gebeurde dat niet door een wijziging aan de stedenbouw-

wet, maar wel door een toevoeging aan de wet op het natuurbehoud van 12 juli 1973.

Bij decreet van 14 juli 1993⁹ werden aan de wet natuurbehoud de art. 52 tot 57 toegevoegd. Het mechanisme stak als volgt in elkaar:

- De Vlaamse regering duidt op voordracht van het Instituut voor Natuurbehoud de delen van de maritieme duinstreek aan die te beschermen zijn als duingebied; de gronden die tot agrarisch gebied zijn bestemd in de plannen van aanleg, kunnen enkel worden beschermd als «voor het duingebied belangrijke landbouwgrond».

- Vanaf de publicatie van het besluit geldt een «volledig bouwverbod»; dit verbod geldt niet voor het verbouwen, herbouwen en uitbreiden van bestaande landbouwbedrijven, noch voor werken van instandhouding en onderhoud aan woningen gelegen in het voor het duingebied belangrijke landbouwgebied. In dit gebied kan ook nog toepassing worden gemaakt van art. 43, § 2, van het Stedenbouwdereet (zonevrije gebouwen), behalve wat betreft de mogelijkheid van wijziging van bestemming van de zonevrije gebouwen. Ook werkzaamheden voor een efficiënt natuurbesluit, natuurontwikkeling, kustverdediging zijn toegestaan, alsook het slopen van woningen of gebouwen.

- Deze besluiten worden binnen drie maanden aan de Vlaamse Raad ter bekrachtiging voorgelegd; ze vervallen van rechtswege indien ze niet binnen zes maanden, na de datum van deze besluiten, zijn bekrachtigd.

- Wanneer de definitieve aanduiding van gronden als duingebied of voor het duingebied belangrijke landbouwgrond een einde maakt aan de bestemming zoals die voortvloeide uit de plannen van aanleg, ontstaat een recht op schadevergoeding, waarvan de regeling nagenoeg identiek is aan de planschadevergoedingsregeling van art. 35 van het stedenbouwdereet.

Het spreekt vanzelf dat deze drastische ingreep veel reacties opriep. Een en ander leidde tot een wijziging in de wetgeving, bij decreten van 21 december 1994¹⁰ en 29 november 1995,¹¹ en tot een ongewoon vinnige doctrinale discussie.

9. In een zeer kritisch artikel betwistten P. Flamey en E. Lempereur de noodzaak van het duinendecreet. Volgens hen volstond het de gewestplannen te herzien volgens de normale procedure. Het bouwverbod zou op gespannen voet staan met het gelijkheidsbeginsel en met art. 1 van het eerste aanvullende protocol van het E.V.R.M., dat het eigendomsrecht beschermt. Bouwvergunningen, uitgereikt vóór 17 september 1993 - de fatale datum - zouden nog wel mogen uitgevoerd worden. Ten slotte bekritiseerden zij de schadevergoedingsregeling.¹²

Dit standpunt lokte een scherpe reactie uit van P.-J. Defoort. Volgens deze auteur steunt de kritiek op de beweerde schending van het gelijkheidsbeginsel niet gegrond; het opleggen van een decretaal bouwverbod berooft naar zijn oordeel de eigenaars niet van elke rechtsbescherming en beoogt niet de regularisatie *a posteriori* van een onrechtmatige

⁶ Voor een commentaar, zie DESMET, A., «De minidecreten van 13 juli 1994: een stand van zaken», *T.R.O.S.*, 1997/6, 87-111; BOES, M., «De decreten van 23 juni 1993 tot wijziging en aanvulling van de stedenbouwwet», in *Recente ontwikkelingen inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw*, DEKETElaERE, K. (ed.), Brugge, die Keure, 1994, 43-66.

⁷ *B.S.*, 31 augustus 1993; err. *B.S.*, 12 oktober 1993, gewijzigd bij art. 3 en 4 decreet 21 december 1994 (*B.S.*, 30 december 1994), en bij art. 8, §§ 1 tot 4, B. VI. Reg. 22 oktober 1996 (*B.S.*, 15 maart 1997), bekrachtigd bij art. 2 decreet 4 maart 1997 (*B.S.*, 15 maart 1997).

⁸ *B.S.*, 27 juli 1996.

⁹ *B.S.*, 31 augustus 1993, err. *B.S.*, 12 oktober 1993.

¹⁰ *B.S.*, 30 december 1994.

¹¹ *B.S.*, 30 november 1995.

¹² FLAMEY, P. en LEMPEREUR, E., «Het duinendecreet of de betoning van de duinenbescherming», *R.W.*, 1994-95, 377-388.

ge bestuurshandeling. Het bouwverbod geldt ook voor de uitvoering van vóór 17 september 1993 verleende bouwvergunningen; het bouwverbod, aldus P.-J. Defoort, pleegt geen inbreuk op een subjectief recht, aangezien dit recht wordt begrensd door de hogere rechtsregels, waaronder dit decreet; de andere argumenten van P. Flamey en E. Lempereur doet hij af als een onjuiste interpretatie van het decreet. Na een analyse van de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens komt hij tot de conclusie dat het bouwverbod ook niet in strijd is met het eerste protocol bij het E.V.R.M.¹³

Dit artikel lokte dan weer een reactie uit van P. Flamey en E. Lempereur («En nu dan iets totaal anders: moet er nog zand zijn?»), met een antwoord van Defoort.¹⁴

Tussen deze extreme standpunten is er dan nog de meer academische commentaar van S. Lust, in de vorm van een artikel en een noot bij het later vernietigde arrest van het Hof van Beroep van Brussel van 23 november 1994.¹⁵

10. De kritiek van P. Flamey en E. Lempereur op de schadevergoedingsregeling was terecht, want die was bepaald onbillijk in een aantal gevallen; de decreetgever heeft dit ingezien, en de regeling gewijzigd bij de decreten van 21 december 1994 en 29 november 1994. De huidige regeling sluit nauw aan bij de planschadevergoedingsregeling van het stedenbouwdecreet, en kan bevredigend worden genoemd.

Wat de overige punten betreft, moet worden vastgesteld dat P.-J. Defoort het gelijk aan zijn kant heeft gekregen. In twee arresten zag het Arbitragehof geen schending van het gelijkheidsbeginsel en vond het evenmin dat het Vlaamse Gewest zijn bevoegdheden was te buiten gegaan.¹⁶

En het Hof van Cassatie was van oordeel dat de termen «volledig bouwverbod» van art. 52, § 1, van de wet natuurbehoud, zoals ingevoegd door het duinendecreet, ook inhielden dat bouwvergunningen verleend vóór de datum waarop het bouwverbod van kracht werd (d.i. vóór 17 september 1993), na die datum niet meer mochten uitgevoerd worden.¹⁷

Dit arrest geeft een strikte lezing aan de termen «volledig bouwverbod», en zoniet het arrest, dan toch minstens het decreet zelf, zijn vanuit beleidsstandpunt bekritiseerbaar. Dit leidt er immers toe dat bouwwerken die op regelmatige wijze in uitvoering zijn op grond van een bouwvergunning, moeten gestaakt worden op een willekeurige datum - *in casu* 17 september 1993 - ongeacht de stand van de werkzaamheden. Het is niet bekend of er gevallen zijn waarin de werkzaamheden al in een vergevorderd stadium waren toen het bouwverbod intrad, maar als dat zo is, moet de vraag worden gesteld welk nuttig effect daarmee werd bereikt. Boven-

dien is de schadevergoedingsregel in gevallen als deze volstrekt ontoereikend en derhalve ruim onvoldoende vanuit het standpunt van art. 1 van het eerste aanvullende protocol bij het E.V.R.M.

3° Het decreet ruimtelijke planning van 24 juli 1996.¹⁸

a) De verantwoording van een afzonderlijk decreet ruimtelijke planning

11. Een van de redenen waarom de bestaande stedenbouwwetgeving door een nieuw decreet moet worden vervangen, is de onvrede met de plannen van aanleg zoals zij thans zijn geregeld. Enerzijds dienen deze plannen zowel om de visie op lange termijn, als de realisatie van die visie op korte termijn, mogelijk te maken, en het is niet gemakkelijk deze dubbele functie in een planmodel te verenigen. Anderzijds volgt uit art. 2 van het bestaande stedenbouwdecreet dat plannen van aanleg van kracht blijven totdat zij, na herziening, door een ander plan zijn vervangen. Dat brengt mee dat plannen van aanleg, eenmaal goedgekeurd of vastgesteld, voor onbepaalde tijd, en soms dus voor zeer lange tijd, ongewijzigd van kracht blijven, terwijl toch de stedenbouwkundige behoeften geëvolueerd zijn en niet meer op adequate wijze door de bestaande plannen worden opgevangen.¹⁹

Dit probleem moest prioritair worden opgelost; vandaar dat minister Baldewijns een afzonderlijk ontwerp van decreet opstelde. Het spreekt wel vanzelf dat een aantal bruggen werden geslagen naar de bestaande stedenbouwwetgeving. Daaruit blijkt dat de bestaande plannen van aanleg, in feite zoal niet in rechte, gereduceerd zijn tot uitvoeringsplannen.

b) Definitie van het begrip «structuurplan»

12. Het structuurplan is «een beleidsdocument dat het kader aangeeft voor de gewenste ruimtelijke structuur. Het geeft een langtermijnvisie op de ruimtelijke ontwikkeling van het betrokken gebied. Het is erop gericht samenhang te brengen in de voorbereiding, de vaststelling en de uitvoering van beslissingen die de ruimtelijke ordening aanbelangen» (art. 3). Het structuurplan is gericht op «een duurzame ontwikkeling waarbij de ruimte beheerd wordt ten behoeve van de huidige generatie zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang te brengen. Daarbij worden de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten gelijktijdig tegen elkaar afgewogen, wordt

¹³ DEFOORT, P.J., «Het duinendecreet: een duidelijke beleidskeuze», *R.W.*, 1994-95, 1281-1292.

¹⁴ *R.W.*, 1995-96, 339-342.

¹⁵ LUST, S., «Invloed van het duinendecreet op de stedenbouwkundige vergunningen», *T.B.P.*, 1995, 19-24; *Id.*, «Beschouwingen rond de invloed van de duinenbescherming op bestaande bouwvergunningen», (noot onder Brussel, 23 november 1994), *R.W.*, 1994-95, 1124-1130.

¹⁶ Arbitragehof, 6 juni 1995, nr. 41/95, *B.S.*, 1 juli 1995; Arbitragehof, 27 maart 1996, nr. 24/97, *B.S.*, 26 april 1996.

¹⁷ Cass., 5 oktober 1995, met conclusie van advocaat-generaal M. DE SWAEF, *Arr. Cass.*, 1995, 845; *R.W.*, 1995-1996, 1222 (kort beslek), noot met P.-J. DEFOORT; *A.J.T.*, 1995-96, 234, noot S. LUST.

¹⁸ *B.S.*, 27 juli 1996. Voor commentaren, zie: VAN DE VYVERE, W., «Het decreet houdende ruimtelijke planning van 26 juli 1996: een eerste analyse», *T.R.O.S.*, 1996, 208; DE CLERCQ, J., «De ruimtelijke planning in het Vlaamse Gewest na het decreet van 24 juli 1996 houdende ruimtelijke planning», *T.M.R.*, 1996, 417-433; BOES, M., «Het decreet ruimtelijke planning van 24 juli 1996», *T.R.O.S.*, 1997, bijzonder nummer, 1, I; LUST, S., «Het decreet van het Vlaamse Gewest van 24 juli 1996 houdende de ruimtelijke planning. Een overzicht», *Waarvan Akte*, 1-8 (deel 1), 29-42 (deel 2); DEKETELAERE, K., «Ruimtelijke planning», in *Vastgoed en milieu*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen, losbladig.

¹⁹ Zie BOES, M., «Het decreet ruimtelijke planning van 24 juli 1996», *T.R.O.S.*, 1997, bijzonder nummer, 7-8.

rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen op lange termijn voor het leefmilieu, de sociale, economische en culturele consequenties» (art. 4).

Zoals hierna nog zal worden toegelicht, zijn de structuurplannen geen bestemmingsplannen, die in concreto de bestemming en het gebruik van het grondgebied vastleggen: dat blijft de taak van de plannen van aanleg van het stedenbouw-decreet. Er zijn ook drie planningniveau's: gewestelijk, provinciaal, gemeentelijk.

c) Procedure

13. De regering stelt het ontwerp van ruimtelijk structuurplan Vlaanderen (hierna RSV) vast, na voorafgaand advies van de Sociaal-Economische Raad voor Vlaanderen, de Milieu- en Natuurraad voor Vlaanderen en de Vlaamse Commissie voor de Ruimtelijke Ordening (VLACORO) (art. 8, §§ 1 en 2).

Het ontwerp-structuurplan wordt onderworpen aan een openbaar onderzoek dat negentig dagen duurt. De begin-datum van het openbaar onderzoek is van belang, omdat die de verdere proceduretermijnen bepaalt.

Vóór de einddatum van het openbaar onderzoek geven de SERV, Mineraad, provincieraad, gemeenteraden en in voorkomend geval andere door de regering aangewezen administraties en instellingen hun adviezen aan VLACORO; bij gebreke aan een of meer tijdige adviezen wordt de procedure zonder deze adviezen voortgezet.

VLACORO bundelt en coördineert alle adviezen, bezwaren en opmerkingen, en brengt een gemotiveerd advies binnen zestig dagen na het einde van het openbaar onderzoek. Die termijn kan nog eens met zestig dagen worden verlengd door de regering, op verzoek van VLACORO. Het Parlement brengt advies uit binnen 180 dagen (240 dagen in geval van verlenging van de adviestermijn van VLACORO). Vervolgens stelt de regering het RSV vast binnen 240 dagen na het begin van het openbaar onderzoek, welke termijn 300 dagen bedraagt wanneer VLACORO zestig dagen extra kreeg voor het uitbrengen van een advies.

Het bindend gedeelte van het RSV moet worden bekrachtigd door het Parlement binnen zestig dagen na het vaststellingsbesluit.

Bekendmaking geschiedt als volgt: een uittreksel van het vaststellingsbesluit, samen met een uittreksel uit het VLACORO-advies, worden in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd; de regering stuurt een kopie naar elke gemeente, waar het RSV kan worden ingezien.

Het RSV treedt in werking vijftien dagen na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

Het eerste structuurplan Vlaanderen is inmiddels vastgesteld, en, wat de bindende bepalingen ervan betreft, bekrachtigd door het Parlement bij decreet van 17 december 1997.²⁰

De procedure voor het opmaken en vaststellen van de provinciale en gemeentelijke ruimtelijke structuurplannen verloopt op een soortgelijke manier. De belangrijkste verschillen zijn:

- het ontwerp-structuurplan wordt vastgesteld door de provincieraad, respectievelijk de gemeenteraad;
- de Vlaamse regering brengt advies uit over de verenig-

baarheid van het ontwerp van provinciaal ruimtelijk structuurplan met het RSV, binnen honderdtwintig dagen na de start van het openbaar onderzoek; de bestendige deputatie brengt een soortgelijk advies uit over de verenigbaarheid van het ontwerp van gemeentelijk ruimtelijk structuurplan met het provinciaal ruimtelijk structuurplan; is er geen provinciaal plan, dan adviseert de regering over de verenigbaarheid van het gemeentelijk ontwerp met het RSV;

- het eindadvies wordt uitgebracht door de regionale, respectievelijk gemeentelijke commissie van advies;
- de provincieraad, respectievelijk de gemeenteraad stellen het plan vast binnen 210 dagen na de start van het openbaar onderzoek; heeft de adviescommissie zestig dagen extra gekregen om te adviseren, dan bedraagt de vaststellingstermijn 270 dagen.
- de regering beslist binnen negentig dagen of zij het provinciaal plan al dan niet (gedeeltelijk) goedkeurt; bij gebreke aan tijdige beslissing kan de provincie de zaak bij aangekende brief rappeleren. Laat de regering na te beslissen binnen dertig dagen, dan wordt het provinciaal plan geacht te zijn goedgekeurd;
- het gemeentelijke plan moet worden goedgekeurd door de bestendige deputatie binnen negentig dagen; beslist zij niet, en laat zij ook de rappeltermijn van dertig dagen zonder beslissing voorbijgaan, dan beschikt de regering over een termijn van zestig dagen om te beslissen. Neemt ook de regering geen tijdige beslissing, dan kan de gemeente een rappelbrief sturen aan de regering, die dan over een laatste termijn van zestig dagen beschikt. Als ook die termijn zonder beslissing voorbijgaat, dan wordt het gemeentelijk plan geacht te zijn goedgekeurd.

d) Rechtsgevolgen

(i) Rechtsgevolgen in het algemeen

14. De bindende onderdelen van een ruimtelijk structuurplan gelden voor de overheid die ze heeft vastgesteld en de aan haar ondergeschikte besturen en diensten.

Voor richtinggevend gedeelten geldt dat de overheid er niet mag van afwijken, tenzij wegens onvoorziene ontwikkelingen van de ruimtelijke behoeften van de verschillende maatschappelijke activiteiten of om dringende redenen van sociale, economische of budgetaire aard.

Voor burgers zijn de bepalingen van het structuurplan niet bindend, maar zoals hierna zal blijken, moet dit sterk worden genuanceerd.

(ii) Verhoudingen tussen de structuurplannen onderling

15. Het provinciale plan is gebonden aan de bindende bepalingen van het RSV, en mag slechts van het richtinggevend gedeelte ervan afwijken, met inachtneming van de strikte voorwaarden vermeld in art. 7, § 3. Het plan moet bovendien rekening houden met de taken die het RSV aan de provincies toevertrouwt.

Gemeentelijke plannen moeten zich eveneens schikken naar de bepalingen van het RSV, en van het provinciale plan, als er een is.

²⁰ B.S., 21 maart 1998.

(iii) *Verhouding tussen de structuurplannen en de plannen van aanleg*

16. De structuurplannen hebben geen onmiddellijk effect op de bestaande plannen van aanleg. Wel is de overheid verplicht de plannen van aanleg in herziening te stellen, wanneer ze niet in overeenstemming zijn met de bepalingen van een structuurplan (art. 7, § 6).

Dit kan een probleem opleveren voor het provinciale plan. Aangezien het stedenbouwdecreet geen provinciale plannen van aanleg kent, kan de provincie enkel aan het Gewest, wat de gewestplannen betreft, en aan de gemeenten, wat de gemeentelijke plannen van aanleg betreft, vragen om die plannen van aanleg die niet in overeenstemming zijn met het provinciale structuurplan, te herzien (cf. art. 18, § 1). Het is echter niet duidelijk wat er moet gebeuren wanneer het Gewest en/of de gemeenten op die vraag niet ingaan.

(iv) *Invloed van de structuurplannen op de bouw- en verkavelingsaanvragen*

17. Structuurplannen zijn niet bedoeld als referentiekader voor het beoordelen van bouw- en verkavelingsaanvragen. Om dit duidelijk te maken, heeft het parlement aan art. 7 een zevende paragraaf toegevoegd, die luidt als volgt: «De ruimtelijke structuurplannen vormen geen beoordelingsgrond voor de werken en handelingen die bedoeld worden in art. 44 en art. 56 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, noch voor de attesten en inlichtingen die bedoeld worden in art. 63 van dezelfde wet».

Toch mag men uit deze tekst niet afleiden dat de structuurplannen geen invloed hebben op de bouw- en verkavelingsaanvragen.

Allereerst kunnen de plannen van aanleg in herziening worden gesteld wanneer ze niet in overeenstemming zijn met de structuurplannen, en vanaf de inherzieningstelling kunnen bouw- en verkavelingsaanvragen worden geweigerd, zij het voorlopig, ook al zijn ze in overeenstemming met de voorschriften van het in herziening gestelde plan van aanleg (stedenbouwdecreet, art. 43 § 2 en 44, vierde en vijfde lid).

Vervolgens stelt men vast dat de overheden die beslissen over bouw- en verkavelingsaanvragen, die aanvragen toch toetsen aan het RSV; zij gaan ervan uit dat een aanvraag, ook al is die in overeenstemming met de voorschriften van een (niet in herziening gesteld) plan van aanleg, toch maar kan worden vergund wanneer die in overeenstemming is met de «goede plaatselijke ruimtelijke ordening» - wat op zichzelf correct is - maar daarbij steunen zij op het RSV, en niet alleen op de bindende bepalingen ervan - en dat is duidelijk in strijd met art. 7, § 7, van het decreet.²¹

Ten slotte moet erop worden gewezen, dat art. 7, § 7, het alleen heeft over bouw- en verkavelingsaanvragen. Wat met andere vergunningsaanvragen, zoals milieuvergunningsaanvragen? Daar het decreet hiervoor geen uitzondering maakt, zullen zij wel moeten worden getoetst aan de bepalingen van de structuurplannen, voor zover die bepalingen zich tot een dergelijke toetsing lenen. Dit lijkt niet erg logisch, omdat de

klaarblijkelijke bedoeling van de decreetgever was om de structuurplannen niet bindend te maken voor de burger, althans in het raam van vergunningsaanvragen. Men moet evenwel vaststellen dat de tekst van art. 7, § 7, het verbod de structuurplannen te gebruiken als toetsingskader, beperkt tot bouwvergunningen en niet tot andere vergunningen.

II. DE PLANNEN VAN AANLEG

A. Plannen van aanleg: algemene kenmerken

1° *De bindende en verordenende kracht van plannen van aanleg*

18. Art. 2 van het stedenbouwdecreet bepaalt dat de plannen van aanleg bindende en verordenende kracht hebben. Dat geldt voor alle voorschriften van het plan, ook de grafisch uitgedrukte voorschriften. Dat houdt in dat niets kan worden toegelaten waartegen een geldend plan van aanleg zich verzet.²²

19. Daar plannen van aanleg verordenende kracht hebben, kan met toepassing van art. 159 G.W. de toepassing ervan worden geweerd, ook al is de termijn om de nietigverklaring ervan te vorderen reeds (lang) verstreken.²³

Die rechtspraak van de Raad van State is vast gevestigd, maar leidt onvermijdelijk tot grote rechtsonzekerheid, aangezien ook vele jaren na de vaststelling of goedkeuring van een plan van aanleg, waartegen geen beroep tot nietigverklaring werd ingediend, een besluit tot verlening of weigering van bouw- en verkavelingsvergunningen (en van andere vergunningen) nog kan worden aangevochten met het argument dat het besluit steunt op een onregelmatig plan van aanleg.

In het arrest Anckaert en Meyfroodt heeft de Raad van State, precies met het oog op het bevorderen van de rechtszekerheid, de mogelijkheid om de regelmatigheid van een plan van aanleg te betwisten bij wijze van exceptie in een later geschil, aan strenge beperkingen onderworpen. Allereerst oordeelt de Raad van State dat de Raad de exceptie van onwettigheid niet van ambtswege opwerpt. Vervolgens beslist de Raad dat de partij die, bij wijze van exceptie, de onwettigheid van een plan van aanleg aanvoert, dit moet doen *in limine litis*, d.w.z. wat de verzoekende partij betreft, in het beroep tot nietigverklaring, en wat de tussenkomende partij betreft, in het verzoekschrift tot tussenkomst.²⁴

Dit arrest verdient ten volle te worden bijgevalen. Er kunnen goede redenen zijn waarom iemand een besluit tot vaststelling of goedkeuring van een plan van aanleg niet aanvecht met een rechtstreeks beroep tot nietigverklaring (bv. omdat de betrokkene toen nog geen eigenaar was van het perceel), zodat de mogelijkheid om de exceptie van illegaliteit tegen zo'n plan in te roepen, moet blijven bestaan; maar de rechtszekerheid eist dan dat wanneer men zich beroept op die exceptie, dat men het dan van meet af aan doet, en niet op een later moment.

²² R.v.St., Declercq en De Paepe, nr. 46.263, 24 februari 1994, *T.B.P.*, 1994, 496; *T.M.R.*, 1994, 351.

²³ R.v. St., Blondeel c.s., nr. 68.566, 1 oktober 1997, *T.B.P.*, 1998/6, 446 (samenvatting); Hulet, nr. 43.081, 26 mei 1993.

²⁴ R.v. St., Anckaert en Meyfroodt, nr. 58.935, 28 maart 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 187.

²¹ In dezelfde zin: LINDEMANS D., en BLANCHE, J., *De bouw- en verkavelingsvergunning in het Vlaamse Gewest*, Heule, UGA, 1997, 26.

Tot nu toe is dit een alleenstaand arrest. Jan Theunis meent het arrest zo te moeten begrijpen, dat de exceptie van onwettigheid niet ambtshalve wordt opgeworpen wanneer de aangevoerde onwettigheid niet de openbare orde raakt, m.a.w. dat het openbare-orde-karakter van art. 159 G.W. afhangt van het openbare-orde-karakter van de ingeroepen onwettigheid. Deze beperking van art. 159 G.W. is (nog) niet terug te vinden in de rechtspraak van de gewone rechtscollèges.²⁵

20. De verordenende kracht van de plannen van aanleg heeft tot gevolg dat de besluiten van de regering waarbij gewestplannen worden vastgesteld, in ontwerp voor advies moeten worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State op grond van art. 3 R.v.St.-Wet. Wordt dit advies niet gevraagd, en/of motiveert de regering niet afdoende de dringende omstandigheden waaruit blijkt dat er geen tijd is om dat advies te vragen, dan schendt zij een substantiële formaliteit, welke schending grondslag oplevert voor vernietiging van het besluit.²⁶ De verplichting advies te vragen geldt enkel indien en in zover in de ontwerpen van gewestplannen bestemmingsvoorschriften voorkomen die afwijken van de bestemmingsvoorschriften van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toetsing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen. Wanneer een gewestplan enkel de bestemmingsvoorschriften van dit besluit overneemt, is het advies van de Raad van State niet nodig, omdat de Raad van State over dit K.B. van 28 december 1972 advies heeft uitgebracht.

De besluiten waarbij de regering gemeentelijke plannen van aanleg goedkeurt, zijn daden van bestuurlijk toezicht; zij zijn op zichzelf niet reglementair en moeten dus niet, in ontwerp, voor advies aan de Raad van State worden voorgelegd. De vaststellingsbesluiten van de gemeenteraden vallen niet onder art. 3 R.v.St.-wet en zijn dus evenmin adviesplichtig.²⁷

Wegens van hun reglementair karakter vallen de plannen van aanleg niet onder de wet van 29 juni 1991 en moeten ze dus niet formeel gemotiveerd zijn.²⁸

2° Geldigheidsduur

21. Een plan van aanleg blijft van kracht totdat het door een ander plan is vervangen, na herziening (art. 2).

Een bouwvergunning kan dus niet worden verleend wanneer die in strijd is met de voorschriften van een bestaand plan van aanleg. Dit geldt ook voor B.P.A.'s, ook al heeft de

²⁵ THEUNIS, J., Art. 159 G.W., in: *Publiek Procesrecht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, losbladig, 6.

²⁶ R.v.St., V.Z.W. Boterstraatcomité c.s., nr. 72.213, 4 maart 1998; R.v.St., Blockx c.s., nr. 59.236, 25 april 1996, *T.M.R.*, 1997, 11, met noot DE ROO, K. en LEFRANC, P., «Gewestplannen en het verplichte advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State»; R.v.St., de Massol de Rebetz c.s., nr. 55.024, 6 september 1995, *Amén.*, 1996, 18, met noot PAQUES, M.; PAQUES, M., «Quand le plan de secteur doit-il être soumis à l'avis du Conseil d'Etat?», (noot onder R.v.St., Wellens, nr. 56.194, 10 november 1995), *J.L.M.B.*, 1996, 718-720.

²⁷ R.v.St., gemeente Brasschaat, nr. 18.527, 8 november 1977.

²⁸ R.v.St., Fagnoul en Vandervelpen, nr. 44.006, 13 september 1993.

gemeenteraad het herziene plan definitief aangenomen, en ook al is de aanvraag in overeenstemming met het herziene B.P.A.; de herzieningsprocedure is nog niet voltooid zolang het B.P.A. niet is goedgekeurd.²⁹

Art. 46 van het decreet maakt het mogelijk om vergunningen te verlenen wanneer het plan werken van algemeen belang verhindert, van zodra de herzieningsprocedure van dat plan is ingezet, dus vooraleer het nieuwe plan er is. Het bouwen van appartementen voor personen met een laag of middelgroot inkomen, door een intercommunale, is evenwel geen werk van algemeen belang.³⁰

B. De gewestplannen

1° Samenstelling - Bekendmaking

22. De rechtspraak van de Raad van State i.v.m. het bekendmaken van de gewestplannen heeft tot een wetgevend ingrijpen geleid. Materialiter bestonden - en bestaan - de gewestplannen uit vier delen: de kaarten met de aanduiding van de bestaande feitelijke toestand (luchtfoto's); de kaarten met aanduiding van de bestaande juridische toestand (A.P.A.'s, B.P.A.'s, verkavelingen, besluiten tot bescherming van landschappen, stads- en dorpsgezichten); kaarten met aanduiding van de bestemmingen binnen het plangebied; het tekstgedeelte, grotendeels het K.B. van 28 december 1972 betreffende het opmaken en inrichten van ontwerp-gewestplannen en van de gewestplannen, eventueel aangevuld of gewijzigd in het besluit dat het betrokken gewestplan vaststelt.

23. Daar de kaarten met aanduiding van de feitelijke toestand niet als normatief werden beschouwd, gebeurde de bekendmaking zonder tervisielegging van deze kaarten, wat de Raad van State ertoe gebracht heeft om te beslissen dat zonder tervisielegging van deze bestaande toestand, de bekendmaking niet naar behoren was gebeurd, zodat het gewestplan niet tegenwerpbaar was.³¹

De decreetgever heeft nu in art. 11 § 9, vastgelegd dat de bekendmaking beperkt blijft tot de normatieve gedeelten, d.w.z. de bestemmingskaarten en het tekstgedeelte (decreet van 22 december 1993, art. 100).

2° Procedure

24. In een arrest van 26 november 1996 heeft de Raad van State geoordeeld dat een ontwerp-gewestplan geen wettige grondslag is voor het definitief vaststellen van het gewestplan na verloop van veertien jaar.³² Die toestand heeft zich in een aantal gevallen voorgedaan, wanneer het eerste vaststellingsbesluit door de Raad van State gedeeltelijk werd vernietigd, en de overheid talmde om het gewestplan opnieuw vast te stellen voor het vernietigde gedeelte. De strekking van het arrest is dat in zo'n geval de vaststellingsprocedure *ab initio* moet worden hernomen. Alleszins is de overheid

²⁹ R.v.St., N.V. Katelijnevest, nr. 44.500, 14 oktober 1993.

³⁰ R.v.St., Wolter-Hofmans, nr. 54.302, 5 juli 1995.

³¹ R.v.St., Leduc-Neven, nr. 48.188, 23 juni 1994; Lumen, nr. 46.377, 3 maart 1994.

³² R.v.St., Bonte, nr. 63.277, 26 november 1996.

verplicht ervoor te zorgen dat het gewestplan opnieuw, en naar behoren, wordt vastgesteld.³³

De gewestplannen moeten niet aan een milieu-effectenrapport worden onderworpen, ook al laten zij projecten toe, zoals de aanleg van een hoge-snelheidslijn, die wel vallen onder het M.E.R.-besluit van 23 maart 1989; het is de te verlenen bouwvergunning die onder het M.E.R.-besluit valt.³⁴

3° Inhoud

25. De inhoud van de gewestplannen slaat vooral op de bestemmingen die worden aangeduid en de ordeningsmaatregelen die met elk van die bestemmingen gepaard gaan, d.w.z. de regelen die vervat zijn in het KB van 28 december 1972 betreffende het opmaken en inrichten van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

Een zelfs summier discussie van de verschillende bestemmingen en ordeningsmaatregelen zou het bestek van deze kroniek te buiten gaan; de opvattingen van het Vlaams Gewest vindt men in de omzendbrief van 8 juli 1997 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen.³⁵ Een goede bespreking, met overzicht van de rechtspraak, is te vinden bij S. Lust in het losbladig werk «Vastgoed en milieu».³⁶

C. Gemeentelijke plannen van aanleg

26. In de bestreken periode valt er weinig te signaleren wat de gemeentelijke plannen van aanleg betreft.

In een arrest van 23 december 1993 heeft de Raad van State geoordeeld dat, aangezien besluiten waarbij gemeentelijke plannen worden goedgekeurd, bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad worden gepubliceerd, dit ook geldt voor besluiten waarbij zo'n plan niet wordt goedgekeurd.³⁷

In een arrest van 24 oktober 1995 heeft de Raad van State geoordeeld dat een gemeenteraadslid niet aanwezig mag zijn bij de beslissing tot het aannemen van een gemeentelijk plan van aanleg, wanneer hij daarbij een rechtstreeks en persoonlijk belang heeft. *In casu* strekte de wijziging van het B.P.A. ertoe een grotere maximum vloeroppervlakte toe te laten dan voorheen het geval was, en dat kwam ten goede aan een eigendom van een van de gemeenteraadsliden.³⁸ Daarmee lijkt de Raad terug te komen op vroegere rechtspraak, die geen graten zag in de aanwezigheid van een gemeenteraadslid bij het aannemen van een B.P.A. waarin ook een eigendom van dat raadslid lag, en waarbij een aan diens

eigendom «gunstige» bestemming werd gegeven.³⁹ Toch is het niet zeker dat de Raad is omgegaan. In het laatst geciteerde geval zag het ernaar uit dat de bestemming van de eigendom van het gemeenteraadslid een normale zaak scheen, terwijl de feiten van het eerst besproken geval de sterke indruk wekten dat de wijziging aan het B.P.A. in het bijzonder de belangen van het gemeenteraadslid op het oog had: er was nl. eerst een bouwvergunning geweigerd, en na de wijziging zou die aanvraag wel kunnen worden verleend. Misschien dus toch een geval per geval te bekijken toestand.

Krachtens art. 43 § 5, eerste lid, van het stedenbouwdecreet kan een vergunning worden geweigerd wanneer de aanvraag in strijd is met «een voorlopig vastgesteld bijzonder plan van aanleg». Deze bepaling, ingevoerd bij het decreet van 22 december 1993 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994, is onduidelijk, want die terminologie stemt niet overeen met de begrippen die het stedenbouwdecreet hanteert i.v.m. de procedure voor het opmaken van B.P.A.'s. De Raad van State neemt aan dat de voorlopige vaststelling hetzelfde is als de voorlopige aanneming door de gemeenteraad, bedoeld in art. 21 derde lid, van het stedenbouwdecreet.⁴⁰ Zo'n voorlopig aangenomen B.P.A. heeft dus rechtsgevolgen en is bijgevolg vatbaar voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State.⁴¹

D. Verhoudingen tussen plannen van aanleg

1° De invloed van gewestplannen op reeds bestaande gemeentelijke plannen van aanleg

27. Hoewel het stedenbouwdecreet niet uitdrukkelijk de gevolgen regelt van de inwerkingtreding van een gewestplan op reeds bestaande gemeentelijke plannen van aanleg, heeft de Raad van State in het arrest Steeno geoordeeld dat gewestplannen hiërarchische voorrang hebben op gemeentelijke plannen van aanleg. Daaruit volgt dat wanneer voor een bepaald grondgebied het gewestplan een bestemming aangeeft die strijdig is met de bestemming van het bestaande gemeentelijke plan van aanleg, alleen de bestemming van het gewestplan telt. Het gemeentelijk plan, in zoverre het tegenstrijdig is met het gewestplan, is daardoor automatisch opgeheven.⁴²

Dit standpunt werd vaste rechtspraak, en ook in de beschouwde periode vindt men arresten in die zin.⁴³ Het werd ook overgenomen door het Hof van Cassatie,⁴⁴ en ook daar

³³ R.v.St., Van Schootte, nr. 57.851, 26 januari 1996, *T.B.P.*, 1996, 773; Florizoone, nrs. 59.514-59.517, 7 mei 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 189; *T.B.P.*, 1996, 716.

³⁴ R.v.St., Van Havre, nr. 66.654, 9 juni 1997.

³⁵ B.S., 23 augustus 1997.

³⁶ Lust, S., «Inhoud van de gewestplannen: tekstgedeelte van het K.B. van 28 december 1972», in: *Vastgoed en milieu*, (losbladig), Kluwer, I-C 3-8 tot C.3-79.

³⁷ R.v.St., gemeente Oostkamp, nr. 45.456, 23 december 1993.

³⁸ R.v.St., De Veyt c.s. nr. 55.999, 24 oktober 1995 (schorsing), *T.Gem.*, 1996, 283 (verkort); nr. 63.619, 12 november 1996 (vernietiging).

³⁹ R.v.St., Bridoux, nr. 13.802, 25 november 1969; zie ook Cass., 15 december 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 454, *R.W.*, 1979-80, 1373; *T.B.P.*, 1979, 345; VAN HEUVEN D. en VAN VOLSEM, F., «De kiesheidsregels van gemeentemandatarissen», *T.Gem.*, 1991, (139), 145.

⁴⁰ R.v. St., Algemene Aannemingen Containers Jan Stallaert c.s., 51.113, 12 januari 1995, *T.Gem.*, 1995, 376 (verkort).

⁴¹ R.v.St., N.V. Machelen Vastgoed, nr. 55.432, 27 september 1995, *T.Gem.*, 1996, 33 (verkort); *T.B.P.*, 1996, 250 (verkort).

⁴² R.v.St., Steeno, nr. 23.832, 20 december 1983, *R.W.*, 1984-85, 1992.

⁴³ Bv. R.v.St., du Jardin, nr. 61.845, 18 september 1996, met noot PAQUES M., *Amén.*, 1997, 55.

⁴⁴ Cass., 9 mei 1985, *R.W.*, 1985-86, 445, met noot SUETENS, L.P.; *Rev.not.b.*, 1985, 454, conclusie van advocaat-generaal E. LIEKENDAEL; *J.T.*, 1986, 542, noot FAVRESSE, J.M.

bleef het vaste rechtspraak.⁴⁵ Ook de bestendige deputaties, bij het beoordelen van bouwberoepen, zitten op dezelfde lijn.⁴⁶

Een belangrijk procedureel gevolg van deze rechtspraak bleef tot voor kort in het ongewisse. Normaal moet een bouw-aanvraag gelegen binnen de omtrek van een BPA niet aan het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar worden voorgelegd (stedenbouwdecreet, art. 44). Aan deze regel ligt ten grondslag, dat de aanvraag moet worden getoetst aan de voorschriften van het gemeentelijk plan van aanleg, zodat voorafgaande controle door de centrale overheid in de persoon van de gemachtigde ambtenaar niet nodig is. Evenwel, wanneer het B.P.A. formeel gezien nog wel bestaat, maar inhoudelijk automatisch is opgeheven wegens strijdigheid met het later vastgesteld gewestplan, moet de aanvraag worden getoetst aan de voorschriften van het gewestplan.

Is het dan ook niet geraadzaam, dat de gemeente in zo'n geval wel het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar vraagt, en dus de procedure van art. 43 volgt i.p.v. die van art. 44? In een arrest van 11 maart 1997 heeft de Raad van State die vraag bevestigend beantwoord.⁴⁷

Er moet evenwel op worden gewezen, dat het niet altijd gemakkelijk is om na te gaan of er al dan niet een onverenigbaarheid is tussen de voorschriften van een gewestplan en die van een voorheen reeds goedgekeurd gemeentelijk plan van aanleg. Dat heeft ermee van doen, dat bij het maken van gewestplannen en gemeentelijke plannen van aanleg niet dezelfde terminologie en dezelfde ordeningsmaatregelen worden gebruikt. Het staat de gemeenten immers vrij om zelf bestemmingen te geven en daarbij horende ordeningsmaatregelen te nemen, zonder dat zij daarbij gebonden zijn aan de terminologie en de ordeningsmaatregelen van het K.B. van 28 december 1972, dat enkel geldt voor de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen.

2° De mogelijkheid om af te wijken van een gewestplan, door middel van een B.P.A.

28. De wetgever heeft wel de hypothese onder ogen genomen of een lager plan mag afwijken van een hoger plan, meer bepaald ook, of een B.P.A. mag afwijken van een gewestplan. Volgens art. 14, vierde lid, van het stedenbouwdecreet mag het B.P.A. «desnoods» afwijken van A.P.A. en/of gewestplan.

In de besproken periode heeft de Raad van State zijn rechtspraak in verband met de afwijkingsmogelijkheden van een B.P.A., bevestigd en verder uitgewerkt. In zijn arrest van 12 oktober 1995 stelt de Raad van State de volgende voorwaarden: 1) de bestemming van het gewestplan moet achterhaald zijn; 2) de in het B.P.A. voorgestelde bestemming beantwoordt aan de op dat ogenblik bestaande planologische behoeften en mogelijkheden, en er is een dwingende behoefte aan een daaraan aangepaste nieuwe, afwijkende or-

dening; 3) deze planologische behoeften zijn duidelijk en goed lokaliseerbaar; 4) het B.P.A. is niet bedoeld om het gewestplan te corrigeren; 5) het vervuld zijn van deze voorwaarden moet gemotiveerd zijn, zoniet in het plan zelf, dan minstens in het dossier.⁴⁸

Dat de Raad de mogelijkheid tot afwijken strikt interpreteert, heeft allicht te maken met de structuur van het stedenbouwdecreet, waaruit de grote greep blijkt van de centrale overheid op heel de materie, en waarbij aan de gemeentelijke autonomie wel lippendienst wordt bewezen, maar in de praktijk weinig ruimte wordt gelaten. Precies daarom valt de strenge interpretatie van de afwijkingsmogelijkheden van een B.P.A. te betreuren. Het is een van de weinige mogelijkheden waarover een gemeente beschikt om haar visie op de gewenste ruimtelijke ontwikkeling te uiten, en vooral, zo'n B.P.A. moet nog altijd worden goedgekeurd door de centrale overheid, die wel niet licht een afwijking van «haar» gewestplannen zal aanvaarden. Zo te zien geen reden dus voor een strikte interpretatie van art. 14, vierde lid, van het stedenbouwdecreet.

E. Onteigening

29. De eigendomsbeperkingen die uit de plannen van aanleg voortvloeien, zijn geen onteigening in de zin van art. 16 G.W.: hoe beperkt ook, het eigendomsrecht blijft bij de particulier en gaat niet over naar de overheid. Die overgang is een noodzakelijk element van het begrip «onteigening», welk element hier dus ontbreekt.⁴⁹

Het Hof van Beroep van Brussel heeft geoordeeld dat die beperkingen ook geen eigendomsberoving zijn in de zin van art. 1, eerste lid, van het eerste aanvullende protocol bij het E.V.R.M..⁵⁰

Datzelfde Hof was in een arrest van 7 juni 1994 van oordeel dat een vertraging in de onteigening van goederen bestemd voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen, wel aanleiding geeft tot vergoeding op grond van art. 1 van dit Protocol.⁵¹ Het Hof van Beroep van Antwerpen vond dat vertraging in de uitvoering van een onteigening een fout was in de zin van art. 1382 B.W., en tot vergoeding van de daaruit voortspruitende schade verplicht.⁵² Art. 23 van het stedenbouwdecreet stelt dat de overheid goederen kan onteigenen om de bestemming, die in een plan van aanleg is aangegeven, te realiseren. Toch volstaat een plan van aanleg niet steeds als rechtgrond.

In een arrest van 8 november 1994 oordeelde de Raad van State dat, wanneer door een gewestplan aan gronden een bestemming is gegeven die van nature uit of bij bepaling een nadere ordening vereist wat het grondgebruik betreft dat in concreto aan dat gebied zal worden gegeven, het gewest-

⁴⁵ Cass., 13 april 1995, *J.L.M.B.*, 1995, 1280 (verkort); *Rev.dr.comm.*, 1996, 50; *Arr.Cass.*, 1995, 411; *Pas.*, 1995, I, 424, met conclusie van advocaat-generaal JANSSENS DE BISTHOVEN.

⁴⁶ Best. Dep. Antwerpen, 19 mei 1995, *De Provincie*, 1996/4, 76; Best. Dep. Oost-vlaanderen, 7 september 1995, *De Provincie*, 1996/4, 72.

⁴⁷ R.v.St., Van Nijverseel, nr. 65.146, 11 maart 1997.

⁴⁸ R.v.St., N.V. Vandersanden Steenfabrieken, nr. 55.654, 12 oktober 1995; *T.R.O.S.*, 1996, 54. Zie ook R.v.St., Platteeuw, 43.722, 6 juli 1993, *T.M.R.*, 1994, met noot VEKEMAN, R.; R.v.St., V.Z.W. Better Brugstraat, c.s., nr. 52.263, 16 maart 1995.

⁴⁹ Cass., 16 maart 1990, *Arr. Cass.*, 1989-90, 922; BOES, M., «Administratiefrechtelijke problemen bij onteigening», in: *De onteigening ten algemene nutte*, Jura Falconis Libri, 1997, (13), 15-17.

⁵⁰ Brussel, 8 november 1994, *R.J.I.*, 1995, 121; *A.J.T.*, 1995-96, 285, noot VAN HOOYDONK, E.

⁵¹ Brussel, 7 juni 1994, *R.J.I.*, 1994/2, 31.

⁵² Antwerpen, 20 november 1995, *R.W.*, 1997-98, 1476.

plan op zichzelf een onvoldoende rechtsgrond biedt om met toepassing van art. 23 te onteigenen.⁵³

De overheid kan het onteigeningsplan samen met het bijzonder plan van aanleg opmaken, of ze kan zo'n onteigeningsplan opmaken nadat het B.P.A. is goedgekeurd. In dat laatste geval moet ze de administratieve procedure volgen voorgeschreven bij art. 2 van de wet van 28 mei 1870 houdende vereenvoudiging van de administratieve formaliteiten inzake onteigening ten algemenen nutte. Maakt ze beide plannen samen op, dan moet ze voor de onteigening de voorschriften van art. 26 van het decreet in acht nemen. Deze voorschriften lijken sterk op die van de genoemde wet van 28 mei 1870, met een belangrijk verschil: de aan te schrijven zakelijk gerechtigden dienen niet te worden opgezocht op grond van de gegevens van het kadaster.⁵⁴

Wanneer de overheid ervoor gekozen heeft beide plannen samen op te maken, dient ze ook een keuze te doen of zij, bij eventuele gerechtelijke onteigening, kiest voor de procedure van onteigening bij hoogdringende omstandigheden geregeld door de wet van 26 juli 1962 dan wel voor de procedure van de wet van 17 april 1835. Kiest zij voor de snelle procedure, dan dient zij wel te motiveren waarom de inbezitneming van de te onteigenen gronden zo dringend noodzakelijk is; doet zij dat niet, dan wordt niet alleen het onteigeningsbesluit vernietigd, maar wegens de ondeelbaarheid tevens het bijzonder plan van aanleg zelf.⁵⁵

Dat de overheid na onteigening de bestemming niet zelf en alleen realiseert, maar in samenwerking met een projectontwikkelaar, sluit niet uit dat de onteigening toch nog het algemeen nut dient, tenzij zou zijn aangetoond dat de onteigening overwegend de belangen van de projectontwikkelaar dient.⁵⁶

30. Wat de waardering van de te onteigenen goederen betreft heeft het Arbitragehof geoordeeld dat de bepaling van art. 29 stedenbouwdecreet volgens welke geen rekening wordt gehouden met de meer- of minderwaarden voortvloeiend uit de bestemmingen van het plan van aanleg, wanneer de overheid onteigent om die bestemming te realiseren, geen discriminatie oplevert in strijd met de art. 10 en 11 G.W., in vergelijking met de gevallen waarin wordt onteigent voor een ander doel dan het realiseren van de bestemming van het plan van aanleg, en dus wel rekening wordt gehouden met de meer- of minderwaarden die uit de bestemming voortvloeien.⁵⁷

Van belang is ten slotte het arrest van het Hof van Cassatie van 6 januari 1995, dat beslist dat de toepassing van art. 2 Onteigeningswet (opeenvolgende onteigeningen voor hetzelfde doel worden als een geheel beschouwd bij de schatting van de waarde van de te onteigenen goederen), niet ver-

eist dat de onteigeningen gebeuren in uitvoering van eenzelfde plan van aanleg.⁵⁸

F. Planschadevergoeding

31 Art. 35 van het stedenbouwdecreet kent onder bepaalde voorwaarden een recht op vergoeding toe aan de eigenaar die wordt geconfronteerd met een bouw-of verkavelingsverbod dat voortvloeit uit een plan van aanleg.

Allereerst kan alleen een definitief plan van aanleg een recht op schadevergoeding doen ontstaan, niet een ontwerpplan, ook al heeft dit bepaalde rechtsgevolgen.⁵⁹

In de tweede plaats moet er sprake zijn van een bouw-of verkavelingsverbod.

Dit verbod moet niet absoluut zijn, in de zin dat de eiser moet aantonen dat er niets meer mag gebouwd worden op zijn eigendom. Het is voldoende dat hij aantoont dat, ten gevolge voor het plan van aanleg er een verbod is om te bouwen, wat vóór de inwerkingtreding van het plan werking trad wel mogelijk was. Aldus kan de rechter van oordeel zijn dat de bestemming «sport en recreatie», opgelegd door een B.P.A., een bouw- en verkavelingsverbod instelt.⁶⁰

Niet elk bouw- of verkavelingsverbod komt in aanmerking. Nodig is dat zo'n verbod niet bestond, gelet op de bestemming of het normale gebruik van de grond, de dag vóór de inwerkingtreding van het plan van aanleg en van het verbod. De eiser zal dus moeten aantonen dat zijn eigendom alsdan een andere bestemming had dan de bestemming van het plan van aanleg.

Dat de grond in het ontwerp-gewestplan een andere bestemming had dan in het definitieve gewestplan, bewijst op zichzelf niet dat die grond ook in feite de bestemming van het ontwerp-gewestplan had. Anders gezegd: het is niet omdat de grond in het ontwerp-gewestplan als woongebied is bestemd, dat die grond ook effectief bouwgrond is. Daarvoor is nodig dat wordt aangetoond 1) dat de grond gelegen is langs een uitgeruste weg; 2) dat de grond gelegen is in de nabijheid van andere bebouwing; 3) dat de grond ook bouwtechnisch geschikt is om bebouwd te worden.⁶¹

Daarbij is wel niet vereist dat de andere gebouwen aan dezelfde kant van de weg staan.⁶²

De eigenaar doet het recht op schadevergoeding ontstaan door ofwel een weigering van een bouw- of verkavelingsvergunning voor te leggen, ofwel een negatief stedenbouwkundig attest, ofwel door de grond te vervreemden.

Omstreden is de vraag of een attest nr. 2 is vereist, dan wel of een attest nr. 1 voldoende is. Sommige rechtspraak eist de voorlegging van een attest nr. 2, in andere gevallen wordt genoeg genomen met een attest nr. 1.⁶³

⁵⁸ Cass., 6 januari 1995, *R.W.*, 1995-96, 60 (verkort); *A.J.T.*, 1995-96, 600, met noot LEFRANC, P.; *Arr.Cass.*, 1995, 21; *Pas.*, 1995, 21.

⁵⁹ Cass., 9 november 1990, *R.W.*, 1990-91, 1030; Gent, 6 maart 1996, *T.R.O.S.*, 1997, 74 (samenvatting).

⁶⁰ *R.v.St.*, Van Cauwenberghe en cons., nr. 42.142, 4 maart 1993.

⁶¹ Antwerpen, 27 juni 1994, *A.J.T.*, 1994-95, 92. Luik, 28 juni 1995, *T.R.O.S.*, 1996, 191; *Rev. not.b.*, 1996, 37, noot.

⁶² Cass., 24 februari 1995, *T. Gem.*, 1995, 213, noot R.V.

⁶³ Attest nr. 2 vereist: Luik, 28 januari 1993, *R.R.D.*, 1993, 185; Rb. Bergen, 27 januari 1995, *Jaarboek voor ruimtelijke ordening en administratief-economisch recht*, 1995, 157, met noot; HENRY, P.,

⁵³ *R.v.St.*, Vergauwe, nr. 50.084, 8 november 1994.

⁵⁴ *R.v.St.*, Van Cauwenberghe en cons., nr. 42.142, 4 maart 1993.

⁵⁵ *R.v.St.*, De Bouck en cons., nr. 43.560, 30 juni 1993, *R.W.*, 1994-95, 567, met noot OPDEBEEK, I.

⁵⁶ Vred. Sint-Joost-ten-Node, 2 april 1996, *Amén.*, 1996, 182 (weergave).

⁵⁷ Arbitragehof, nr. 16/971, 25 maart 1997, *B.S.*, 16 mei 1997; *T.M.R.*, 1997, 232 (verkort); *Amén.*, 1997, 197, met noot PAQUES, M.

32. Een vordering ingesteld vóór de datum van het stedenbouwkundig attest is onontvankelijk.⁶⁴

De vordering moet op straffe van verval worden ingesteld binnen het jaar nadat het recht is ontstaan (art. 36 Stedenbouwdereet); de vervaltermijn van tien jaar, te rekenen vanaf de inwerkingtreding van het plan, is ten onrechte niet geschrapt bij de wetwijziging van 22 december 1970 en moet voor niet bestaande worden gehouden.⁶⁵

In een vonnis van 15 juli 1996 volgt de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel deze opvatting niet; anders dan het Hof van Cassatie, is de rechtbank van oordeel dat de tweede zin van art. 36 van het stedenbouwdereet niet stilzwijgend is opgeheven, zodat de vordering tot planschadevergoeding verjaart tien jaar na de inwerkingtreding van het plan van aanleg, ook al is binnen die termijn het goed niet vervreemd en ook al is er geen weigering van vergunning of negatief attest verleend.⁶⁶

Het arrest van het Hof van Cassatie van 30 november 1990 dat meestal in andere zin wordt begrepen (nl. dat de verjaaringstermijn van tien jaar wel stilzwijgend is opgeheven), wordt door de rechtbank op de volgende wijze uitgelegd: art. 36, tweede zin, bepaalt dat de vordering tot planschadevergoeding verjaart tien jaar na de inwerkingtreding van het plan van aanleg, indien geen vergunning werd aangevraagd. Welnu, de zakelijk gerechtigde wiens recht op planschadevergoeding is ontstaan, niet door de weigering van een vergunning, maar door een negatief stedenbouwkundig attest of door vervreemding van het goed, die meer dan een jaar heeft laten voorbijgaan vooraleer zijn vordering in te stellen bij de rechtbank, kan zich niet op deze tweede zin van art. 36 beroepen om zijn recht op planschadevergoeding van verval te redden (voor zover er tenminste geen tien jaar verstreken zijn sedert de inwerkingtreding van het plan). Volgens de opvatting van de rechtbank is dus eigenlijk slechts het eerste deel van de tweede zin van art. 36 («Indien geen vergunning wordt aangevraagd...») stilzwijgend opgeheven.

In een noot onder dit vonnis vallen Bouckaert en van Vyve het vonnis bij. Toch kan de redenering niet overtuigen. Allereerst beslist het arrest van het Hof van Cassatie dat «die zin stilzwijgend is opgeheven»; het arrest stelt niet dat slechts het eerste deel van de zin («Indien geen vergunning wordt aangevraagd...») stilzwijgend is opgeheven.

Bovendien is het zo dat de wijziging van de planschadevergoedingsregeling door art. 179 van de wet van 22 december 1977 vooral een aanzienlijke beperking van de omvang van de vergoeding beoogde - en die ook gerealiseerd heeft, door als vergelijkingspunt te nemen niet de waarde die het goed zou gehad hebben, ware er niet de bestemming plus bouw- of verkavelingsverbod van het plan van aanleg, maar wel de waarde wanneer het goed in het patrimonium van de

schadelijder was terechtgekomen. Het is in die zin dat de wetwijziging beoogde de potentiële of speculatieve meerwaarde te elimineren (eigenlijk het «*lucrum cessans*»), en niet in de zin van het weren van vorderingen tot planschadevergoedingen louter op basis van de inwerkingtreding van het plan van aanleg. Door het recht op planschadevergoeding te laten ontstaan, niet door de inwerkingtreding van het plan, maar door een initiatief van de eigenaar, wilde de wetgever ook een spreiding van de eisen tot planschadevergoeding realiseren. De termijn van tien jaar was evenwel, gelet op de sterke reductie van de omvang van de schadevergoedingsplicht, niet meer relevant.

Ten slotte leidt de beperkende interpretatie van het arrest van het Hof van Cassatie van 19 oktober 1989 tot een feitelijke reductie van de termijn van tien jaar. Aangezien het recht pas *ontstaat* bij vervreemding, weigering van vergunning of verlenen van negatief attest, zal met name in de twee laatste gevallen de eigenaar op tijd de vergunning of het attest moeten aanvragen. Met name wat de attesten betreft, is dit een probleem, aangezien de termijnen voor het afleveren ervan (veertig dagen voor het attest nr. 1, zeventig dagen voor het attest nr. 2, zie K.B. 22 oktober 1971 tot uitvoering van artikel 63 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw, gewijzigd bij de wetten van 22 april 1970 en 22 december 1970) welke termijnen van orde zijn, d.w.z. niet op straffe van enige sanctie zijn voorgeschreven.

33. De omvang van het recht op schadevergoeding is het positieve verschil tussen eensdeels de waarde van het goed op het ogenblik dat de eiser er eigenaar van werd, vermenigvuldigd met de index van de consumptieprijs, en met de kosten, en anderdeels de waarde die het goed heeft op het ogenblik van het ontstaan van het recht op planschadevergoeding, vermeerderd met de meerwaarden die de zakelijk gerechtigde krijgt op andere goederen (binnen dezelfde provincie), door dit of door andere plannen van aanleg.

Het K.B. van 24 oktober 1978, dat in zijn art. 1, § 2, de rechter bindt aan het oordeel van de ontvanger der registratierechten of aan de expert aan te wijzen overeenkomstig de artikelen 112 tot 120 en 122 Wb. Successierechten, schendt art. 144 G.W. en kan derhalve niet worden toegepast.⁶⁷ Bij besluit van de Vlaamse regering van 8 juli 1997 werd deze bepaling inmiddels opgeheven.⁶⁸

Art. 35, vijfde lid van het decreet bepaalt dat de waardevermindering zonder vergoeding moet worden gedoogd ten belope van twintig ten honderd van die waarde. De rechtspraak begrijpt in meerderheid deze bepaling zo, dat elke waardevermindering voor vergoeding in aanmerking komt, onder aftrek van 20 % van die waardevermindering. Sommige rechtspraak stelt dat alleen wanneer de waardevermindering meer dan 20 % bedraagt, er een recht op vergoeding is, en trekt van dat meerdere dan nog eens twintig procent af.⁶⁹

«Moins value et certificat d'urbanisme: quand tirer un bon numéro ne suffit pas!», *J.L.M.B.*, 1994, 1509. Attest nr. 1 volstaat: Luik, 20 oktober 1994, *T.R.O.S.*, 1996, 112; *J.L.M.B.*, 1996, 391, met noot DELNOY, M.; zie ook de rechtspraak waarnaar verwezen wordt in de noot bij het zojuist vermelde vonnis van Rb. Bergen van 27 januari 1995.

⁶⁴ Brussel, 8 november 1994, *T.R.O.S.*, 1996, 112; *A.J.T.*, 1995-96, 391.

⁶⁵ *Idem*; zie ook Cass., 19 oktober 1989, *R.W.*, 1989-90, 1188; *Arr. cass.*, 1989-90, 220.

⁶⁶ Rb. Brussel, 15 juli 1996, *T.R.O.S.*, 1998/9, 420, met instemmende noot van BOUCKAERT, J. en VAN VUYVE, C.

⁶⁷ Cass., 1 oktober 1992, *Arr. Cass.*, 1991-92, 1161; *R.W.*, 1992-93, 819, met noot; *J.L.M.B.*, 1993, 331, noot PAQUES, M.; Cass., 22 januari 1993, *Arr. Cass.*, 1993-94; *R.W.*, 1992-93, 1170; Gent, 6 maart 1996, *T.R.O.S.*, 1997, 74 (samenvatting).

⁶⁸ *B.S.*, 30 augustus 1997.

⁶⁹ LUST, S., «Planschade», in: *Vastgoed en milieu* (losbladig), Kluwer Rechtswetenschappen, I. C.8-18; Zie ook: Brussel, 23 april 1996, *T.R.O.S.*, 1997/8, 376, met noot BOUCKAERT J. en VAN VUYVE, C., «Plan-

De overheid kan ook nog aan haar verplichting voldoen door het goed opnieuw zijn vroegere bestemming te geven; dit kan zij ook nog doen nadat een rechterlijke uitspraak haar tot schadevergoeding heeft veroordeeld.⁷⁰

34. Dit sluit natuurlijk niet uit dat een eigenaar kan pogingen schadevergoeding te vragen op grond van art. 1382 B.W. De planschadevergoedingsregeling beoogt het vergoeden van schade ontstaan ten gevolge van een *rechtmatig* overheidsoptreden, terwijl hij meent dat de overheid bij het opmaken van het plan van aanleg *onrechtmatig* is opgetreden. Daartoe zal hij niet alleen moeten aantonen dat de overheid een fout heeft begaan, maar vooral ook welke schade precies uit die fout voortvloeit. De eigenaar die beweert dat zijn grond tot bouwgrond had moeten worden bestemd en dat de overheid op foutieve wijze zijn eigendom tot natuurgebied heeft bestemd, kan, bij bewezen fout, niet zonder meer als schadevergoeding de waarde van bouwgrond eisen. Niets zegt immers dat, had de overheid de fout *niet* begaan, zijn grond *wel* tot bouwgrond zou zijn bestemd.⁷¹ Het is alleen wanneer in het ontwerp-plan de grond een bepaalde bestemming had (bv. woongebied), en dat de overheid die bestemming heeft gewijzigd, zonder dat ze daartoe de mogelijkheid had (omdat niemand bij wijze van bezwaar of advies tijdens de besluitvormingsprocedure die wijziging had gevraagd), dat de eigenaar kan aantonen dat zijn eigendom, zonder die *fout*, zijn bestemming van het ontwerp-plan zeker zou behouden hebben.⁷²

Bij alle andere fouten ontbreekt het oorzakelijk verband met de beweerde schade.

III. DE BOUWVERGUNNING

A. Algemene opmerkingen

1° Vergunningsplichtige werken en handelingen

35. Art. 42, § 1, van het stedenbouwdecreet somt de werken en handelingen op waarvoor een bouwvergunning is vereist.

Los van de interpretatieproblemen eigen aan elk onderdeel van deze paragraaf, is er een vraag van algemene aard: zijn werken en handelingen, die *niet* voorkomen in art. 42, § 1, maar die toch een impact hebben op de ruimtelijke omgeving, niet alleen vrijgesteld van vergunningsplicht, maar ook van de naleving van de voorschriften van de plannen van aanleg? Mag bv. een bedrijf bouwmaterialen stapelen op een achterliggend perceel, dat in een plan van aanleg is bestemd als landbouwgebied?

De kwestie is controversieel: enerzijds volgt uit art. 2 stedenbouwdecreet dat de plannen van aanleg bindende en verordenende kracht hebben, zodat ze moeten worden nageleefd, ook al is er geen vergunningsplicht; anderzijds moet worden vastgesteld dat de wetgever zelf blijkbaar niet overtuigd is van de rechtstreekse werking van de plannen van aanleg. Nadat rond 1980 aan de lopende band golfterreinen

werden aangelegd, d.w.z. een recreatieve bestemming werd gegeven aan gronden meestal bestemd voor agrarisch gebruik, zonder dat werken of handelingen werden uitgevoerd waarvoor een bouwvergunning nodig was, heeft de wetgever bij decreet van 28 juni 1984 het aanleggen van golfterreinen expliciet bouwvergunningsplichtig gemaakt, wat overbodig was als de plannen van aanleg in ieder geval moesten worden nageleefd. Daarbij komt dat, onder weliswaar strikte voorwaarden bouwvergunningen kunnen worden verleend in afwijking van de voorschriften van de gewestplannen⁷³ - art. 43, §§ 6 tot 9 - en het zou vreemd zijn dat werken en handelingen die minder ingrijpend zijn (juist daarom zijn ze niet omschreven als bouwvergunningsplichtig) in geen geval zouden mogen indruisen tegen de voorschriften van de plannen van aanleg.

De enige uitzondering lijkt de B.P.A.'s te betreffen: er volgt immers uit art. 68 dat elke overtreding van een B.P.A., hoe dan ook, strafbaar is, maar die beperking is bewust gewild; de wetgever heeft de overtreding van andere plannen van aanleg niet strafbaar willen stellen. Uit deze bepaling kan men niet afleiden of de wetgever bedoeld heeft dat ook werken en handelingen die niet vergunningsplichtig zijn, slechts geoorloofd zijn wanneer ze in overeenstemming zijn met de voorschriften van een gewestplan of A.P.A.

In ieder geval, wanneer een bouwvergunning wordt gevraagd voor een werk of handeling waarvoor geen bouwvergunning is vereist, dan heeft de overheid die vergunning noch te weigeren, noch te verlenen: zij kan geen uitspraak ten gronde doen.⁷⁴

36. Kan de regering, door middel van besluiten, de vergunningsplicht inkrimpen of uitbreiden?

Op grond van art. 42, § 2, tweede lid stedenbouwdecreet kan de regering bij besluit bepaalde werken en handelingen «wegens hun geringe omvang» van vergunning vrijstellen. Het eerste deel van de vraag moet dus bevestigend worden beantwoord.

Daarentegen is er geen enkele rechtsgrond die de regering toestaat om de vergunningsplicht uit te breiden tot werken en handelingen die *niet* voorkomen in art. 42, § 1.

Toch krijgt men de indruk dat dit voor een deel het geval is wanneer men het besluit van de Vlaamse regering van 16 juli 1996 leest, gewijzigd bij het besluit van 7 januari 1997.⁷⁵ Dit besluit beoogt o.m. de werken en handelingen te vermelden die van vergunning zijn vrijgesteld, maar door de formuleringen die in art. 2 van het besluit voorkomen, krijgt men de indruk dat, *a contrario*, bepaalde werken en handelingen *wel* bouwvergunningsplichtig zijn, die manifest niet onder art. 42, § 1, van het decreet vallen. Dit blijkt nog meer het geval, wanneer men art. 3 van het besluit erbij betreft. Hier gaat het over werken en handelingen die door de regering zijn vrijgesteld van het voorafgaand advies van de gemachtigde ambtenaar, maar dus impliciet wel bouwvergunningsplichtig worden geacht. Een paar voorbeelden:

⁷³ Deze bepalingen staan niet toe af te wijken van de voorschriften van *gemeentelijke* plannen van aanleg: R.v.St., Moerman en Van De Simpel, nr. 44.283, 30 september 1993, *T.B.P.*, 1994, 280 (verkort).

⁷⁴ Best. Dep. Antwerpen, 19 oktober 1995, *De Provincie*, 1996/4, 72.

⁷⁵ B.S., 1 augustus 1996 en B.S., 10 januari 1997.

schade en schade uit onrechtmatige daad. Begroting van de planschadevergoeding (toepassing van de 20 % regel).

⁷⁰ Brussel, 19 november 1997, *R.W.*, 1997-98, 1290.

⁷¹ Bv. Brussel, 20 mei 1988, *J.T.*, 1988, 163, met noot HUMBLET, J.

⁷² Brussel, 5 april 1994, *R.J.T.*, 1994/2, 27.

Art. 2, 2°, stelt van vergunning vrij de plaatsing van sanitaire, elektrische, verwarmings-, isolerings- of verluchtingsinstallaties binnen een gebouw, voor zover ze noch de wijziging van het gebruik of van een bestemming of - wanneer het een woongebouw betreft - de wijziging van het aantal woongelegenheden zich meebrengt (...).

Welnu, het wijzigen van het aantal woongelegenheden in een woongebouw kan niet onder enige bepaling van art. 42 § 1, van het decreet worden gebracht, ook niet onder art. 42, § 1, 7°, aangezien de functie van het gebouw niet wordt gewijzigd. Volgens deze bepaling zouden werken als het plaatsen van sanitair en andere installaties, om een kamer om te vormen tot studio of studentenkamer, bouwvergunningsplichtig zijn, ook al is er geen «oplossing van een constructieprobleem» (want dat wordt geviseerd in art. 3, 2°!) van node.

Art. 2, 5° stelt van vergunning vrij de aanleg van tuinpaden (!) in de *achtertuinstrook*, voor zover ze niet gelegen zijn in de voortuinstrook, minimum twee meter van de zijdelingse perceelsgrenzen verwijderd blijven en in totaal niet groter zijn dan dertig vierkante meter en voor zover deze paden worden aangelegd op de hoogte van het natuurlijke maaiveld. *A contrario* zouden alle tuinpaden die aan deze voorwaarden niet voldoen, wel bouwvergunningsplichtig zijn. Het hoeft geen betoog dat tuinpaden, ongeacht de hiervoor vermelde voorwaarden, in ieder geval vrijgesteld zijn van bouwvergunningsplicht, voor zover het aanleggen ervan niet gepaard gaat met handelingen of werken die wel onder art. 42, § 1, zouden vallen. Men kan veilig aannemen dat dat vrijwel nooit het geval zal zijn en dat enkel occasioneel een tuinpad bouwvergunningsplichtig zou kunnen zijn, wanneer dat gepaard gaat met een «aanzienlijke wijziging van het reliëf van de bodem» (art. 42, § 1, 2°, van het decreet).

Art. 3, 3° impliceert de noodzaak van een bouwvergunning voor werken of handelingen aan de buitenvlakken van een vergund gebouw, zoals: a) het aanbrengen, wijzigen en dichtmaken van raam- en deuropeningen; b) het aanbrengen van een gevelsteen; c) het aanbrengen van dakvlakvesters in het dakvlak; d) het aanbrengen van een bepaald aantal in omvang beperkte dakuitbouwen, over maximum een tiende van de dakoppervlakte. Ook hier kan men ernstig eraan twijfelen, of minstens de werken bedoeld in art. 3, a) en 3, c) wel onder het begrip «bouwen» of «verbouwen» te brengen zijn, zoals geformuleerd in art. 42, § 1, van het decreet.

Alleszins geeft het besluit blijk van een verbazende zucht tot micro-regulering - men leze eens de hele artikelen 2 en 3 -, en de vraag rijst of er niet op een wat meer gulhartige manier zou kunnen worden omgesprongen met de vrijstellingsbevoegdheid. Wie zal er bv. van wakker liggen dat een brievenbus van groter dan 1,60 meter *of breder of dieper* dan 0,50 meter, ook zonder bouwvergunning mag worden geïnstalleerd (art. 2, 7°)? ⁷⁶

37. Een laatst punt i.v.m. de omvang van de bouwvergunningsplicht betreft de in art. 42, § 1 van het decreet vermelde vrijstelling voor werken van instandhouding en onderhoud aan gebouwen. Die zijn krachtens art. 42, § 1, 1°, eerste lid, *in fine* ook vrijgesteld van vergunning. In de praktijk zal het niet altijd gemakkelijk zijn de grens te trekken tussen werken van instandhouding en onderhoud, die zon-

der vergunning mogen worden uitgevoerd, en verbouwingswerken, waarvoor wel een vergunning nodig is. Als voorbeelden van werken van instandhouding en onderhoud kunnen gelden: het vervangen van een versleten dakbedekking, van versleten gebinten, zonder uitbreiding of volumewijziging; het opnieuw opvoegen van gevels, het vervangen van versleten gevelstenen; het vervangen van binnen- en buitenschrijnwerk; het vernieuwen van sanitair, elektrische leidingen, andere nutsvoorzieningen; het opnieuw behangen en bepleisteren van binnenmuren; het aanbrengen van andere vloertegels en andere vloerbedekkingen ⁷⁷. Het zal in de meeste gevallen een feitenkwestie zijn om uit te maken of het gaat om werken van onderhoud en instandhouding, dan wel om verbouwingswerken. ⁷⁸

2° Motivering

38. De wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen is van toepassing op besluiten tot verlening of tot weigering van vergunningen. ⁷⁹ Het stedenbouwdecreet legde al de verplichting op om besluiten tot weigering van vergunningen formeel te motiveren, maar de wet van 29 juli 1991 geldt voor alle beslissingen, ook die waarbij een vergunning wordt verleend.

Het college van burgemeester en schepenen dat een bouwvergunning verleent en zich vergenoegt het advies van de gemachtigde ambtenaar over te nemen, zonder zelf te doen blijken van een eigen gemotiveerde beoordeling van de aanvraag, schendt derhalve de motiveringswet. ⁸⁰

Het besluit moet niet alleen formeel zijn gemotiveerd, de motieven moeten krachtens art. 3 van de motiveringswet ook afdoende zijn. Zo oordeelde de Raad van State dat volgende motiveringen niet afdoende waren:

- het motief dat het ontworpen gebouw inzake schaal en architectuur volledig in overeenstemming is met de betrokken omgeving, terwijl dat motief niets zegt over de residentiële bebouwing in de onmiddellijke omgeving, over de aard van de materialen, de bouwhoogte, de dakvorm. ⁸¹
- de motivering die niet verder gaat dan het controleren van de naleving van de gewestplannen, de architecturale samenhang van het geheel bevestigt, het weglaten van een verdieping vaststelt en bepaalde beperkende voorwaarden oplegt. *In casu* waren er tijdens het openbaar onderzoek precieze bezwaren geformuleerd, en ook al moet de overheid niet op alle bezwaren antwoorden, wanneer de relevantie van de bezwaren door het dossier nog wordt versterkt, moet de motivering zodanig zijn dat ze het tenminste gedeeltelijk mogelijk maakt te begrijpen waarom de overheid de bezwaren

⁷⁷ WASTIELS, F., *Administratieve Gids voor wie bouwt of verkavelt*, Heule, UGA, 1974, 47-48.

⁷⁸ Cass., 4 oktober 1994, *A.J.T.*, 1994-95, 606, met noot D'HOOGHE, D., en BOUCKAERT, J.

⁷⁹ R.v.St., Vandenbempt en Steeno, nr. 53.027, 21 april 1995; De Bouck, nr. 43.560, 30 juni 1993, *R.W.*, 1994-95, 567 met noot OPDEBEEK, I.; POPELIER, P., «De toepassing van de uitdrukkelijke motiveringswet in het domein van de ruimtelijke ordening en stedenbouw», *T.R.O.S.*, 1997/8, 346-362.

⁸⁰ R.v.St., Van Bellinghen, nr. 60612, 28 juni 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 239, met noot DEBERSAQUES, G.

⁸¹ R.v.St., Degeneffe en Neesen, nr. 63.020, 12 november 1996.

⁷⁶ Man kan zich in gemoede afvragen hoeveel bouwvergunningen voor brievenbussen ooit werden aangevraagd!

heeft genegeerd.⁸²

- wanneer het voorwerp van de aanvraag wordt gekwalificeerd als twee woonsten, terwijl het in feite gaat om een geheel van vier appartementen met gemeenschappelijke gedeelten, heeft de overheid die de vergunning heeft verleend, niet correct de behoorlijke ordening van de ruimte geapprecieerd.⁸³

- de overheid mag wel steunen op de toekomstige evolutie van het gebied waarop de aanvraag betrekking heeft, maar die evolutie mag niet te onzeker zijn, en de overheid moet aangeven op welke gegevens zij steunt bij het inschatten van die evolutie.⁸⁴

- een vergunning voor een gebouw met achttien appartementen, zes studio's, en 27 ondergrondse garageboxen, met de motivering dat het gebouw voldoet aan de voorwaarden van het B.P.A. en, «gelet op de bestaande bebouwing in de onmiddellijke omgeving», in overeenstemming is met de ruimtelijke omgeving van het gebied, zonder nadere precisering, is ontoereikend gemotiveerd, mede omdat de bestendige deputatie de vergunning had geweigerd, omdat de omgeving praktisch uitsluitend bestaat uit ruimere residentiële villa's en het derhalve in de lijn van een geordende stedenbouwkundige aanleg lag geen van de totale conceptie sterk afwijkende gebouwen te vergunnen.⁸⁵

- de opvatting over de ruimtelijke ordening van een gebied moet een zekere continuïteit vertonen; de overheid mag derhalve voordien gegeven vergunningen of weigeringen niet als onbestaande beschouwen.⁸⁶

- de overheid die een vergunning verleent waarbij zij de reden van een beschermingsbesluit negeert, motiveert haar besluit niet afdoende.⁸⁷

- bij het onderzoek van een regularisatievergunning dient de overheid na te gaan of het gebouw vóór dan wel na de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet is opgericht; door dat niet te doen, schiet zij tekort in haar motiveringsplicht.⁸⁸

- het motief dat een para-agrarisch bedrijf ophoudt para-agrarisch te zijn omdat het te omvangrijk wordt, miskent de draagwijdte van art. 11 van het K.B. van 28 november 1972.⁸⁹

- anders dan de overheid stelt, is een broedhal voor vissen geen gemeenschapsvoorziening in de zin van art. 20 van het K.B. van 28 december 1972.⁹⁰

- een huisdierenasiel is geen para-agrarisch bedrijf in de zin van art. 11 van het K.B. van 28 december 1972,⁹¹ en is ook geen gemeenschapsvoorziening.⁹²

Daarentegen vallen de adviezen die in het raam van een bouwaanvraag worden uitgebracht, niet onder de motive-

ringwet, ook niet het advies van de gemachtigde ambtenaar.⁹³

3° De bouwvergunning is overdraagbaar

39. Een bouwvergunning wordt niet *intuitu personae* verleend.

Zij kan ook door andere personen dan de eigenaar worden aangevraagd. De voorwaarden die de overheid bij de vergunning oplegt, kunnen de overdraagbaarheid niet beïnvloeden.⁹⁴ Wel dient de overdracht aan de overheid die de vergunning verleend heeft, te worden betekend, zodat deze kan nagaan of de opgelegde voorwaarden wel worden nageleefd, om iedere wetsontzeiling te beletten.⁹⁵

B. De procedure

40. Daar het niet de bedoeling is om de hele, tamelijk ingewikkelde procedure te bespreken, maar enkel de meest relevante rechtspraak en aansluitende rechtsleer, moge voor een overzicht van de procedure in het algemeen worden verwezen naar de publicaties van D. Vekeman en van D. Lindemans en J. Blancke.⁹⁶

41. In een aantal gevallen is een openbaar onderzoek voorgeschreven. Het maakt daarbij geen verschil, of het om een bouwaanvraag gaat die volgens de gewone procedure wordt behandeld, of een aanvraag die door een overheid wordt aangevraagd en derhalve rechtstreeks bij de gemachtigde ambtenaar of bij de Minister wordt ingediend.⁹⁷

Een serre waarin wordt gewerkt, lijkt te vallen onder het begrip «werkplaats» bedoeld in art. 3, 6°, K.B. van 6 februari 1971 betreffende de behandeling en de openbaarmaking van bouwaanvragen, en de aanvraag voor zo'n serre moet dus, wanneer de voorwaarden van die bepaling vervuld zijn, aan een openbaar onderzoek worden onderworpen.⁹⁸

Bouwaanvragen voor het bouwen, herbouwen of verbouwen van gebouwen binnen het gezichtsveld van een beschermd monument moeten aan een openbaar onderzoek worden onderworpen (art. 3, 3°, K.B. van 6 februari 1971). Daar de bepaling dit begrip niet nader definieert, dient het in zijn spraakgebruikelijke betekenis te worden geïnterpreteerd, en wel zo dat het zinvol kan worden toegepast.⁹⁹

42. Bouwvergunningen verleend door het college van burgemeester en schepenen kunnen door de gemachtigde ambtenaar worden geschorst in de in art. 43 en 44 van het de-

⁸² R.v.St., Bertrand, nr. 65.346, 19 maart 1997, *Amén.*, 1997, 219 (weergave).

⁸³ R.v.St., Walker en cons. nr. 50.440, 25 november 1994.

⁸⁴ R.v.St., Sterckmans, nr. 54.000, 22 juni 1995, *Amén.*, 1995, 264.

⁸⁵ R.v.St., Gemeente Knokke-Heist, nr. 46.376, 3 maart 1994.

⁸⁶ R.v.St., Criel, nr. 65.298, 18 maart 1997.

⁸⁷ R.v.St., Roelandts, nr. 70.420, 18 december 1997.

⁸⁸ R.v.St., Cipullo, nr. 64.755, 25 februari 1997.

⁸⁹ R.v.St., De Jaeghere, nr. 64.964, 4 maart 1997.

⁹⁰ R.v.St., Litvine, nr. 65.063, 10 maart 1997.

⁹¹ R.v.St., Van den Bussche, nr. 64.754, 25 februari 1997.

⁹² R.v.St., Barrez, nr. 62.647, 22 oktober 1996.

⁹³ R.v.St., Knops c.s., nr. 65.951, 21 april 1997.

⁹⁴ Gent, 26 april 1996, *C.D.P.K.*, 1997, 151; *T.G.R.*, 1996, 175; *T.R.O.S.*, 1997, 180 (weergave).

⁹⁵ Rb. Gent, Kort ged., 19 oktober 1995, *T.G.R.*, 1996, 175.

⁹⁶ VEKEMAN, R., «Ruimtelijke ordening en stedenbouw - Overzicht van de rechtspraak 1982-1990. Deel VI. Bouw- en verkavelingsvergunningen», *T.Gem.*, 1992/2, 66-88; LINDEMANS, D. en BLANCHE, J., *De bouw- en verkavelingsvergunning in het Vlaamse Gewest*, Heule, UGA, 1997, 283 p.

⁹⁷ R.v.St., Coppens, nr. 60.603, 28 juni 1996, *T.B.P.*, 1997, 127.

⁹⁸ R.v.St., Van den Driessche, nr. 59.230, 25 april 1996, *T.B.P.*, 1996, 645; *T.Gem.*, 1997, 320.

⁹⁹ R.v.St., Pas, nr. 59.241, 25 april 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 188; *T.B.P.*, 1996, 645.

creet bepaalde gevallen,¹⁰⁰ maar zij kunnen ook buiten die termijn nog worden ingetrokken door de gemeente, zoals alle bestuurshandelingen in het algemeen voor intrekking vatbaar zijn conform de rechtspraak van de Raad van State. In de regel kan een bestuurshandeling, ook dus een besluit tot het verlenen van een vergunning, worden ingetrokken wanneer het besluit onregelmatig was, gedurende zestig dagen na datum van het besluit.¹⁰¹

De rechter vermag dit intrekkingsbesluit op zijn wettigheid te toetsen op grond van art. 159 G.W.; wanneer de onregelmatigheid uitsluitend aan de overheid zelf is te wijten, zal de rechter met de intrekking geen rekening houden.¹⁰²

In ieder geval moet de vergunninghouder twintig dagen wachten vooraleer van de door de gemeente verleende vergunning gebruik te maken (art. 52, § 2, decreet). Wie toch voorbarig de werken aanvat, valt onder de strafbepalingen van art. 66 van het decreet, dat ook art. 52 viseert, ook al werd de vergunning niet geschorst en is ze derhalve definitief geworden.¹⁰³

Wanneer een door de gemachtigde ambtenaar geschorste bouwvergunning niet werd vernietigd door de Minister binnen veertig dagen na kennisgeving van de schorsing, is de schorsing opgeheven en de vergunning definitief.¹⁰⁴

Elk beroep dat wordt ingesteld in het raam van het stedenbouwdecreet, moet bij aangetekende brief worden ingesteld: dit is een substantiële vormvoorwaarde. Zo zij niet wordt nageleefd, is het beroep onontvankelijk.¹⁰⁵

43. Daarnaast heeft de Raad van State zijn rechtspraak bevestigd dat wanneer de gemachtigde ambtenaar en/of de gemeente in beroep komen tegen een vergunning verleend door de bestendige deputatie, zij niet alleen het feit van het beroep moeten meedelen aan de aanvrager, maar ook het eigenlijke beroepsschrift, met de motieven van het beroep.¹⁰⁶

De Raad van State houdt de hand aan de naleving van de formaliteiten, ook wanneer beroep wordt ingesteld en door de gemachtigde ambtenaar en door de gemeente. Beide beroepen moeten dan integraal worden aangezegd aan de aanvrager, anders kan deze niet op de geëigende wijze gebruik maken van het recht om voor zijn belangen op te komen, o.m. bij de hoorzitting. Zo het beroep van de gemeente niet aan de aanvrager was betekend, had de Minister dit beroep als onontvankelijk van de hand moeten wijzen. Daaraan doet

niet af dat de gemachtigde ambtenaar ook een (regelmatig) beroep had ingesteld.¹⁰⁷ Dit betekent niet dat de Minister in zo'n geval ook het beroep van de gemachtigde ambtenaar onontvankelijk moet verklaren, als dat beroep regelmatig is ingesteld. Het betekent wel dat als, de Minister dit beroep ontvankelijk verklaart, hij ten gronde enkel maar rekening mag houden met de motieven van dit beroep, en uiteraard niet met de motieven van het (onontvankelijke) beroep van de gemeente.

Anders dan voor verkavelingsvergunningen, voorziet het stedenbouwdecreet niet in de mogelijkheid om aan een bouwvergunning technische en financiële lasten te verbinden, zoals de oprichting van een waterzuiveringsinstallatie.¹⁰⁸

Wanneer het beroep tegen een weigeringsbesluit van de gemeente verkeerd werd geadresseerd, nl. aan de provincieraad i.p.v. aan de bestendige deputatie, dan is het beroep toch ontvankelijk als de deputatie het beroep binnen de beroepstermijn heeft ontvangen.¹⁰⁹

44. In de loop van de procedure mogen de plannen niet op essentiële punten worden gewijzigd, daar dit de gemeente de mogelijkheid zou ontzeggen zich over de gewijzigde plannen uit te spreken.¹¹⁰

45. Wanneer de Minister in beroep niet tijdig beslist, kan de aanvrager een rappelbrief sturen. Art. 53, § 2, vijfde lid, bepaalt dat wanneer de aanvrager geen besluit heeft ontvangen binnen een termijn van dertig dagen, met ingang van de dag waarop de rappelbrief ter post werd afgegeven, hij dan zonder verdere formaliteiten mag overgaan tot het verrichten van de handelingen of het uitvoeren van de werken, mits hij zich gedraagt naar de aanwijzingen van het dossier, de wetten en verordeningen, met name de goedgekeurde plannen van aanleg. Werd een vergunning verleend door de bestendige deputatie, dan dient hij zich daarnaar te gedragen.

Daar deze bepaling belangrijke rechtsgevolgen in het leven roept en uitnodigt tot misbruiken («lege» rappelbrieven zonder naam en adres van de afzender, zodat de overheid absoluut geen idee had over welk dossier het ging) heeft het besluit van de Vlaamse regering van 9 november 1994 het verzenden van deze brief aan zeer strenge formaliteiten onderworpen.¹¹¹ De belangrijkste zijn dat de brief dient te bestaan uit een dichtgevouwen blad papier, waarop aan de binnenzijde nauwkeurig moet zijn aangegeven over welke bouwaanvraag het gaat, en aan de buitenzijde het adres van de administratie waaraan de brief wordt gericht, en het adres van de afzender.

Ook al volgt op een rappelbrief geen tijdig antwoord (en een te late weigering van de aanvraag zal door de Raad van State in het belang van de rechtszekerheid worden vernietigd)¹¹², dan nog zou het fout zijn te denken dat de aanvrager dan in het bezit is van een stilzwijgende bouwvergunning.

¹⁰⁰ Bij afwezigheid moet hij worden vervangen overeenkomstig de daarvoor vastgestelde regelen; een in zijn naam genomen beslissing door een daartoe niet aangewezen ambtenaar is niet rechtsgeldig: R.v.St., Vandurme, nr. 50.362, 24 november 1994, *T.Gem.*, 1995, 370, noot VEKEMAN, R.

¹⁰¹ Zie hierover in het algemeen, VAN DAMME, M. en DE KEGEL, F., *Intrekking van de administratieve rechtshandeling*, Brugge, die Keure, 1994; R.v.St., Adriaens en Raevens, nr. 50.553, 1 december 1994, *T. Gem.*, 1995, 372 (verkort).

¹⁰² Gent, 24 mei 1996, *C.D.P.K.*, 1997, 445.

¹⁰³ Corr. Gent, 18 juni 1996, *T.M.R.*, 1997, 45 (verkort), met noot BOES, M.

¹⁰⁴ R.v.St., V.Z.W. Natuurreservaten Oost-Brabant en cons., nr. 59.519, 7 mei 1996, *T.B.P.*, 1996, 717 (verkort).

¹⁰⁵ R.v.St., Adriaens, nr. 50.553, 1 december 1994; *T.Gem.*, 1995, 372 (verkort); R.v.St., Aertbeliën c.s., nr. 60.607, 28 juni 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 255 (weergave).

¹⁰⁶ R.v.St., Van de Castele, nr. 50.555, 1 december 1994; Beau-prez, nr. 47.820, 9 juni 1994.

¹⁰⁷ R.v.St., Buysse, nr. 65.291, 18 maart 1997.

¹⁰⁸ Best. Dep. Antwerpen, 23 november 1995, *De Provincie*, 1996/4, 65.

¹⁰⁹ R.v.St., Fonck, nr. 53.454, 30 mei 1995.

¹¹⁰ R.v.St., Renier c.s., nr. 61.543, 5 september 1996, *C.D.P.K.*, 1997, 176 (samenvatting).

¹¹¹ B.S., 26 januari 1994.

¹¹² Bv. R.v.St., Delisse en Delisse, nr. 58.811, 26 maart 1996, *J.L.M.B.*, 1996, 832; *Amén.*, 1996, 180 (weergave).

ning. De aanvrager is alleen vrijgesteld van de formaliteit van de bouwvergunning, maar mag de werken of handelingen alleen maar uitvoeren wanneer zij in overeenstemming zijn met de voorschriften van de plannen van aanleg. Iets wat hij op eigen risico moet appreciëren, want als hij zich vergist, kan de overheid de werken terecht doen stopzetten.¹¹³

In ieder geval kan de betrokkene, ook al vergist hij zich en worden de werken niet stopgezet, niet worden vervolgd wegens het bouwen zonder vergunning (aangezien hij precies is vrijgesteld van die formaliteit). Heeft de betrokkene verder alleen de voorschriften van een *gewestplan* overtreden, dan kan hij evenmin daarvoor worden vervolgd, aangezien de overtreding van een *gewestplan* krachtens art. 66 van het decreet niet strafbaar is. Een arrest van het Hof van Beroep van Gent, dat een aanvrager toch veroordeelt om het *gewestplan* te hebben overtreden, kan dan ook niet worden bijgevalen.¹¹⁴

46. Ten slotte moet melding worden gemaakt van een arrest van de Raad van State van 18 juni 1996, dat in afwijking van vroegere rechtspraak terecht beslist dat de overheid de besluiten die zij neemt, mag betekenen aan de persoon die namens de aanvrager de aanvraag of het beroep heeft ingediend, en dat niet moet worden vermoed dat hij geen mandaat heeft gekregen om het besluit ook te ontvangen.¹¹⁵

C. De geldigheidsduur van een bouwvergunning

47. Een bouwvergunning vervalt, aldus art. 50 van het decreet, wanneer de werken niet binnen het jaar na afgifte werden aangevat. De vergunning kan op verzoek van de houder ervan, met een jaar verlengd worden door het college van burgemeester en schepenen.

De bepaling geeft niet nader aan, wat moet worden verstaan onder «met de werken begonnen zijn». Volgens een bepaalde administratieve interpretatie zou dat, wat bouwwerken betreft, betekenen dat de werken bij het einde van het jaar een meter boven het maaiveld moeten staan. Die interpretatie is onjuist. De tekst van het decreet maakt het immers mogelijk, dat de werken ook op de laatste dag nog worden aangevat, en dan is het natuurlijk uitgesloten dat de werken zo ver gevorderd zijn.

Wel is het juist, dat de werken op een ernstige manier moeten worden aangevat, en zo dat niet kan worden beoordeeld op de dag dat het jaar verstrijkt, dan kan dat later worden beoordeeld, mits de tijdig aangevangen werken op ernstige wijze worden voortgezet. Dat wil niet zeggen dat ze dan ook ononderbroken tot aan de voltooiing moeten worden voortgezet, al zal dat meestal wel het geval zijn. Een (ernstig) begin volstaat. In die zin werd geoordeeld door een arrest van het Hof van Beroep te Luik, van 25 februari 1995¹¹⁶ en vooral door het arrest van het Hof van Beroep te Brussel, van 15 maart 1996 (de omstandigheid dat de werken een geringe waarde vertegenwoordigen in verhouding tot het geheel der

werken, is niet voldoende om te verhinderen dat de ruwbouw als begonnen dient te worden beschouwd).¹¹⁷

Wanneer de werken slechts op symbolische wijze werden aangevat, dan belet dit niet het verval van de vergunning.¹¹⁸ Zo volstaat het verrichten van zeer bescheiden werken niet als begin van uitvoering van een zandwinning.¹¹⁹

48. Een bijzonder geval doet zich voor wanneer een bouwvergunning wordt aangevochten bij de Raad van State. De bouwheer zit dan op het eerste gezicht klem. Vangt hij toch met de werken aan en vernietigt de Raad van State de vergunning, dan stelt hij zich bloot aan strafsancities en herstelmaatregelen.¹²⁰ Wacht hij op het arrest van de Raad van State, en wil hij met de werken beginnen als de Raad het beroep tot nietigverklaring verwerpt, dan zal zijn bouwvergunning allicht vervallen zijn.

De rechtspraak van de Raad van State schijnt een uitweg te bieden: de termijn van art. 50 is weliswaar een vervaltermijn en niet vatbaar voor schorsing of verlenging,¹²¹ maar, aldus de Raad, de termijn gaat pas in wanneer de vergunning definitief is, d.w.z. bij de betekening van het arrest waarbij het annulatieberoep wordt verworpen.¹²² Wordt de vergunning vernietigd, dan rijst er uiteraard geen probleem, in die zin dat de aanvrager geen vergunning heeft en niet mag bouwen.

Een arrest van het Hof van Beroep van Gent van 23 juni 1994 weigert evenwel aan te nemen dat een procedure bij de Raad van State tegen de bouwvergunning, invloed heeft op de vervaltermijn van art. 50 van het decreet. Het arrest verwijst in dat verband naar het cassatiearrest van 7 mei 1980.¹²³ Het Hof gaat, m.i. ten onrechte, voorbij aan de argumentatie van de Raad van State, nl. dat de termijn *niet wordt verlengd* in geval van een tegen de vergunning gericht annulatieberoep, maar *niet begint te lopen* vooraleer het arrest van de Raad aan partijen werd betekend.

De opvatting van de Raad van State is niet alleen juridisch meer overtuigend, zij is ook in de praktijk veel billijker ten aanzien van alle betrokken partijen.¹²⁴

¹¹⁷ Brussel, 15 maart 1996, *R.J.I.*, 1996, 72. Cassatieberoep verworpen door Cass., 3 oktober 1997, *Amén.*, 1998/2, 161 met noot LEVERT, Ph. Het betrof hier wel de Brusselse ordonnantie, maar dit lijkt ook van belang voor de Vlaamse wetgeving. Het Hof van Cassatie stelt uitdrukkelijk dat de werken krachtens de ordonnantie niet «op betekenisvolle wijze» moeten zijn aangevat.

¹¹⁸ R.v.St. Stad Lokeren, nr. 51.108, 12 januari 1995.

¹¹⁹ Gent, 10 september 1996, *T.M.R.*, 1997, 37, met noot ROELANDTS, B.; *T.R.O.S.*, 1997, 162, met noot VERKEST, J.; (bevestigt Rb. Veurne, Kort ged., 26 juni 1996, *T.R.O.S.*, 1997, 53, met noot VERKEST, J.)

¹²⁰ Volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie maakt de bouwheer zich, na betekening van het arrest van de Raad van State, schuldig aan het instandhouden zonder vergunning: Cass., 27 maart 1984 (kort bestek), *R.W.*, 1984-85, 1090; Cass., 2 december 1981, *R.W.*, 1982-83, 1008. Zie hierna, randnummer 57.

¹²¹ Cass., 7 mei 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 1113.

¹²² R.v.St., Declercq, nr. 28.062, 10 juni 1987, *Amén.*, 1987, 122, met noot M. BOES.

¹²³ Gent, 23 juni 1994, *R.W.*, 1995-96, 30, *Jaarboek voor ruimtelijke ordening en administratief-economisch recht*, 1994, 300.

¹²⁴ Noot onder Gent, 23 juni 1994, *Jaarboek voor ruimtelijke ordening en administratief-economisch recht*, 1994, 300.

¹¹³ Cass., 19 april 1991, *T.Gem.*, 1992, 377, noot VEKEMAN, R. Zie ook de noot van VERKEST, J., onder Gent, 16 juni 1995, *T.R.O.S.*, 1997, 42.

¹¹⁴ Gent, 16 juni 1995, *T.R.O.S.*, 1997, 42, met noot VERKEST, J.

¹¹⁵ R.v.St., Stabel en Diels, nr. 60.243, 18 juni 1996, *T.B.P.*, 1997, 125 (verkort); *T.R.O.S.*, 1996, 255 (weergave). Voorheen anders: R.v.St., El Fath, nr. 33.277, 20 oktober 1989.

¹¹⁶ Luik, 27 februari 1995, *J.L.M.B.*, 1995, 758 (verkort).

Ten slotte heeft de zogenaamde stilzwijgende bouwvergunning (zie hiervoor randnummer 45) als belangrijk onderdeel dat ze niet aan een vervaltermijn is gekoppeld, aangezien het hier gaat om een gevolg dat rechtstreeks uit de wet voortvloeit.¹²⁵

IV. DE VERKAVELINGSVERGUNNING

A. Algemene opmerkingen

1° Verkavelingen hebben reglementaire waarde

49. In het arrest Vermeiren van 31 juli 1996 heeft de Raad van State zijn eerdere rechtspraak bevestigd dat verkavelingsvergunningen *reglementaire* waarde hebben.¹²⁶

Het belang van die rechtspraak is allereerst dat geen individuele bestuurshandeling in strijd mag zijn met de voorschriften van de verkavelingsvergunning, dit op grond van het principe dat reglementaire bestuurshandelingen hiërarchisch hoger staan dan individuele bestuurshandelingen.

Maar die rechtspraak laat nog vragen onbeantwoord. Als het besluit tot verlening van een verkavelingsvergunning reglementair is, valt het dan nog wel onder de formele motiveringswet, of moeten dergelijke besluiten alleen formeel zijn gemotiveerd in de gevallen bepaald in het stedenbouwdecreet? Kan men, zoals bij andere reglementaire bestuurshandelingen, de onwettigheid daarvan ook nog te berde brengen bij wijze van exceptie, ook al is de oorspronkelijke annulatietermijn verstreken? Vragen die nog moeten worden beantwoord.

2° Het begrip «verkavelingsvergunning»

50. In een belangrijk arrest van 7 april 1995 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat het verkavelingsplan een essentieel onderdeel is van de verkavelingsvergunning. Bij gebreke aan een samen met de aanvraag *goedgekeurd* plan (de goedkeuring moet blijken uit het plan zelf), kan de vergunning geen nuttig effect sorteren en hebben de kavels niet de hoedanigheid van bouwgrond.¹²⁷

Het belang van een goed en duidelijk plan blijkt ook uit een arrest van de Raad van State van 4 februari 1997. Een verkavelingsaanvraag bevatte slechts gedetailleerde voorschriften voor twee van de drie kavels, maar dit machtigt de verkavelaar niet om de derde kavel van de verdelingsakte uit te sluiten. Bovendien kan voor deze kavel geen bouwvergunning worden verleend zolang de verkavelingsvergunning niet werd gewijzigd om de bestemming van de kavel en de inplanting van het op te richten gebouw te verduidelijken.¹²⁸

¹²⁵ R.v.St., Gemeente Retie, nr. 54.107, 29 juni 1995, *Jaarboek voor ruimtelijke ordening en administratief-economisch recht*, 1995, 197.

¹²⁶ R.v.St., Vermeiren c.s., nr. 61.102, 31 juli 1996, *C.D.P.K.*, 1997, 188 (samenvatting). Daarvoor: R.v.St., Vincent, nr. 49.235, 23 september 1994.

¹²⁷ Cass., 7 april 1995, *R.W.*, 1995-96, 501 (verkort); *T.Not.*, 1996, 135; *Arr.Cass.*, 1995, 380; *T.B.P.*, 1997, 65 (samenvatting); *Pas.*, 1995, I, 393.

¹²⁸ R.v.St., Godard en cons., nr. 64.357, 4 februari 1997, *Rev.not.b.*, 1997, 234, verslag GUFFENS, S., en noot LAGASSE, D.

B. Goedkeuring van het wegentracé

51. Wanneer de verkaveling de aanleg van nieuwe wegen of de wijziging, opheffing of verbreding van het bestaande tracé impliceert, kan de vergunning maar worden verleend o.m. wanneer de gemeenteraad eerst het tracé van de wegen heeft goedgekeurd (art. 56 stedenbouwdecreet).

De Raad van State heeft nogmaals bevestigd dat alleen de gemeenteraad bevoegd is om het wegentracé goed te keuren. Dit oordeel bindt niet alleen het college van burgemeester en schepenen, maar ook in beroep, de bestendige deputatie en de centrale overheid. Zolang het tracé niet is goedgekeurd, kan evident ook geen bouwvergunning worden verleend.¹²⁹ Het feit dat het tracé ook voorkomt in een B.P.A., door de gemeenteraad aanvaard, ontslaat niet van de verplichting om het tracé te laten goedkeuren door de gemeenteraad, vooraleer een verkavelingsvergunning kan worden verleend.¹³⁰

C. Wijziging van de verkavelingsvergunning

52. Het gebeurt nogal eens dat na verloop van tijd er behoefte is om aan de verkaveling, zoals ze is goedgekeurd, een en ander te wijzigen, ofwel wat de kaveldeling betreft, ofwel wat de bestemming en/of de voorschriften van sommige kavels betreft.

Het stedenbouwdecreet heeft een regeling uitgewerkt, waardoor enerzijds de mogelijkheid bestaat om zo'n wijziging te realiseren, maar anderzijds de andere eigenaars beschermd worden tegen aanvragen die de verkaveling in voor hen ongunstige zin wijzigen.

Kern van deze regeling is, dat de aanvraag tot wijziging mede ondertekend wordt door de andere eigenaars, en dat de eigenaars die niet willen ondertekenen (of die men niet kon bereiken), bij aangetekende brief op de hoogte worden gebracht van de aanvraag. Zij hebben dan veertien dagen tijd om te protesteren bij de gemeente, en als de eigenaars van in totaal meer dan een vierde van de kavels zich verzet tegen de aanvraag, *moet* de overheid die weigeren (art. 55, § 2, stedenbouwdecreet).¹³¹

Het spreekt vanzelf dat de aanvraag tot wijziging moet worden betekend aan de huidige eigenaars, niet aan vorige eigenaars.¹³² De aanvraag zelf mag alleen worden ondertekend door een eigenaar of een persoon die het bewijs van een volmacht door een eigenaar bijbrengt.¹³³

Daar komt nog bij dat zo'n wijziging geen afbreuk mag doen aan rechten die uit een overeenkomst zijn ontstaan (art. 55, § 2, stedenbouwdecreet). In de praktijk wil dat zeggen dat, als de aanvraag in strijd is met bepalingen uit de *verkoopakten* van de kavels (bedoeld zijn hier de zogenaamde wederzijdse erfdienstbaarheden die soms in die akten wor-

¹²⁹ R.v.St., Lambrecht en Henry de Frahan, nr. 53.791, 16 juni 1995, *Mouv.comm.*, 1997, 106. Zie ook R.v.St., Vandormael, nr. 41.758, 26 januari 1993, *Amén.*, 1993, 102; R.v.St. Bourgeois, nr. 42.637, 22 april 1993.

¹³⁰ Cass., 1 februari 1996, *Amén*, 1996, 180 (samenvatting).

¹³¹ R.v.St., Vandamme, nr. 44.629, 21 oktober 1993, *T.B.P.*, 1994, 287.

¹³² R.v.St., Van Schepdal, nr. 57.592, 18 januari 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 110.

¹³³ R.v.St., B.V.B.A. Tandarts Haec I., nr. 43.176, 3 juni 1993.

den opgenomen, ofwel als herhaling van de voorwaarden van de verkavelingsvergunning, ofwel als toevoeging daaraan) het akkoord van alle eigenaars moet worden verkregen, wil de wijziging kans maken.¹³⁴

Het is dus te begrijpen dat werd gezocht naar andere wegen om gewenste wijzigingen te verkrijgen zonder langs de omslachtige en strenge procedure van art. 55 § 2 te gaan.

Een mogelijkheid lijkt om een bouwvergunning aan te vragen, met afwijking van de verkavelingsvoorschriften, op grond van art. 49 stedenbouwdecreet. Op grond van die bepaling kan de overheid afwijken wat betreft oppervlakte, inplanting en afmetingen van gebouwen en percelen, zoals voorgeschreven door de verkavelingsvergunning (of door een B.P.A.). Maar ook deze mogelijkheid kan niet worden gebruikt, wanneer de afwijking ingaat tegen rechten uit overeenkomst ontstaan.¹³⁵

En ook hier is de Raad van State streng: zo kan samenvoeging van twee kavels tot een bouwkaavel niet als een afwijking van de perceelsafmetingen worden beschouwd.¹³⁶

Wat evenmin kan, is voor kavels binnen een bestaande verkaveling een nieuwe verkavelingsvergunning vragen: alleen een wijziging conform het decreet is mogelijk.¹³⁷

D. Geldigheidsduur van de verkavelingsvergunning

53. Het decreet onderscheidt twee soorten van verkaveling, en daaraan beantwoorden twee soorten van vervalregelingen.

Wanneer de verkaveling *niet* het aanleggen van nieuwe wegen impliceert, of de wijziging, opheffing of verbreding van bestaande wegen, dan vervalt de verkavelingsvergunning vijf jaar na de uitreiking, tenzij binnen die termijn de verkoop, de verhuring voor meer dan negen jaar, de vestiging van erfpacht of opstal, van ten minste een derde van de kavels is geregistreerd. Met verkoop wordt gelijkgesteld, de schenking en de nalatenschapverdeling, met dien verstande dat elke begiftigde of deelgenoot maar voor een kavel in aanmerking komt. Vervalt de vergunning, dan blijft ze toch behouden voor die kavels waarvan de akte wel binnen vijf jaar werd geregistreerd.¹³⁸

Door de notaris of het registratiekantoor gewaarmerkte uittreksels van de akten worden binnen die termijn aan het gemeentebestuur betekend (art. 55, § 4, stedenbouwdecreet).

Het gemeentebestuur stelt een proces-verbaal op wanneer de vergunning vervallen is, maar dit is een louter declaratieve daad: de vergunning vervalt immers van rechtswege door het louter verstrijken van de termijn.¹³⁹

¹³⁴ R.v.St., Denis en Lalot, nr. 27.093, 31 oktober 1986; DE ROECK, «Afwijkingen van verkavelingsvergunningen of van een goedgekeurd B.P.A. ex artikel 51 van de Stedenbouwwet», *T.R.O.S.*, 1997/6, (112) 118-119.

¹³⁵ *Parl. St., Senaat*, 1969-70, nr. 525, p. 36.

¹³⁶ R.v.St., Kuhne en N.V. Engelbergs, nr. 53.192, 10 mei 1995, (schorsing) *T.B.P.*, 1996, 42 (verkort); nr. 56.742, 7 december 1995 (vernietiging).

¹³⁷ R.v.St., Van den Notelaer, nr. 47.042, 28 april 1994.

¹³⁸ R.v.St., Van Ghyseghem, nr. 32.441, 20 april 1989, *R.W.*, 1991-92, 712, met noot VAN MENSEL A.

¹³⁹ R.v.St., Bruyneel, nr. 53.739, 15 juni 1995; Vandormael, nr. 41.758, 26 januari 1993.

De verkavelingsvergunning die wel gepaard gaat met de aanleg van nieuwe wegen, vervalt, tenzij de voorgeschreven lasten en voorwaarden zijn uitgevoerd binnen het verloop van vijf jaar na uitreiking van de vergunning, ofwel aan de gemeente een toereikende financiële waarborg werd gegeven.

Het vervuld zijn van deze voorwaarden wordt weerom door het college van burgemeester en schepenen vastgesteld.

Ook hier werkt het verval van rechtswege; het kan de gemeente dan ook niet ten kwade worden geduid dat zij dit verval niet vaststelt en meedeelt aan de verkavelaar of aan anderen, aangezien dit de rechtstoestand niet zou wijzigen.¹⁴⁰

Zodra de verkavelingsvergunning is vervallen, moet bij het beoordelen van bouwaanvragen voor de percelen waarvoor de vroegere vergunning gold, ook geen rekening meer worden gehouden met de voorschriften van de vervallen vergunning.¹⁴¹

V. STEDENBOUWKUNDIGE ATTESTEN

54. De manifeste onwil van de overheid, en helaas ook van de rechtscollages, om de nochtans uitdrukkelijk gewilde rechtsgevolgen van het stedenbouwkundig attest te erkennen, verantwoordt een korte bespreking.

In de oorspronkelijke stedenbouwwet was de juridische betekenis van het stedenbouwkundig attest niet duidelijk gepreciseerd. Toen volksvertegenwoordiger B. Cools, destijds schepen van ruimtelijke ordening in Antwerpen, uit een antwoord op een door hem gestelde parlementaire vraag vernam dat de administratie een dergelijk attest als puur informatief beschouwde, diende hij een wetsvoorstel in, dat het haalde tegen de zin van de bevoegde Minister. Dit voorstel, thans art. 63, § 1, 5°, tweede zin van het stedenbouwdecreet, luidde als volgt: «de in een stedenbouwkundig attest zonder beperking aangegeven bestemming en de opgelegde voorwaarden voor een perceel of een perceelsgedeelte blijven van kracht gedurende één jaar te rekenen vanaf de uitreiking van het attest».

De bedoeling was duidelijk: wanneer de overheid een stedenbouwkundig attest afleverde, had elke burger de garantie, dat wanneer een bouw- of verkavelingsvergunning werd aangevraagd binnen een jaar na afgifte van het attest, en conform dat attest, die vergunning zou worden verleend, of althans alleen kon worden geweigerd op grond van elementen die in het attest niet waren aangegeven. Zo bv. het attest zou aangeven dat het perceel volgens het vigerende plan van aanleg bestemd was als woongebied, dan kon de vergunning, voor een woning binnen het jaar aangevraagd, nog wel worden geweigerd omdat het perceel niet gelegen was aan een voldoende uitgeruste weg, maar niet omdat het niet in het woongebied lag: dat zou in tegenspraak zijn met het attest.

Van meet af aan heeft de overheid dan getracht de attesten van een voorbehoud te voorzien, waardoor alleen bij de bouwaanvraag zelf zou worden uitgemaakt of de vergunning kon worden verleend of niet.

¹⁴⁰ Brussel, 10 september 1996, *Amén.*, 1997, 59, met noot JAMAR, O.

¹⁴¹ R.v.St., S.P.R.L. Thorimmo, nr. 42.091, 26 februari 1993.

Binnen de hiervoor aangegeven grenzen is dat standpunt juist, maar het betekent niet dat het de overheid zou vrijstaan de vergunning te weigeren, ook op gronden die strijdig zouden zijn met de gegevens van het attest!

Dat het attest rechtsgevolgen heeft, is gelet op de formulering van de wetbepaling alleen al, onbetwistbaar.

Dat heeft de Raad van State niet belet te oordelen dat het attest niet een voor vernietiging vatbare handeling is, omdat het slechts om een informatief document zou gaan.¹⁴²

Tot welke ongerijmde toestanden die opvatting kan leiden, wordt nog beter geïllustreerd door het arrest van het Hof van Cassatie van 14 december 1995.¹⁴³

Op 6 juni 1979 verleent de gemeente Poperinge een attest nr. 2 waaruit blijkt dat er voor een bepaald perceel geen verbod tot bouwen bestond. Aan de hand van dat attest wordt het perceel verkocht op 28 september 1979, en op 20 november 1979 (dus ruim binnen het jaar na afgifte van het attest) vragen de kopers een bouwvergunning. Die wordt geweigerd omdat, anders dan aangegeven in het attest, de grond blijkt bestemd te zijn als agrarisch gebied. Uiteindelijk wordt bij K.B. van 9 september 1981 de bouwvergunning definitief geweigerd.

Daarop stellen de verkopers een vordering in tegen de Belgische Staat en het Vlaamse Gewest, alsook tegen de verkopers. Uit de gegevens blijkt niet precies wat zij vorderden, maar vast staat dat het Hof van Beroep van Gent bij arresten van 20 maart 1992 en 11 december 1992 van oordeel was dat de overheid de bouwvergunning op onrechtmatige wijze had geweigerd.

Dit arrest wordt vernietigd, in essentie op grond van de overweging dat de verordenende kracht van de gewestplannen prevaleert, en dat de op het gewestplan gesteunde weigering, in strijd met wat het attest aangaf, niet onrechtmatig was, ondanks de bindende kracht van dat attest.

Op het eerste zicht zou men geneigd zijn het arrest te onderschrijven: als het attest een *verkeerde* informatie geeft, dan moet dit toch niet leiden tot een onrechtmatige bouwvergunning, want in strijd met het gewestplan? En de kopers moeten maar zien dat hun koop wordt ontbonden of vernietigd, en eventueel schadevergoeding vragen aan de overheid die verantwoordelijk is voor die verkeerde informatie in het attest.¹⁴⁴

De stelling van het Hof van Cassatie blijkt, bij wat diepere analyse, niet juist.

Er is, allereerst, de *uitdrukkelijke* wil van de wetgever, om aan attesten een bindende kracht te verlenen gedurende een jaar, en trouwens, het Hof verwijst daarnaar.

Maar, zal men zeggen, dat verplicht toch niet tot het verlenen van een vergunning in strijd met het plan van aanleg?

Toch, hiervoor werd al verwezen naar het arrest van het Hof van Beroep van Gent van 24 mei 1996;¹⁴⁵ in dat arrest stelt dit Hof, terecht, dat wanneer de onregelmatigheid van

de vergunning uitsluitend aan de overheid is te wijten, zij de vergunning, ook al is die onrechtmatig, niet mag intrekken. Ook zo in voorliggend geval.

Wanneer moet worden gekozen tussen het vertrouwen dat de burger krachtens de wet mag stellen in een stedenbouwkundig attest, en de overheid die te laat ontdekt dat zij een vergissing heeft begaan, dan past het te kiezen voor de burger.

Blijft de rechtspraak van de rechtscollages ongewijzigd, dan kan men beter de tekst van art. 63, § 1, 5°, stedenbouwdecreet wijzigen, zodat de burger tenminste weet dat een attest alleen maar min of meer vrijblijvende informatie geeft.

VI. SANCTIES

A. De strafrechtelijke sancties

1° De strafbare feiten

55. Art. 66 van het decreet omschrijft welke overtredingen van het decreet misdrijven opleveren.

Hoewel die omschrijving ruimer uitvalt dan hierna besproken, gaat het in de praktijk meestal om het verrichten van handelingen of het uitvoeren van werken zonder vergunning of in strijd met de vergunning. Dat laatste is ook het geval wanneer men *minder* bouwt dan hetgeen is vergund.¹⁴⁶

56. Ook het overtreden van een B.P.A. is op zichzelf een strafbaar feit, zelfs wanneer het gaat om een handeling waarvoor geen bouwvergunning was vereist, of, wanneer er een bouwvergunning vereist was, zelfs als de overtreder de vereiste bouwvergunning had!

Daaruit kan men tevens afleiden dat de overtreding van een A.P.A. of gewestplan op zichzelf niet strafbaar is. Iemand die zonder bouwvergunning een woning bouwt op een perceel dat als agrarisch gebied is bestemd is door een gewestplan, kan wel worden vervolgd wegens het bouwen zonder vergunning, niet wegens het overtreden van het gewestplan. Zo de betrokkene is vrijgesteld van de formaliteit van de bouwvergunning (met toepassing van art. 53, § 2, in *fine*: rappelbrief niet gevolgd door tijdig betekend ministerieel besluit), kan hij in het geheel niet worden vervolgd. In die zin kan het arrest van het Hof van Beroep van Gent van 16 januari 1995 niet worden goedgekeurd.¹⁴⁷

Dit wil overigens niet zeggen dat er helemaal geen sancties meer dreigen: niet alleen kan de overheid bevelen de werken stil te leggen wanneer men bouwt in strijd met het gewestplan of het A.P.A.,¹⁴⁸ maar bovendien staat men bloot aan een *bij de burgerlijke rechter* gevorderde herstelmaatregel (art. 70 stedenbouwdecreet).

¹⁴⁶ Gent, 23 april 1994, *R.W.*, 1994-95, 53, met noot VANDEPLAS, A.

¹⁴⁷ Gent, 16 juni 1995, *T.R.O.S.*, 1997, 42, met noot VERKEST J. Bij lezing van het arrest blijkt dat het om zeer erge feiten gaat, met klaarblijkelijk gesjoemel op het hoogste niveau: een Minister die zijn eigen besluit tot *verlening* van de bouwvergunning niet durft doen betekenen! Dit neemt niet weg dat de aanvrager, die wel niet geheel onwetend zal geweest zijn van wat zich allemaal afspeelde, in *rechte* zich in de toestand bevond van iemand die was vrijgesteld van de formaliteit van de bouwvergunning.

¹⁴⁸ Dat was bv. het geval in de zaak beslecht door Cass., 19 april 1991, *T.Gem.*, 1992, 377, met noot VEKEMAN, R.

¹⁴² Bv. *R.v.St.*, Sermeus, nr. 65.290, 18 maart 1997; Reynaert en Decuypere, nr. 60.598, 28 juni 1996.

¹⁴³ Cass., 14 december 1995, *T.R.O.S.*, 1996, 160, noot BLANCKE, J.; *R.W.*, 1996-97, 199 (verkort); *T.Not.*, 1997, 34; *Amén.*, 1996, 250 (weergave), *Arr. Cass.*, 1995, 1122.

¹⁴⁴ Men kan daarbij bedenken dat een dergelijk perspectief, zestien jaar na de feiten, niet erg aantrekkelijk is. En dan, hoe de schade te begroten en te bewijzen na al die jaren?

¹⁴⁵ Gent, 24 mei 1996, *C.D.P.K.*, 1997, 445.

57. Niet alleen het verrichten van de handeling of het uitvoeren van het werk zonder of in strijd met de vergunning is strafbaar, maar ook het instandhouden daarvan.¹⁴⁹

Die bepaling is opgenomen in de wet van 29 maart 1962, omdat bij de toepassing van de vorige wetgeving, de besluitwet van 2 december 1946, gebleken was dat de overheid een bouwvoertreding soms op het spoor kwam jaren na de feiten, toen de verjaring al was ingetreden. Onder gelding van de besluitwet van 2 december 1946 was het instandhouden van een zonder vergunning opgericht gebouw niet strafbaar.¹⁵⁰

Door het instandhouden als zodanig ook strafbaar te stellen, creëerde de wetgever een voortdurend misdrijf, waarbij de verjaring slechts kon beginnen te lopen vanaf het ogenblik dat aan de onrechtmatige toestand een einde werd gemaakt (door - vooralsnog - een regularisatievergunning, of door het spontaan ongedaan maken van de onrechtmatige toestand).

Aldus wilde de wetgever het bestuur de mogelijkheid geven om op te treden, ook vele jaren na de feiten. Deze bekommernis is terecht. Het gaat niet op dat de dader door het toevallige feit dat zijn overtreding pas na vele jaren wordt ontdekt, vrijuit zou gaan. De wijze waarop de bepaling in de praktijk wordt toegepast, leidt evenwel tot problemen.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het vooral de bedoeling was de oorspronkelijke dader nog te kunnen vervolgen. Maar als de dader overlijdt of het goed verkoopt, zijn het zijn rechtsopvolgers die zich, vaak onwetend, schuldig maken aan het instandhouden zonder of in strijd met de vergunning. Het verdient aanbeveling dat men in zo'n geval de betrokkenen respijt gunt, om zelf orde op zaken te zetten, of, wanneer zij menen dat niet te moeten doen, hen burgerrechtelijk te dagvaarden voor het doen uitspreken van een herstelmaatregel in plaats van de gemakkelijkere weg van de strafvordering.

Maar er is meer. Het Hof van Cassatie heeft in een aantal arresten geoordeeld dat, wanneer een bouwvergunning door de Raad van State wordt vernietigd, de houder van de vernietigde bouwvergunning, die op grond daarvan had gebouwd, zich vanaf de betekening van het arrest van de Raad van State in de situatie bevindt van de persoon die instandhoudt zonder vergunning, en om die reden correctioneel kon worden veroordeeld.¹⁵¹ Dit standpunt is onjuist. Uit de parlementaire voorbereidingstukken van de wet van 29 maart 1962 blijkt dat dit probleem de Raad van State niet was ontgaan. In zijn advies vraagt de Raad zich af, of het wel wenselijk is iemand wiens vergunning werd vernietigd, aldus te criminaliseren, temeer omdat de overheid die de vergunning had verleend en wier aansprakelijkheid in het geding is wegens het onrechtmatig karakter van de vergunning, niet door de betrokkene in tussenkomst kan worden gedagvaard om hem te vrijwaren voor de eventueel uit te spreken herstelmaatregelen. De Raad stelde voor, in zo'n geval in een

civiele vordering te voorzien.¹⁵² De regering heeft in haar ontwerp aan dit voorstel gevolg gegeven en ook een burgerrechtelijke procedure voor het vorderen van herstelmaatregelen in haar ontwerp opgenomen.¹⁵³

Om voormelde redenen kan het standpunt van het Hof van Cassatie niet worden bijgevalen. Het is al erg genoeg voor de betrokkene dat zijn bouwvergunning werd vernietigd, en dat men jegens hem herstelmaatregelen kan vorderen; het is op zijn minst onterecht zijn - passieve! - houding strafbaar te verklaren. Het is overigens te hopen dat in het komende decreet ook deze situatie niet uitdrukkelijk wel strafbaar zal worden gesteld.

58. Het spreekt vanzelf dat, zelfs al wordt de overtreding geregulariseerd, ze strafbaar blijft tot op de dag van de regularisatie.¹⁵⁴

Het spreekt eveneens vanzelf dat de eventuele onwettigheid van een besluit waarbij de regularisatie wordt geweigerd, *a contrario* niet betekent dat de overtreding wordt geregulariseerd: de onwettigheid van de weigering, voor zover al bewezen, houdt immers niet in dat de regularisatievergunning had moeten verleend worden.¹⁵⁵

Evenmin wordt de strafvordering geschorst doordat de beklaagde bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring heeft ingediend tegen het besluit waarbij de regularisatievergunning wordt geweigerd.¹⁵⁶ De feitenrechter oordeelt soeverein of er reden is om te wachten op de afloop van de procedure tot regularisatie.¹⁵⁷

Goede trouw is onvoldoende als schulditsluitingsgrond¹⁵⁸ en een onoverwinnelijke dwaling wordt eveneens vergeefs ingeroepen wanneer de werken gebeuren onder toezicht van een architect, bij wie de beklaagde zich zo nodig kon informeren.¹⁵⁹

59. Een ander strafbaar feit is het voortzetten van werken en handelingen, waarvan de stopzetting bevolen werd op grond van art. 71. Dit systeem zal later worden besproken, maar in dit verband moet gewezen worden op een arrest van het Hof van Cassatie van 10 september 1996, waarin werd beslist dat het voorschrift dat het mondeling gegeven bevel tot stopzetting, binnen vijf dagen moet worden bekrachtigd (door de burgemeester of door de gemachtigde ambtenaar) (art. 71 stedenbouwdcreet) niet betekent, dat de bekrachtiging ook binnen die termijn aan de betrokkene(n) moet worden betekend. Wie dus geen bekrachtiging heeft ontvangen binnen die termijn, moet dus eerst zelf informeren of er misschien toch geen bekrachtiging is, vóór aler de werken opnieuw aan te vatten. Een voor kritiek vatbaar standpunt. Op grond van art. 190 G.W. lijkt het moeilijk verdedigbaar dat iemand zich te houden heeft aan een stopzettingsbevel voorbij de initiële termijn van vijf dagen,

¹⁵² *Parl. St., Senaat*, 1958-59, nr. 124, 133-134.

¹⁵³ *Parl. St., Senaat*, 1958-59, nr. 124, 110.

¹⁵⁴ *Cass.*, 4 juni 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 256 (weergave).

¹⁵⁵ *Cass.*, 7 november 1995, *Arr. Cass.*, 1995, 977; *T.R.O.S.*, 1996, 55 (samenvatting), *T.R.O.S.*, 1996, 90 (*in extenso*).

¹⁵⁶ *Cass.*, 4 oktober 1994, *A.J.T.*, 1994-95, 606, met noot D'HOOGHE, D. en BOUCKAERT, J.

¹⁵⁷ *Cass.*, 4 juni 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 256 (weergave).

¹⁵⁸ Luik, 13 december 1995 *Rev.dr. pén.*, 1996, 339.

¹⁵⁹ *Cass.*, 16 mei 1995, *Rec. Cass.*, 1995, nr. 800.

¹⁴⁹ Het instandhouden van een verkaveling zonder of in strijd met de verkavelingsvergunning is niet strafbaar, maar dat is in de praktijk een hypothese die zich nauwelijks zal voordoen en waarbij men verder dus niet moet stilstaan.

¹⁵⁰ *Cass.*, 23 augustus 1965, *Pas.*, 1965, I, 1207.

¹⁵¹ *Cass.*, 2 december 1981, *Arr. Cass.*, 1981-82, 455; 27 maart 1984, *Arr. Cass.*, 1984-85, 976. Brussel, 25 november 1997, *A.J.T.*, 1997-98, 597, met noot DE GEYTER, L..

wanneer de noodzakelijke bekrachtigingsbeslissing hem niet tijdig werd medegedeeld.¹⁶⁰

2° Strafbare personen

60. Strafbaar is allereerst wie de werken uitvoert of de handelingen verricht zonder of in strijd met de vergunning, en het onwettige resultaat instandhoudt.

Zoals hiervoor aangegeven, kunnen ook personen die de werken niet hebben uitgevoerd, zoals erfgenamen of kopers, worden vervolgd wegens het instandhouden zonder of in strijd met de vergunning.

Eigenaars, als zij niet zelf het misdrijf hebben begaan dat op hun eigendom werd gepleegd, zijn ook strafbaar voor zover ze de overtreding hebben gedoogd. Het is niet duidelijk wat gedogen precies inhoudt. Het louter weten dat er een misdrijf werd begaan, is alleszins onvoldoende om van gedogen te gewagen.¹⁶¹ Vereist is minstens dat de eigenaar, zodra hij op de hoogte is van het misdrijf, geen stappen heeft ondernomen om aan die toestand een einde te maken. Dat kan natuurlijk niet door het recht in eigen handen te nemen en bv. de zonder vergunning opgerichte constructie zelf af te breken. Conform art. 555 BW zal hij de overtreder aanmanen om de constructies te verwijderen, en zonodig daartoe dagvaarden. Het alternatief van art. 555 B.W., nl. het behoud van de constructie tegen vergoeding van de kostprijs ervan, komt hier natuurlijk niet in aanmerking.

Strafbaar zijn voorts ook de architecten en aannemers, die bouwwerken zonder of in strijd met de vergunning bouwen of daarbij toezicht uitoefenen.

Ook andere personen kunnen door hun activiteiten meewerken aan overtredingen, of, zoals in het geval van de notarissen, strafbaar zijn omdat ze bepaalde aan hen opgelegde verplichtingen niet nakomen (bv. art. 42 § 5 stedenbouwdecreet).

B. De herstelmaatregelen¹⁶²

1° Algemene bemerkingen

61. Het spreekt voor zichzelf dat een strafrechtelijke veroordeling niet tot gevolg heeft dat de onrechtmatige toestand, die volgt uit de stedenbouwkundige toestand, ongedaan is gemaakt. Daarvoor zijn bijkomende maatregelen noodzakelijk.

Het stedenbouwdecreet bevat drie mogelijke herstelmaatregelen. Niet slechts één, nl. het herstel in de vorige staat, zoals het geval was in de oorspronkelijke wet van 29 maart

1962, omdat gebleken was dat dit niet steeds de juiste herstelmaatregel was.

Een goed voorbeeld vindt men in het arrest van het Hof van Beroep van Gent van 16 juni 1994. Daar bestond het misdrijf in het niet aanbrengen van vensters in strijd met de bouwvergunning. De verplichting om het alsnog inwerken van deze ramen is te beschouwen als het uitvoeren van een aanpassing, niet als het herstel van de plaats in de vorige staat.¹⁶³

2° De aard van de herstelmaatregelen

62. Na wat aarzelingen heeft het Hof van Cassatie de herstelmaatregelen getypeerd als burgerrechtelijk van aard, maar als een noodzakelijk complement van de strafvordering.¹⁶⁴ Dit standpunt werd herhaaldelijk bevestigd.¹⁶⁵ Ondanks dit burgerrechtelijk karakter, kunnen aan de herstelmaatregel van de betaling van de meerwaarde geen vergoedende interesten worden toegekend, aangezien deze betaling niet strekt tot vergoeding van een geleden nadeel.¹⁶⁶

3° Wijze van vorderen van de herstelmaatregel

63. Het Hof van Cassatie heeft constant geoordeeld dat het er niet toe doet op welke wijze de vordering van de herstelmaatregel wordt ingesteld,¹⁶⁷ maar dat noch het Vlaamse Gewest, noch de gemachtigde ambtenaar, noch de gemeente zich burgerlijke partij kunnen stellen, tenzij ze een eigen schade zouden aantonen die los staat van het herstel van de wettigheid dat de herstelmaatregel viseert.¹⁶⁸

Dat betekent dan ook dat na een uitspraak in eerste aanleg die de vordering geheel of gedeeltelijk afwijst, rechtsmiddelen alleen kunnen worden aangewend door het openbaar ministerie, dat natuurlijk wel partij is.¹⁶⁹

De vordering moet ook niet expliciet worden herhaald in beroep, daar ze deel uitmaakt van de procedure.¹⁷⁰

4° De controle van de rechter op de gevorderde herstelmaatregel

64. Het is nu vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie dat de rechtbanken zowel de externe als de interne legaliteit van de vordering van de herstelmaatregel moeten on-

¹⁶⁰ Cass., 1 september 1996, *Rec. Cass.*, 1997, nr. 185; zie ook: Cass. 14 februari 1997, *Rec. Cass.*, 1997, nr. 842.

¹⁶¹ Antwerpen, 15 februari 1990, *R.W.*, 1990-91, 332, met noot BOUCKAERT, J.

¹⁶² Over deze herstelmaatregelen bestaat een uitgebreide literatuur. Te vermelden zijn: DERUYCK, F., «De burgerrechtelijke gevolgen van stedenbouwmisdrijven», in *Publiekrecht. De doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 1996-1997, Gent, Mys en Breesch, 1997, 339-360; LUST, S., «De herstellvordering in het stedenbouwwrecht», *T.R.O.S.*, 1997/7, 223-257; DE TAEYE, S., «De herstelmaatregelen bij bouwmisdrijven», *C.D.P.K.*, 1997/4, 739-759; HUBEAU, B. en PEREMANS, R., *De sanctionering van stedenbouwmisdrijven*, Brugge, die Keure, 1993.

¹⁶³ Gent, 16 juni 1994, *R.W.*, 1994-95, 887, met noot, err. 1248.

¹⁶⁴ Cass., 26 april 1989, *Arr. Cass.*, 1988-98, 994 en *Pas.*, 1989, I, 888, met conclusie van advocaat-generaal E. LIEKENDAEL.

¹⁶⁵ Bv. Cass., 20 januari 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 75, met noot; 12 april 1994, *Rec. Cass.*, 1994, 217-221, met noot VUYE, H.; *R.W.*, 1994-95, 191, met noot VANDEPLAS, A. en DECLERCO, R.; *Arr. Cass.*, 1994, 365.

¹⁶⁶ Cass., 25 februari 1993, *R.W.*, 1991-92, 1663, met noot D'HOOGHE, D.

¹⁶⁷ Cass., 20 januari 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 75, noot; Cass., 18 februari 1997, *R.W.*, 1997-98, 300, met noot VANDEPLAS, A.

¹⁶⁸ Cass., 27 februari 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 112; Cass., 25 april 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 190; Cass., 7 mei 1996, *R.W.*, 1996-97, 511, met noot.

¹⁶⁹ Cass., 27 februari 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 112; Cass., 22 oktober 1996, *T.R.O.S.*, 1997, 73 (samenvatting).

¹⁷⁰ Cass., 16 mei 1995, *Rec. Cass.*, 1995, nr. 802.

derzoeken, maar dat ze zich niet mogen inlaten met de «oportunititeit» ervan.¹⁷¹

Daar de vordering uitgaat van de gemachtigde ambtenaar en/of van het college van burgemeester en schepenen, is het ongetwijfeld een administratieve handeling die onder de toepassing valt van de motiveringswet van 29 juli 1991. De vordering zal dus zowel formeel als afdoende gemotiveerd moeten zijn.

De bevoegde Minister heeft m.b.t. de keuze van de herstelmaatregel gedetailleerde instructies aan de gemachtigde ambtenaren gegeven.¹⁷² Dit belet niet dat elke vordering formeel en afdoende gemotiveerd moet zijn, rekening houdend met de omstandigheden eigen aan de zaak. Het is twijfelachtig of een klakkeloos overnemen van de richtlijnen als afdoende motivering kan gelden, aangezien de richtlijnen niet als echte regelen kunnen worden beschouwd, maar wel als «pseudo-wetgeving».¹⁷³

Als de gemaakte keuze wettelijk blijkt, is de rechter wel gebonden door deze keuze, maar niet door de modaliteiten ervan, met name als de rechter vaststelt dat de vorige toestand niet beantwoordt aan de door de gemachtigde ambtenaar voorgestelde modaliteiten.¹⁷⁴

5° Het herstel in de vorige staat

65. Het herstel in de vorige staat is de enige herstelmaatregel die afzonderlijk door de gemachtigde ambtenaar en het college van burgemeester en schepenen kan worden gevorderd. Het is ook de herstelmaatregel die de rechter moet opleggen wanneer de gemachtigde ambtenaar en het college het niet eens zijn over de keuze van de herstelmaatregel (art. 68 stedenbouwdecreet).

De herstelmaatregel kan ook zijn, de staking van het onvergund gebruik van een goed, in die gevallen waarin een wijziging van gebruik krachtens de besluiten genomen ter uitvoering van art. 42, § 1, 8°, stedenbouwdecreet vergunningsplichtig is.

Wat betekent nu precies «herstel in de vorige staat»?

De voor de hand liggende opvatting is dat dit de afbraak inhoudt van hetgeen zonder of in strijd met de vergunning werd opgericht. Dat zal het geval zijn, wanneer een nieuwe constructie werd opgericht op een plaats waar voorheen niets stond.

De zaak ligt anders, wanneer er voorheen wel een andere constructie stond; dat is dan de vorige staat, waarin het goed moet worden teruggebracht. De moeilijkheid daarbij is, dat de vorige staat dikwijls niet letterlijk kan worden hersteld. In dat geval moet die toestand zoveel mogelijk worden benaderd. Zo heeft de correctionele rechtbank te Gent de heropbouw bevolen van een kapel, die zonder vergunning gesloopt was.¹⁷⁵

Het Hof van Beroep van Antwerpen heeft in een arrest van 17 september 1997 niet alleen de afbraak bevolen van een woning die zonder vergunning in de plaats van een garage was gebouwd, maar ook de reconstructie van die garage.¹⁷⁶ Dit is een correcte toepassing van deze herstelmaatregel. Een interpretatie, die beweert dat hetgeen in overtreding werd opgericht moet worden afgebroken, zonder dat hetgeen er voorheen stond, moet worden hersteld, voegt iets toe aan de tekst van het decreet en is derhalve onwettelijk.

Dat resultaat kan men ook niet bereiken via de tweede herstelmaatregel, nl. het uitvoeren van bouw- en aanpassingswerken, omdat die maatregel duidelijk een lichtere maatregel inhoudt dan het herstel in de vorige staat (vandaar de noodzaak van het gezamenlijk akkoord van de gemachtigde ambtenaar en van het college), en omdat evident die maatregel het *behoud* veronderstelt van hetgeen in overtreding werd opgericht, waaraan dan bouw- of aanpassingswerken dienen te worden uitgevoerd.

6° Het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken

66. In sommige gevallen zal het doen uitvoeren van bouw- en aanpassingswerken de aangewezen sanctie zijn. Het hiervoor kort besproken arrest van 16 juni 1994 van het Hof van Beroep te Gent is een voorbeeld van zo'n geval: het voornemen om ramen op de plaatsen aangegeven in de goedgekeurde plannen van de bouw aanvraag.¹⁷⁷

7° Het betalen van een meerwaarde

67. Wanneer de overheid kiest voor het betalen van de meerwaarde die het goed door de overtreding heeft verkregen, dan komt het de rechter toe, en de rechter alleen, om deze meerwaarde vast te stellen.¹⁷⁸ Hij kan de beklagde veroordelen tot het betalen van de gehele meerwaarde, of tot een deel daarvan veroordelen (art. 68 stedenbouwdecreet). Het bestuur is niet verplicht zelf een bedrag van de meerwaarde voor te stellen aan de rechter, maar als het dat doet, is de rechter er niet door gebonden: hij mag de beklagde ook veroordelen tot een hoger bedrag dan door de administratie voorgesteld.¹⁷⁹

Wanneer de beklagde wordt veroordeeld tot het betalen van de meerwaarde, moet de rechter hem ook de mogelijkheid laten om, in de plaats van de meerwaarde te betalen, de plaats in de vorige staat te herstellen.¹⁸⁰

8° De dwangsom

68. Hoewel de gemachtigde ambtenaar noch de gemeenten de hoedanigheid van procespartij hebben, is de veroordeling tot het herstel in de vorige staat een hoofdveroordeling in de zin van art. 1385bis Ger.W., en kan de rechter in

¹⁷¹ Bv. Cass., 16 mei 1995, *Rec. Cass.*, 1995, nr. 802; Cass., 15 juni 1994, *Arr. Cass.*, 1994, 619. Zie ook: LUST, A., «Nog over de indirecte legaliteitstoets van de herstellordering en het Gentse arrest van 31 mei 1996», *R.W.*, 1997-98, 761-771.

¹⁷² Omzendbrief RO/97/05, 29 juli 1997, *B.S.*, 23 augustus 1997.

¹⁷³ Zie over de draagwijdte van pseudo-wetgeving LEUS, K., *Pseudo-wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1992.

¹⁷⁴ Cass., 25 september 1990, *Arr. Cass.*, 1990-91, 76.

¹⁷⁵ Corr. Gent, 31 januari 1995, *T.M.R.*, 1996, 59 (verkort).

¹⁷⁶ Antwerpen, 17 september 1997, *Amén.*, 1997.

¹⁷⁷ Gent, 16 juni 1994, *R.W.*, 1994-95, 887, met noot, err. 1248.

¹⁷⁸ Cass., 18 mei 1993, *R.W.*, 1993-1994, 435, met noot BOES, M.; Gent, 31 mei 1996, met noot ARNOU, P., «Oneigenlijk gebruik van de meerwaardesom als herstelmaatregel», *R.W.*, 1996-97, 1362 e.v.

¹⁷⁹ Antwerpen, 8 juni 1990, *R.W.*, 1991-92, 370, met noot MERCKX, D.

¹⁸⁰ Cass., 13 februari 1996, *T.R.O.S.*, 1996, 111.

hun voordeel een dwangsom opleggen aan de veroordeelde, die hij zal verbeuren wanneer hij de maatregel niet heeft uitgevoerd binnen de door de rechter bepaalde termijn.¹⁸¹ De rechter kan ook een dwangsom opleggen in het voordeel van een derde die zich burgerlijke partij heeft gesteld.¹⁸²

9° De rechten van benadeelde derden

69. Art. 69 stedenbouwdecreet bepaalt dat de rechten van benadeelde derden beperkt zijn tot de door de overheid gekozen wijze van herstel; in voorkomend geval wordt hun andersluidende eis omgezet in een vordering tot schadevergoeding. Die bepaling is op zichzelf logisch: het zou weinig zin hebben dat de overheid kiest voor een andere herstelmaatregel dan het herstel in de vorige toestand, terwijl een benadeelde derde dat juist wel zou mogen doen.

Wat er ook van zij, het Arbitragehof heeft geoordeeld dat de beperking van de rechten van benadeelde derden (in vergelijking met andere benadeelden, die niet aan dergelijke beperkingen zijn onderworpen) geen strijdigheid oplevert met art. 10 en 11 G.W. De betwiste bepaling beperkt de rechten van derden maar in de mate dat de overheid rechtmatig een andere herstelmaatregel vordert. Het algemeen stedenbouwkundig belang prevaleert op het particuliere belang van de benadeelde derden.¹⁸³

Wanneer de overheid geen herstelmaatregel vordert, is er natuurlijk geen bezwaar dat de rechter de vordering tot herstel in de vorige staat van de burgerlijke partij toekent,¹⁸⁴ zelfs al is de strafvordering verjaard.¹⁸⁵ De rechter kan aan de benadeelde derde ook een dwangsom toekennen, hoger dan door deze gevraagd.¹⁸⁶

En wanneer ook de overheid kiest voor het herstel in de vorige staat, kan de rechter ook de daartoe strekkende eis van een benadeelde derde toekennen, inclusief een dwangsom.¹⁸⁷

Is het voldoende dat een derde aantoonst dat er een bouw-overtreding heeft plaatsgevonden, opdat zijn vordering tot herstel moet worden ingewilligd? Een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen eist dat wordt aangetoond dat de overtrekking een invloed heeft op de ruimtelijke ordening, en dat individuele belangen, zoals burenhinder, recht van uitweg, lasten, uitzichten e.d. niet in aanmerking komen, tenzij om de schade te bepalen.¹⁸⁸

¹⁸¹ Cass., 25 februari 1997, *R.W.*, 1997-98, 132 (verkort); Benelux Gerechtshof, 12 februari 1996, *R.W.*, 1996-97, 119, met conclusie van advocaat-generaal JANSSENS DE BISTHOVEN; *J.T.*, 1996, 386; *T.M.R.*, 1996, 345, met noot BILLIET, C.; Cass., 7 november 1995, *Arr. Cass.*, 1995, 977; *T.R.O.S.*, 1996, 55 (samenvatting); *T.R.O.S.*, 1996, 90 (in extenso); Cass., 12 april 1994, *Rec. Cass.*, 1994, 217-221, noot VUYE, H.; *R.W.*, 1994-95, 191, noot VANDEPLAS, A. en DECLERQ, R.

¹⁸² Cass., 20 april 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 376.

¹⁸³ Arbitragehof, nr. 21/96, 21 maart 1996, *B.S.*, 3 mei 1996; *R.W.*, 1996-97, 155.

¹⁸⁴ Cass., 20 januari 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 75, met noot.

¹⁸⁵ Cass., 19 december 1995, *T.R.O.S.*, 1996, 111.

¹⁸⁶ Cass., 21 september 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 724.

¹⁸⁷ Cass., 18 januari 1994, *Arr. Cass.*, 1994, 65; *Rec. Cass.*, 1994, nr. 303; *R.W.*, 1994-95, 121; Cass., 7 december 1994, *R.W.*, 1996-97, 811, met noot VANDEPLAS, A.

¹⁸⁸ Antwerpen, 19 juni 1992, *R.W.*, 1996-97, 1136.

Het is niet direct duidelijk hoe dit moet worden begrepen. Men kan aanvaarden dat een zuiver «papieren» overtrekking, zoals een gebouw opgericht zonder vergunning, maar waarbij geen twijfel bestaat dat dit gebouw zou kunnen vergund worden, niet hoeft te worden afgestraft met een verplichting tot afbraak, aangezien de benadeelde derde (meestal een buurman) zich wel aan zo iets kon verwachten. Hetzelfde geldt voor een overtrekking die de derde helemaal geen last bezorgt (een tuinhuisje, zonder vergunning geplaatst, aan de tegenoverliggende zijde van de perceelsgrens). In dat laatste geval zou men ook kunnen aanvoeren dat de derde niet enig nadeel aantoonst en dus geen belang heeft bij zijn vordering.

Mogelijk houdt de in dit arrest uitgedrukte opvatting verband met de veelvuldige vaststelling dat bouw-overtredingen door burenen worden vervolgd, niet omwille van de zorg voor de goede ruimtelijke ordening, maar om een burenruzie uit te vechten die om heel andere redenen is begonnen. Als de rechter de indruk krijgt dat dat het geval is, kan dit een zekere terughoudendheid verklaren om de vordering van de burgerlijke partij in te willigen.

In een nog niet gepubliceerd arrest van 16 juni 1998, inzake Thiry e.a. (Nr. P. 97.0841 N) heeft het Hof van Cassatie een middel van een burgerlijke partij verworpen, waarbij deze zich bekloeg over gebrek aan motivering van een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 14 mei 1997, inzoverre dit arrest haar vordering tot herstel (na een bouw-overtreding van de burenen) afwees. Het Hof van Cassatie verwierpt het middel in volgende bewoordingen: «Overwegende dat de appelrechters door hun motivering vaststellen dat de eisers geen schade bewijzen in oorzakelijk verband met de instandhouding door wie dan ook van het in de telastlegging vermelde bouwwerk. Dat de door het middel aangevochte motivering en beslissing hieraan geen afbreuk doen».

Deze summiere overweging maakt het niet makkelijk om de draagwijdte van het arrest in te schatten, maar met enige voorzichtigheid zou men kunnen stellen dat een burgerlijke partij niet kan volstaan met te bewijzen dat er een bouw-overtreding werd begaan, om herstel in de vorige staat te eisen, maar dat zij meer moet aantonen, nl. dat het gebouw (of de andere vergunningsplichtige activiteit of werk) met toepassing van de vigerende stedenbouwkundige voorschriften, niet zou kunnen opgericht zijn, én dat er een concrete schade (benaming van uitzicht, licht e.d.) is die door de overtrekking wordt toegebracht.

10° De burgerlijke procedure

70. Zoals hierboven reeds vermeld, kunnen de gemachtigde ambtenaar en het college van burgemeester en schepenen dezelfde herstelmaatregelen vragen, buiten elke strafzaak om, bij de rechtbank van eerste aanleg (art. 70 stedenbouwdecreet). De bestaansreden van deze afzonderlijke burgerlijke procedure werd ook reeds besproken.

In gevallen waarin een bouwvergunning door de Raad van State werd vernietigd en de overheid meent dat zij een herstelmaatregel moet vorderen als de vergunning inmiddels werd uitgevoerd, behoort de burgerlijke procedure de enig beschikbare te zijn.

Ook wanneer wordt vastgesteld dat degenen die een werk of handeling zonder vergunning instandhouden, andere per-

sonen zijn dan de oorspronkelijke dader(s), zou bij voorkeur deze procedure moeten worden gevolgd.

C. Het vergelijk (art. 68, § 3, stedenbouwdecreet)

71. In sommige gevallen kan ook een transactie met de overtreder worden gesloten. Essentiële voorwaarden zijn: op het ogenblik dat de overtreding werd begaan, was deze niet in strijd met enig plan van aanleg of bouwverordening; op het ogenblik dat de transactie wordt overwogen, moet het werk of de handeling voor vergunning in aanmerking komen.

In dat geval stelt de gemachtigde ambtenaar, in overleg met het college van burgemeester en schepenen, aan de overtreder voor een bedrag te betalen, gelijk aan het dubbel van de gemeentelijke bouwbelasting (die afzonderlijk verschuldigd blijft), of, als er geen is, een bedrag berekend conform een besluit van de regering. Thans is dit het besluit van 4 februari 1975.¹⁸⁹

Betaling van het bedrag heeft tot gevolg dat de strafvordering is uitgedoofd, en dat de overheid geen herstelmaatregel meer kan eisen. Na betaling moet de overtreder nog altijd een bouwvergunning aanvragen, die hij normaal gesproken ook zonder verdere problemen zal krijgen.

D. Administratieve maatregelen bij stedenbouwkundige overtredingen die in uitvoering zijn

72. Op grond van art. 71 Stedenbouwdecreet kunnen de daartoe gemachtigde ambtenaren, wanneer overtredingen in uitvoering zijn, mondeling en ter plaatse het bevel geven de uitvoering te staken. Zij kunnen ook alle maatregelen nemen die nodig zijn om het bevel kracht bij te zetten, inclusief de verzegeling van de werf en van machines. Het bevel moet binnen vijf dagen worden bekrachtigd door de burgemeester, wanneer het bevel werd gegeven door een gemeentebestuurder, politieagent of veldwachter, of door de ge-

machtigde ambtenaar in de andere gevallen. Het bevel kan ook worden gegeven, al is de overtreding bijna voltooid.¹⁹⁰

Het Hof van Cassatie aanvaardt dat de bekrachtiging (die moet volgen binnen vijf dagen), niet moet betekend worden aan de betrokkene binnen dezelfde termijn. Hiervoor werd er reeds op gewezen dat dit standpunt op grond van art. 190 G.W. (het niet verbindend zijn van een bestuurshandeling zonder bekendmaking) niet kan worden onderschreven.¹⁹¹

Eveneens ten onrechte besliste het Hof van Beroep te Gent dat de bekrachtigingsbeslissing niet formeel gemotiveerd moet zijn omdat zij een gevolg-akte zou zijn.¹⁹² De bekrachtiging is een zelfstandig besluit van de burgemeester of de gemachtigde ambtenaar, die moeten uitmaken of er redenen zijn om het bevel te bekrachtigen: het is een individuele bestuurshandeling die onder de toepassing valt van de motiveringswet van 29 juli 1991.

Degene tot wie het bevel is gericht, kan de opheffing ervan vragen aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg (art. 71 stedenbouwdecreet). Dit is geen gewoon kort geding, omdat de voorzitter uitspraak doet over de grond van de zaak, nl. de vraag of het bevel terecht werd gegeven en bekrachtigd.¹⁹³ Omdat de voorzitter de enige bevoegde rechter is, vervalt ook de eis van urgentie, gesteld door art. 584 Ger. W.¹⁹⁴

M. BOES

Instituut voor administratief
recht K.U.Leuven

¹⁹⁰ Cass., 14 februari 1997, *Rec. cass.*, 1997, nr. 940.

¹⁹¹ Cass., 14 februari 1997, *Rec. Cass.*, 1997, nr. 940; zie hiervoor randnummer 59.

¹⁹² Gent, 7 juni 1996, *C.D.P.K.*, 1997, 437.

¹⁹³ Rb. Namen, Kort ged. 24 juli 1996, *Journ. proc.*, 1996, (afl. 309, 29 (verkort), met noot TOUSSAINT, P.; HUBEAU, B. en PEREMANS, R., *De sanctionering van bouw misdrijven*, Brugge, die Keure, 1993, 85.

¹⁹⁴ HUBEAU, B. en PEREMANS, R., *ibid.*

¹⁸⁹ B.S., 14 maart 1975.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

7 JULI 1998

Voorzitter: de h. De Grève

Rapporteurs: de hh. Boel en Cerexhe

Advocaten: mr. Timmermans loco Traest

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Bevoegdheid en aanleg – Vaststellen van de aanleg – Samenvoeging van bedrag van de hoofdvordering met dat van de tegenvordering maar niet met dat van de vordering tot tussenkomst

De artt. 620 en 621 Ger.W. schenden de artt. 10 en 11 van de Grondwet, doordat zij, om de aanleg te bepalen, toestaan dat

het bedrag van de hoofdvordering wordt samengevoegd met dat van de tegenvordering, maar verbieden dat het bedrag van hoofdvordering wordt samengevoegd met dat van de vordering tot tussenkomst, wanneer de onderscheiden vorderingen hun oorsprong vinden in hetzelfde feit.

Arrest nr. 82/98

Onderwerp van de prejudiciële vraag

Bij vonnis van 19 november 1997 heeft de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Schenden de art. 620 en 621 Ger.W. de artt. 10 en 11

van de Belgische Grondwet doordat zij, om de aanleg te bepalen, toestaan dat de hoofdvordering wordt samengevoegd met de tegenvordering, maar verbieden dat de hoofdvordering wordt samengevoegd met de vordering tot tussenkomst, wanneer de onderscheiden vorderingen hun oorzaak vinden in hetzelfde feit?»

...

IN RECHTE

...

B.1. De Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven stelt het Hof de vraag naar de bestaanbaarheid van artt. 620 en 621 Ger.W. met de artt. 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij, om de aanleg te bepalen, toestaan dat het bedrag van de tegenvordering wordt samengeteld met dat van de hoofdvordering, maar verbieden dat het bedrag van de vordering tot tussenkomst met dat van de hoofdvordering wordt samengeteld, wanneer de onderscheiden vorderingen hun oorzaak vinden in hetzelfde feit.

B.2. Art. 616 Ger.W. bepaalt: «Tegen ieder vonnis kan hoger beroep worden ingesteld, tenzij de wet anders bepaalt.»

B.3. Krachtens art. 617 Ger.W. worden de vonnissen van de vrederechter gewezen in laatste aanleg wanneer «uitspraak wordt gedaan over een vordering waarvan het bedrag 50.000 frank niet overschrijdt.»

B.4. Art. 560 Ger.W. bepaalt: «Wanneer een of meer eisers optreden tegen een of meer verweerders, wordt de bevoegdheid bepaald door de totale gevorderde som, ongeacht ieders aandeel daarin.»

Die bepaling wordt in art. 618 Ger.W. toepasselijk gemaakt op het vaststellen van de aanleg.

B.5. De in art. 560 Ger.W. vervatte regel is evenwel niet van toepassing in geval van vrijwillige tussenkomst. Art. 621 Ger.W. bepaalt immers: «Met uitzondering van de beslissingen inzake tegenvorderingen en vorderingen tot tussenkomst strekkend tot het uitspreken van een veroordeling, wordt met betrekking tot de ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen de vonnissen op tussengeschil en tegen de onderzoeksvonnissen gehandeld zoals inzake de hoofdvorderingen.»

Het Gerechtelijk Wetboek voorziet evenwel in een afwijking ten aanzien van sommige tegenvorderingen. Art. 620 Ger.W. bepaalt immers: «Wanneer de tegenvordering ontstaat uit het contract of het feit dat aan de oorspronkelijke rechtsvordering ten grondslag ligt, ofwel uit de tergende of roekeloze aard van deze vordering, wordt de aanleg bepaald door samenvoeging van het bedrag van de hoofdvordering en het bedrag van de tegenvordering.»

B.6. Uit het voorgaande volgt dat, om de aanleg te bepalen, het bedrag van de vordering van de vrijwillig tussenkomende partij niet mag worden samengeteld met dat van de hoofdvordering, ook niet wanneer de onderscheiden vorderingen hun oorzaak vinden in hetzelfde feit.

B.7. Uit de combinatie van de artt. 617, 620 en 621 Ger.W. volgt dat er ten aanzien van de vaststelling van het bedrag van de laatste aanleg een verschil bestaat tussen de situaties van twee categorieën aanleggende partijen op tussenvordering: de aanleggers op tegenvordering en de tussenkomende partijen. Het bedrag van de tegenvordering wordt samengevoegd met dat van de oorspronkelijke vordering, wanneer de tegenvordering ontstaat uit het contract of het feit dat aan de oorspronkelijke vordering ten grondslag ligt of uit de ter-

gende of roekeloze aard van die vordering, terwijl het bedrag van een vordering tot tussenkomst strekkende tot het uitspreken van een veroordeling niet wordt samengeteld met het bedrag van de oorspronkelijke vordering, zelfs indien zij ontstaat uit het contract of het feit dat aan de oorspronkelijke vordering ten grondslag ligt.

B.8. Art. 14 Ger.W. definieert de tegenvordering als de tussenvordering die de verweerder instelt om tegen de eiser een veroordeling te doen uitspreken. Art. 15 Ger.W. bepaalt dat de tussenkomst een rechtspleging is waarbij een derde persoon partij wordt in het geding en die ertoe strekt, hetzij de belangen van de tussenkomende partij of van een der partijen in het geding te beschermen, hetzij een veroordeling te doen uitspreken of vrijwaring te doen bevelen.

Aldus wordt reeds in de voorafgaande bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek een objectief onderscheid gemaakt tussen de tegenvordering en de tussenkomst, rekening houdende met de hoedanigheid van de personen in het rechtsgeding naargelang zij al dan niet partij zijn bij de inleidende vordering.

Er dient te worden onderzocht of het objectief criterium van onderscheid wel relevant is ingeval de onderscheiden vorderingen hun oorzaak vinden in hetzelfde feit.

B.9.1. Zowel de beslissingen op tegenvorderingen als de beslissingen inzake vorderingen tot tussenkomst strekkende tot het uitspreken van een veroordeling worden beschouwd als uitzonderingen op de regel volgens welke, met betrekking tot de ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen vonnissen op tussengeschil, wordt gehandeld zoals inzake de hoofdvorderingen.

B.9.2. Ten aanzien van de tussenvorderingen die ontstaan uit het feit dat aan de oorspronkelijke rechtsvordering ten grondslag ligt, voorziet art. 620 Ger.W. in een mogelijkheid om hoger beroep in te stellen door, wat de aanleg betreft, de bedragen van de hoofdvordering en de tussenvordering wel samen te tellen wanneer die tussenvordering een tegenvordering betreft, maar niet wanneer het een vordering tot tussenkomst betreft strekkende tot het verkrijgen van een veroordeling.

B.9.3. Volgens de Ministerraad heeft de wetgever die uitzondering verantwoord omwille van de eenheid in de procesvoering tussen dezelfde partijen met betrekking tot wederzijdse vorderingen die hun oorzaak vinden in hetzelfde feit.

De eenheid van procesvoering die de Ministerraad aanvoert, biedt wel een verantwoording voor het feit dat in art. 620 Ger.W. wordt afgeweken van de regelen bepaald in art. 621 Ger.W. en dat de bedragen van hoofdvordering en tussenvordering voor het bepalen van de aanleg worden samengeteld wanneer aan die vorderingen eenzelfde feit ten grondslag ligt, maar zij verklaart niet waarom die maatregel wel geldt ten aanzien van een tegenvordering van de oorspronkelijke verweerder en niet ten aanzien van een tussenvordering uitgaande van een derde.

Ook de vorderingen tot tussenkomst van een derde kunnen immers ontstaan zijn uit het feit dat de oorspronkelijke vordering ten grondslag ligt. Voor zover zij steunen op hetzelfde feit, vertonen die vorderingen tot tussenkomst dezelfde eenheid van procesvoering die aan het in art. 620 Ger.W. bepaalde ten grondslag ligt.

De hoedanigheid van oorspronkelijk verwerende dan wel tussenkomende partij, die te dezen het criterium van onder-

scheid uitmaakt, is niet pertinent voor het doel van de in art. 620 Ger.W. bepaalde uitzondering.

Hieruit volgt dat het uit art. 620 Ger.W. voortspuitende verschil in behandeling tussen partijen in een geding niet verantwoord is in zoverre een onderscheid wordt gemaakt tussen tegenvorderingen en tussenvorderingen die zijn ontstaan uit eenzelfde feit dat aan de oorspronkelijke vordering ten grondslag ligt.

...

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 12 NOVEMBER 1997

Voorzitter: de h. Ghislain

Rapporteur: de h. Echement

Openbaar ministerie: de h. De Riemaeker

Advocaat: mr. Delahaye

Beroepsgeheim – Advocaat – Briefwisseling met cliënt

Het beroepsgeheim waartoe de advocaat gehouden is, heeft betrekking op de vertrouwelijke mededelingen en de geheimen van zijn cliënt.

Art. 458 Sw. verbiedt de cliënt, persoon die door dit artikel wordt beschermd, niet de met zijn raadsman gewisselde brieven over te leggen met het oog op zijn verweer in rechte.

De B. t/ D.

Gelet op het bestreden arrest, op 18 april 1997 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

...

Overwegende dat het beroepsgeheim waartoe de advocaat gehouden is, betrekking heeft op de vertrouwelijke mededelingen en de geheimen van zijn cliënt;

Dat art. 458 Sw. de cliënt, persoon die door voornoemd artikel wordt beschermd, niet verbiedt de met zijn raadsman gewisselde brieven over te leggen met het oog op zijn verweer in rechte;

Overwegende dat het hof van beroep, met betrekking tot de door eiser neergelegde briefwisseling die hij met zijn vorige raadsman heeft gevoerd, beslist dat «die brieven, die betrekking hebben op zijn verweer voor de eerste rechter, beschermd zijn door het beroepsgeheim, dat ertoe strekt het vertrouwelijk karakter van de verhoudingen tussen (eiser) en diens raadsman te waarborgen; dat die waarborg het privé-belang van (eiser) te boven gaat en de openbare orde raakt; dat (eiser) bijgevolg niet kan beschikken over die brieven, waarop het hof geen acht slaat»;

Overwegende dat het hof van beroep, nu het de voornoemde briefwisseling op die grond terzijde laat, de wettekst schendt en het algemeen rechtsbeginsel miskent die in het middel zijn aangegeven;

...

NOOT – Over het beroepsgeheim van de advocaat

1. Het onderhavige arrest ligt in de lijn van een cassatie-arrest van 12 maart 1980 (*R.W.*, 1980-81, 847) waarin werd beslist dat art. 458 Sw. er zich niet tegen verzet dat een advocaat ter gelegenheid van de verdediging van de belangen

van zijn cliënt, aan de procureur des Konings of aan de onderzoeksrechter mededeling doet van inlichtingen die hij van een andere advocaat, ex-raadsman van dezelfde cliënt, verkregen heeft en die verband houden met het behartigen van die belangen door die raadsman.

2. De persoon die wordt beschermd door het beroepsgeheim, kan uiteraard straffeloos dat geheim prijsgeven, aangezien hijzelf niet tot geheimhouding verplicht is. Zo mag een patiënt een vertrouwelijk attest van zijn geneesheer over zijn eigen ziekteverschijnselen openbaar maken.

Een geneesheer die aan zijn patiënt een attest afgeeft betreffende zijn gezondheidstoestand, pleegt natuurlijk geen inbreuk op art. 458 Sw., zelfs als hij weet dat zijn patiënt dat attest aan de rechter zal voorleggen.

3. Wat de omvang van het beroepsgeheim van de advocaat betreft, ging een Zwitserse rechtbank nog verder dan ons Hof van Cassatie, toen ze oordeelde dat het beroepsgeheim zich zelfs uitstrekte tot wat een derde persoon aan de raadsman had meegedeeld in verband met zijn cliënt (*Anw. Kamm.*, Luzern, 29 juni 1963, *Schweiz. Juristen-Zeitung*, 1966, 223).

A. Vandeplas

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 5 DECEMBER 1997

Voorzitter: mevr. Charlier

Rapporteur: de h. Verheyden

Openbaar ministerie: de h. Spreutels

Advocaten: mrs. Geinger en Simont

Faillissement – Curator – Taak – Aansprakelijkheidsvordering – Collectieve schade

De algemene opdracht van de curator bestaat erin het activa van de gefailleerde te gelde te maken en het opgebrachte geld te verdelen. De curator die namens de gezamenlijke schuldeisers optreedt, oefent de gemeenschappelijke rechten van alle schuldeisers uit. Hieronder vallen ook het vorderingsrecht dat voortvloeit uit de schade ten gevolge van een fout van wie ook, waardoor het passief van het faillissement vermeerderd of het actief verminderd wordt. Een dergelijke fout veroorzaakt een collectief nadeel voor de schuldeisers.

V. en C. t/ F.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 december 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

...

Overwegende dat het arrest vaststelt dat «de tegenvordering van de curatoren ertoe strekt (verweerder) te doen veroordelen om hen het provisioneel bedrag van 60 miljoen te betalen, wegens diens aansprakelijkheid als kredietverlener»;

Overwegende dat het arrest de rechtsovername ontvankelijk maar niet gegrond verklaart, hoofdzakelijk op grond dat de door de curatoren gevorderde schadevergoeding uit

niets anders bestaat dan de samengevoegde afzonderlijke schuldvorderingen;

Overwegende dat die beslissing erop neerkomt de rechtsvordering van de curatoren niet ontvankelijk te verklaren door hun de hoedanigheid te ontzeggen om in de zaak in rechte op te treden;

Overwegende dat de algemene opdracht van de curator erin bestaat de activa van de gefailleerde te gelde te maken en het opgebrachte geld te verdelen; dat, wanneer de curator namens de massa in rechte optreedt, hij de gemeenschappelijke rechten van alle schuldeisers uitoefent, maar niet hun individuele rechten, zelfs wanneer die individuele rechten zouden zijn samengevoegd; dat gemeenschappelijke rechten van alle schuldeisers de rechten zijn die voortvloeien uit de schade ten gevolge van de fout van wie ook, waardoor het passief van het faillissement vermeerderd of het actief ervan verminderd wordt; dat wegens de schade die aldus is veroorzaakt aan de massa van de goederen en rechten die het gemeenschappelijk onderpand van de schuldeisers vormen, die fout de oorzaak is van een collectief nadeel voor die schuldeisers en de rechten krenkt die zij, gelet op de aard ervan, gemeen hebben;

Overwegende dat het arrest, nu het de vordering van de curator verwerpt op grond dat «de vermeerdering van het passief van een faillissement het actief niet aantast», «dat de onderscheiden schuldeisers ieder afzonderlijk naar rata van hun schuldvorderingen een gedeelte dragen van het netto passief», en dat «de gevolgen (van de) fouten (van verweerder) verschillen van schuldeiser tot schuldeiser», zijn beslissing niet naar recht verantwoordt.

NOOT – Zie hierover o.m.: M. Beernaert, «La recevabilité de l'action en responsabilité intentée contre un tiers par le curateur d'une faillite», *T.B.H.*, 1998, 508-522; Ph. Colle, «Recente ontwikkelingen in het faillissementsrecht: de ware functie van de curator, de boedelschulden en het faillissement van de vennootschap in vereffening», *Handels-Economisch en Financieel recht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, (1), 5 e.v.; J. Vananroye, «Vorderingsrechten van curator en individuele schuldeisers voor schade aan het vermogen van de gefailleerde», *T.R.V.*, 1998, 270-284; H. Geinger, C. Van Buggenhout en C. Van Heuverswyn, «Overzicht van rechtspraak. Het faillissement en het gerechtelijk akkoord», *T.P.R.*, 1996, 1031, nrs. 147 e.v.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 12 JANUARI 1998

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Storck

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaat: mr. Gérard

Wetten, decreten en besluiten – Werking van de nieuwe wet in de tijd

Een nieuwe wet is in de regel niet alleen van toepassing op toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van de onder de vroegere wet ont-

stane toestanden, die zich voordoen of die voortduren onder vigour van de nieuwe wet, voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten.

R.V.P. t/ T.

Gelet op het bestreden arrest, op 22 januari 1997 gewezen door het Arbeidshof te Luik, afdeling Namen;

...

Overwegende dat verweerder voor de arbeidsrechtbank beroep heeft ingesteld tegen eisers beslissing van 2 december 1993, waarbij hem vanaf 1 mei 1993 een rustpensioen in het werknemersstelsel wordt toegekend en waarin voor de berekening van voornoemd pensioen geen rekening wordt gehouden met een tewerkstelling tijdens de jaren 1941 tot 1945, die verweerder door middel van vermoedens beweert te bewijzen;

Overwegende dat het arrest vaststelt, enerzijds, dat eiser op 14 maart 1990 aan verweerder een beslissing ter kennis heeft gebracht, waarbij hem vanaf 1 februari 1989 een rustpensioen is toegekend, dat met inachtneming van zijn vermoedelijke tewerkstelling tijdens de jaren 1941 tot 1945 is berekend, anderzijds, dat verweerder tot april 1993 een beroepswerkzaamheid is blijven uitoefenen, waardoor hij de uitbetaling van dat pensioen niet heeft kunnen verkrijgen;

Overwegende dat luidens de oorspronkelijke tekst van art. 32, § 1, a) van het K.B. van 21 december 1967 tot vaststelling van een algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, het bewijs van de tewerkstelling waardoor het recht op het rustpensioen wordt geopend, voor de periode aan 1 januari 1945 voorafgaand, door elk rechtsmiddel, getuigen en vermoedens inbegrepen, geleverd wordt;

Dat het krachtens die bepaling, zoals zij is vervangen door art. 18 van het K.B. van 4 december 1990 tot uitvoering van de wet van 20 juli 1990 tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn, en tot wijziging van sommige bepalingen inzake werknemerspensioenen, voortaan verboden is om het bewijs van de tewerkstelling, waardoor het recht op het pensioen wordt geopend, door elk rechtsmiddel te leveren;

Dat art. 50, § 2, 1°, van voornoemd K.B. van 4 december 1990 evenwel bepaalt dat art. 32 van voormeld K.B. van 21 december 1967, zoals het vóór de wijziging was gesteld, van toepassing blijft op de rust- en overlevingspensioenen die voor het eerst daadwerkelijk zijn ingegaan vóór 1 januari 1991;

Overwegende dat het arrest zijn beslissing, zonder dienaangaande bekritiseerd te worden, grondt op de wet die van toepassing was op het ogenblik dat de bestreden bestuurlijke beslissing is genomen en op het ogenblik waarop zij uitwerking dient te hebben, dat, onder datum waarop het pensioen daadwerkelijk is ingegaan, in de zin van art. 50, § 2, 1°, van voornoemd K.B. van 4 december 1990 de datum moet worden verstaan waarop dat pensioen is ingegaan en niet de datum waarop het wordt uitbetaald;

Overwegende dat het arrest vermeldt dat «het recht op het rustpensioen, zoals het is vastgesteld in de beslissingen van 19 juni 1989 en 14 maart 1990, (moet) worden toegekend vanaf 1 mei 1993»;

Dat het voor recht zegt dat de beslissing van eiser van 14 maart 1990 «uitwerking zal hebben vanaf 1 mei 1993, d.i. de datum waarop het pensioen wordt uitbetaald»;

Overwegende dat het middel alleen kritiek uitoefent op het arrest, in zoverre het de toepassing uitsluit van art. 3bis van het K.B. nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers dat, zoals het in dat besluit is ingevoegd bij art. 113 van de wet van 20 december 1995 houdende sociale bepalingen, en krachtens art. 120 van voornoemde wet op 1 januari 1996 in werking is getreden, in zijn eerste zin bepaalt dat de in art. 1 van voornoemd besluit bedoelde pensioenen daadwerkelijk en voor de eerste maal ingaan wanneer het voordeel wordt betaald;

Dat het middel geen kritiek uitoefent op de overweging van het arrest dat die bepaling er niet toe strekt de oude wet uit te leggen;

Overwegende dat een nieuwe wet in de regel niet alleen van toepassing is op toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van de onder de vroegere wet onstane toestanden die zich voordoen of die voortduren onder vigeur van de nieuwe wet, voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten;

Overwegende dat het arrest de toepassing van art. 3bis van het K.B. nr. 50 van 24 oktober 1967 uitsluit, op grond dat die bepaling «niet kan terugwerken tot 1 mei 1993, nu de wetgever overigens zelf heeft bepaald dat ze op 1 januari 1996 in werking zou treden»;

Dat uit die reden kan worden afgeleid dat het arrest beslist, enerzijds, dat de wetgever aan voormeld art. 3bis geen terugwerkende kracht heeft verleend, anderzijds, dat het arbeidshof, indien zij die bepaling te dezen zou toepassen, haar niet de vereiste onmiddellijke werking, maar terugwerkende kracht zou verlenen;

Dat het arbeidshof aldus noodzakelijkerwijs heeft beslist dat verweerders recht op het rustpensioen, onder vigeur van de oude wet, met ingang van 1 februari 1989 onherroepelijk is vastgesteld door eisers beslissing van 14 maart 1990;

Dat het arbeidshof door die overweging, die het middel niet bekritiseert, zonder de in het middel aangegeven wettelijke bepalingen te schenden, de toepassing van art. 3bis van het K.B. nr. 50 van 24 oktober 1967 op de litigieuze toestand heeft kunnen uitsluiten;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

NOOT – *De ingang van pensioenen: een aantekening over overgangsrechtelijke aanknopingspunten en interpretatieve wetten*

1. Dit arrest illustreert nogmaals de complexiteit van het overgangsrecht. De meeste problemen vloeien niet zozeer voort uit de vraag naar de temporele functie van een nieuwe wet, maar uit de vraag naar het precieze aanknopingspunt.

Een wet werkt onmiddellijk wanneer zij van toepassing is op feiten die zich situeren vanaf de inwerkingtreding van deze wet. Zij is retroactief wanneer zij van toepassing is op feiten die zich hebben voorgedaan vóór de inwerkingtreding van die wet. Vraag is echter welke feiten – d.i. welke aanknopingspunten – de wetgever in aanmerking neemt om het toepassingsgebied van de wet te bepalen. Daarvoor moet worden gekeken naar de nieuwe regeling. De wetgever kan

voor de nieuwe regeling andere feiten determinerend achten dan voor de oude regeling het geval was. De nieuwe wet bepaalt immers haar eigen temporele toepassingsgebied en beperkt bijgevolg ook het temporele toepassingsgebied van de oude wet.

Een verduidelijking van het aanknopingspunt in een wettelijke definitie schept, zo wordt hier geïllustreerd, nieuwe overgangsrechtelijke problemen betreffende het temporele toepassingsgebied van die wettelijke definitie.

2. Het Hof gaat niet in op het interpretatief karakter van art. 3bis van het K.B. nr. 50 van 24 oktober 1967, zoals ingevoegd door art. 113 van de wet van 20 december 1995, omdat de Rijksdienst voor Pensioenen, aldus het Hof, geen kritiek levert op de overweging van het arrest van het arbeidshof dat die bepaling er niet toe strekt de oude wet uit te leggen. De vraag is of de Rijksdienst dat werkelijk zo bedoelde.

3. Dit art. 3bis bepaalt dat de pensioenen daadwerkelijk en voor de eerste maal ingaan wanneer het voordeel wordt betaald. Daarmee wordt een definitie gegeven van de «ingang» van pensioenen, die cruciaal is voor het geschil. De verweerder kreeg op 14 maart 1990 kennis van de toekenning van zijn pensioen, voor de berekening waarvan rekening was gehouden met zijn vermoedelijke tewerkstelling in de jaren 1941-1945. Omdat hij de volgende jaren bleef werken, werd het pensioen pas uitbetaald op 1 mei 1993. Intussen verbood het K.B. van 4 december 1990 om voortaan nog de tewerkstelling door vermoedens te bewijzen; nu moet worden bewezen dat de bijdragen werden gestort. Een overgangsbepaling zegt dat de oude bewijsregeling van toepassing blijft op de rust- en overlevingspensioenen die voor het eerst daadwerkelijk zijn ingegaan vóór 1 januari 1991. Vraag is wat met het «ingaan» van pensioenen wordt bedoeld. Volgens de Rijksdienst der Pensioenen wordt de eigenlijke uitbetaling bedoeld, visie die wordt gevolgd door de regelgever in de wet van 20 december 1995. In dat geval kan, bij gebreke aan het bewijs van storting van de bijdragen, geen rekening worden gehouden met de jaren 1941-1945. Volgens de verzoeker, hierin gevolgd door het arbeidshof, wordt de toekenning bedoeld. In dat geval dient wel rekening te worden gehouden met de vermoedelijke tewerkstelling in die jaren.

4. Art. 3bis van het K.B. nr. 50 werd ingevoegd door de wet van 20 december 1995. De Rijksdienst der Pensioenen wijst erop dat deze wet op 1 januari 1996 in werking trad met onmiddellijke toepassing. Volgens het Hof betwist de Rijksdienst daarom niet dat de bepaling geen interpretatief karakter heeft. Het onderzoekt derhalve niet of aan de voorwaarden is voldaan om van een interpretatieve wetsbepaling te kunnen spreken – met name dat zij «een rechtsvraag oplost, waarvan het antwoord onzeker of betwist was, en door de rechter kon worden gevonden» (Cass., twee arresten van 4 november 1996, *Arr.Cass.*, 1996, 981 en 986).

5. Volgens de algemene principes van overgangsrecht heeft een wet in beginsel onmiddellijke werking, zodat zij maar van toepassing is op feiten die zich voordoen vanaf haar inwerkingtreding. In die zin kan slechts voor pensioenen die ten vroegste op 1 januari 1996 voor het eerst worden uitbetaald, worden geargumenteed dat zij vanaf dat moment pas «ingaan». De uitbetaling is het aanknopingspunt, zodat sprake is van onmiddellijke werking, ook als de beslissing tot toekenning veel eerder totstandkwam.

Wanneer de bepaling echter een authentieke interpretatie wenst te geven, gelden deze regelen niet meer. Voor interpretatieve wetten geldt hetzelfde temporele toepassingsgebied als voor de geïnterpreteerde wet (zie o.m. Cass., 7 oktober 1919, *Pas.*, 1919, I, 218; Cass., 7 mei 1996, *Arr.Cass.*, 1996, 410). Indien de bepaling, volgens welke pensioenen pas ingaan wanneer het voordeel wordt betaald, wordt opgevat als een authentieke interpretatie van het aanknopingspunt «het ingaan van pensioenen», zou die interpretatie ook moeten gelden voor het K.B. van 4 december 1990. De rechter zou dan moeten vaststellen dat de regelgever op 4 december 1990 reeds met «pensioenen die voor het eerst daadwerkelijk zijn ingegaan vóór 1 januari 1991» bedoelde: pensioenen, die voor het eerst daadwerkelijk zijn uitbetaald vóór die datum.

6. Het arbeidshof oordeelde dat art. 113 van de wet van 20 december 1995 «niet kan terugwerken tot 1 mei 1993, nu de wetgever overigens zelf heeft bepaald dat voornoemd artikel op 1 januari 1996 in werking zou treden». De Rijksdienst voor Pensioenen repliceert daarop dat de wet van 20 december 1995 op 1 januari 1996 in werking is getreden, met onmiddellijke toepassing en de rechter bijgevolg dit artikel moest toepassen bij de voor het overgangsrecht relevante vraag of het aan de verweerder toegekende rustpensioen al dan niet vóór 1 januari 1991 was ingegaan.

De vaststelling dat een wet op zichzelf onmiddellijk in werking treedt, belet niet dat één van haar bepalingen interpretatief is. Het is pas vanaf de inwerkingtreding van de wet, dat zij kan worden tegengeworpen aan de rechter en dat de rechter bijgevolg *verplicht* is de in de wet neergelegde interpretatie te volgen. Art. 7 Ger.W. bepaalt immers dat «de rechters zijn gehouden zich naar de uitleggingswetten te gedragen in alle zaken waarin het rechtspunt niet definitief bevestigd is op het tijdstip waarop die wetten bindend worden». Volgens art. 190 G.W. kan geen rechtsregel verbindend zijn dan *na* te zijn bekendgemaakt in de vorm bij de wet bepaald. Ook bij interpretatieve wetten geldt derhalve dat rechters vóór hun inwerkingtreding nog zelf de oorspronkelijke bepaling kunnen interpreteren (*anders*: Ruttiens, R., *La technique législative*, Brussel, Bruylant, 19. Vgl. nochtans Cass., 5 februari 1945, *Pas.*, 1945, I, 107).

7. Het Hof had in een arrest van 29 mei 1995 reeds geoordeeld dat uit de bewoordingen van de relevante regelgeving, uit de parlementaire voorbereidingen en uit het Verslag aan de Koning bleek dat de wetgever een onderscheid heeft gemaakt tussen de daadwerkelijke ingang en de vereffening van het pensioen (Cass., 29 mei 1995, *Arr.Cass.*, 1995, 525). Volgens het Hof kon de wetgever dus onmogelijk in 1990 reeds met «ingang» van pensioenen hun uitbetaling hebben bedoeld. De wetgever kon niet bij wijze van interpretatieve wet een andere uitleg geven aan een term waarvoor hij – zij het niet wettelijk gedefinieerd – eerst een andere betekenis voor ogen had. Het Hof stelt derhalve vast dat zo de wetgever in 1995 een interpretatie gaf aan de term «ingang» van pensioenen, deze interpretatie slechts bindend is voor pensioenen die worden uitbetaald vanaf 1 januari 1996.

Patricia Popelier

Post-doctoraal onderzoeker FWO-Vlaanderen

Deeltijds docente UIA

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5bis KAMER – 23 MAART 1998

Voorzitter: de h. Peeters

Advocaten: mrs. Timmersmans loco Van Doorn en Breugelmans loco De Backer

Lastgeving – Verplichting van lasthebber tot het geven van rekenschap en het afleggen van verantwoording – Bewijslast

Een lasthebber moet rekenschap afleggen van de uitvoering van zijn opdracht, en verantwoording doen van al hetgeen hij ingevolge de lastgeving heeft ontvangen. Hij draagt hiervan de bewijslast.

G. t/ B.

Overwegende dat appellante niet betwist dat zij als volmachtdraagster van geïntimeerde op 25 januari 1991 de som van 300.000,- F afhaalde van de bankrekening van laatstgenoemde;

Dat appellante evenmin betwist dat zij als lasthebber krachtens art. 1993 BW gehouden is aan geïntimeerde rekenschap te geven van de uitvoering van haar opdracht en aan hem verantwoording te doen van al hetgeen zij ingevolge de volmacht heeft ontvangen;

Dat appellante echter beweert dat het afgehaalde geld «... steeds (werd) aangewend ten behoeve van het feitelijk gezin of aan geïntimeerde (werd) afgegeven... (of)... werd aangewend ter betaling van de kosten van de echtscheidingsprocedure waar hij (d.i. geïntimeerde) op dat moment in verwickeld was...», dat geïntimeerde deze bewering echter aanvecht;

Dat appellante volledig in gebreke blijft te bewijzen dat zij aan het geld de door haar beweerde bestemming heeft gegeven; dat zij in dit verband ook geen enkel bewijsaanbod heeft gedaan;

Dat haar bewering dat zij kan aantonen dat zij in de periode die volgde op de afhaling van het geld nog aankopen deed waarvoor zij een financiering door derden gebruikte, geen verantwoording voor de in het raam van de lastgeving ontvangen gelden impliceert;

Dat de door de loutere omstandigheid dat geïntimeerde blijkbaar slechts verantwoording en rekenschap vroeg toen in de relatie tussen partijen moeilijkheden ontstonden en nadien toen deze relatie werd beëindigd, niet zonder meer wordt aangetoond dat geïntimeerde vervallen is van zijn recht op rekenschap en verantwoording;

Dat het hoger beroep van appellante ongegrond is.

...

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

8e KAMER – 26 AUGUSTUS 1998

Voorzitter: de h. Maffei

Advocaten: mrs. Van Steenberghe en De Ganck

Handelspraktijken – Vordering tot staken – Begrip «consument» – Eenmalige huur van congresruimte door volksvertegenwoordiger – Geen gebruik voor niet-beroepsmatige doeleinden

Art. 1, 7 W.H.P.C. bepaalt dat, om als consument in de zin van deze wet te worden beschouwd, de persoon de goederen moet verwerven of de diensten moet gebruiken uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden.

Uit de W.H.P.C. blijkt niet dat doeleinden van de verwerving van goederen of diensten beroepsmatig zullen zijn naargelang de verwerving of het gebruik al dan niet eenmalig plaatsheeft.

Een volksvertegenwoordiger die een zaal huurt voor het organiseren van een politiek congres, stelt een daad die volledig past in zijn politieke activiteiten en is derhalve geen consument in de zin van art. 1, 7, W.H.P.C.

L. t/ Belgische Staat

Overwegende dat het geschil betrekking heeft op de weigering van geïntimeerde om aan appelland een zaal van het Paleis voor Congressen te verhuren;

Overwegende dat geïntimeerde onder zijn bevoegdheid de «Nationale Dienst voor Congressen» heeft, die instaat voor de uitbating van het «Paleis voor Congressen» te Brussel, waar zalen voor de organisatie van congressen worden verhuurd;

dat appelland, bij aangetekende brief van 21 mei 1997 aan de directie van het Paleis voor Congressen meedeelde dat het Vlaams Blok in oktober 1998 een congres wenste te houden in de Beneluxzaal van het Paleis voor Congressen en vroeg op welke zondagen deze zaal in oktober 1998 vrij is en welke formaliteiten dienden te worden vervuld voor een geldige reservatie;

dat de directie van het Paleis voor Congressen bij brief van 2 juni 1997 aan appelland antwoordde dat zij, na overleg met de burgemeester van de stad Brussel en de minister van de Federale Diensten voor Wetenschappelijke, Technische en Culturele aangelegenheden aangaande het probleem van de ordehandhaving, op 1 april 1997 de opdracht gekregen heeft om alle aanvragen te weigeren voor het huren van zalen in het Paleis voor Congressen door het Vlaams Blok;

Overwegende dat appelland op 25 juni 1997 de oorspronkelijke vordering instelde, gebaseerd op artikelen 94 en volgende van de wet van 14 juli 1991 op de handelspraktijken en de bescherming van de consument (hierna wet H.P.C.), ertoe strekkende:

in hoofddorde:

– te horen bevelen dat de verkoopsweigeren, waarbij principieel wordt geweigerd verzoeker een zaal van het Paleis voor Congressen te verhuren, zou worden gestaakt;

– te horen bevelen dat, gelet op de voorbeeldfunctie van geïntimeerde als overheid, het vonnis bij toepassing van art. 99 van de wet H.P.C. zou worden gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad en in één nationale Nederlandstalige en één nationale Franstalige krant, in leesbaar lettertype, op kosten van geïntimeerde;

subsidiair:

– geïntimeerde te horen veroordelen tot het bezorgen aan appelland, binnen een maand na betekening van het vonnis, van de data waarop de verschillende zalen van het Paleis voor Congressen beschikbaar zijn in de maand oktober 1998, op straffe van een dwangsom van 100.000 frank per maand vertraging;

– geïntimeerde te horen veroordelen tot het behandelen van appelland op een niet-willekeurige wijze bij het sluiten en het uitvoeren van een contract voor het gebruik van een

zaal in het Paleis voor Congressen, op straffe van een dwangsom van 500.000 frank per bewezen overtreding;

Overwegende dat de eerste rechter de oorspronkelijke vordering, bij gebrek aan belang, niet toelaatbaar heeft verklaard;

Overwegende dat appelland de eerste rechter ten gerieve duidt te hebben geoordeeld dat hij geen persoonlijk belang had om de oorspronkelijke vordering in te stellen, daar deze het Vlaams Blok betreft dat het congres wil organiseren en niet appelland zelf;

dat appelland desbetreffende stelt dat de organisatie van het congres door het Vlaams Blok een rechtstreekse weerslag heeft op zijn mogelijkheden om herverkozen te worden en, bijgevolg, op zijn vermogen, zodat hij wel degelijk een persoonlijk belang heeft om de vordering in te stellen;

dat appelland verder argumenteert dat de wet H.P.C. te dezen van toepassing is, omdat hijzelf als een verbruiker moet worden beschouwd in de zin van art. 94 van deze wet, terwijl geïntimeerde als uitbater van de zalen van het Paleis voor Congressen, een verkoper is zoals bedoeld bij dezelfde wet;

dat appelland ten slotte stelt dat de weigering van geïntimeerde om hem de gewenste zaal te verhuren onrechtmatig is en laatstgenoemde, gelet op de willekeur waarvan hij bij zijn weigering blijk geeft en de machtspositie die hij op de markt bekleedt, zich schuldig maakt aan rechtsmisbruik;

dat appelland, ten slotte, doet gelden dat de bekendmaking van onderhavige beslissing nodig is teneinde geïntimeerde ervan te weerhouden de willekeurige verkoopsweigeren voort te zetten;

Overwegende dat appelland derhalve de hervorming van de bestreden beslissing vraagt en vordert dat:

– bevel zou worden gegeven de verkoopsweigeren, waarbij principieel wordt geweigerd verzoeker een zaal van het Paleis voor Congressen te verhuren, te staken;

– gelet op de voorbeeldfunctie van geïntimeerde als overheid, het vonnis met toepassing van art. 99 van de wet H.P.C. te publiceren in het Belgisch Staatsblad en in één nationale Nederlandstalige en één nationale Franstalige krant, in leesbare lettertype, op kosten van geïntimeerde;

– geïntimeerde zou worden veroordeeld tot het bezorgen aan appelland, binnen een maand na betekening van het vonnis, van de data waarop de verschillende zalen van het Paleis voor Congressen beschikbaar zijn in de maand oktober 1998, op straffe van een dwangsom van 100.000 frank per maand vertraging;

– geïntimeerde te veroordelen tot het behandelen van appelland op een niet-willekeurige wijze bij het sluiten en het uitvoeren van een contract voor het gebruik van een zaal in het Paleis voor Congressen, op straffe van een dwangsom van 500.000 frank per bewezen overtreding;

Overwegende dat geïntimeerde concludeert tot de bevestiging van het bestreden vonnis en daartoe stelt dat appelland voor het instellen van de oorspronkelijke vordering geen persoonlijk belang kan laten gelden;

dat geïntimeerde daarenboven stelt dat de wet H.P.C. te dezen in elk geval geen toepassing kan vinden, omdat hijzelf geen verkoper is, terwijl appelland geen consument is, zoals bedoeld bij deze wet;

...

Overwegende dat het hoger beroep regelmatig werd ingesteld en ontvankelijk is;

Overwegende dat appelland de oorspronkelijke vordering, die hij baseert op art. 94 van de wet H.P.C., heeft ingesteld op grond van art. 95 van deze wet;

dat derhalve moet worden nagegaan of de toepassingsvoorwaarden van deze wet te dezen vervuld zijn;

Overwegende dat appelland stelt dat hij de oorspronkelijke vordering heeft ingesteld in zijn hoedanigheid van verbruiker, wiens belangen werden geschaad door het onrechtmatig optreden van geïntimeerde die hij als een verkoper bestempelt;

Overwegende dat uit de brief van appelland van 1 mei 1997 blijkt dat, ook al wenst het Vlaams Blok een congres te organiseren in de zaal waarvan de huur gewenst is, de aanvraag werd ingediend door appelland zelf en niet door het Vlaams Blok, wat impliceert dat het appelland zelf is die de zaal wenste te huren;

dat het Vlaams Blok als feitelijke vereniging immers geen rechtspersoonlijkheid bezit en derhalve als dusdanig geen huurcontract kan aangaan;

dat in de mate dat appelland in eigen naam de aanvraag tot huur van de zaal heeft ingediend en hem elke verhuring werd geweigerd, hij een dadelijk en verkregen belang heeft om de oorspronkelijke vordering in te stellen zoals bedoeld in art. 18, eerste lid, Ger.W.;

Overwegende dat appelland bovendien zijn vordering als «verbruiker» instelt;

dat de vraag te weten of appelland daadwerkelijk een verbruiker is, zoals bedoeld in art. 94 van de wet H.P.C., de grondheid van de vordering betreft, maar dat van zodra appelland gewag maakt van deze hoedanigheid, hij een belanghebbende is zoals bepaald in art. 98, 1, van dezelfde wet;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat appelland conform het bepaalde van artikelen 17 Ger.W. en 98 van de wet H.P.C. de hoedanigheid en het vereiste belang heeft om de oorspronkelijke vordering in te stellen;

dat deze derhalve toelaatbaar is;

Overwegende dat art. 94 van de wet H.P.C. bepaalt dat «verboden is, elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad, waardoor een verkoper de belangen van een of meer consumenten schaadt of kan schaden»;

dat appelland evenwel ten onrechte stelt dat hij een consument is, zoals bedoeld bij deze wetsbepaling;

Overwegende dat krachtens artikel 1, 7 van de wet H.P.C. onder consument dient te worden verstaan, «iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die, uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden, op de markt gebrachte producten of diensten verwerft of gebruikt»;

dat appelland, echter, de zaal van het Paleis voor Congressen wil huren niet voor loutere privé-doeleinden, noch voor doeleinden die vreemd zijn aan de uitoefening van zijn beroep, maar kennelijk in het raam van zijn beroepswerkzaamheden;

dat appelland immers uitlegt dat hij als verkozenen voor een politieke partij in Brussel één van de hoofdsprekers zal zijn in het congres dat deze partij in Brussel wil houden en dat hij daarom een belang heeft bij het houden van dergelijke congressen;

dat appelland eraan toevoegt dat deze congressen van het grootste belang zijn voor een persoon die uit de politiek zijn broodwinning haalt, wat zijn geval is, omdat hij stelt dat zijn beroep volksvertegenwoordiger is, waarvoor hij de bij de wet bepaalde vergoedingen ontvangt, en dat de organisatie van

het geplande congres door zijn partij een rechtstreekse weerslag heeft op zijn mogelijkheden om te worden herverkozen;

dat overigens vaststaat dat de gewenste zaal van het Paleis voor Congressen door appelland diende te worden gehuurd voor het organiseren van een politiek congres en derhalve volledig past in zijn politieke activiteiten, omdat men niet inziet waarom hij anders de aanvraag tot huur zou hebben ingediend;

dat daaruit volgt dat appelland gehandeld heeft in het raam van zijn beroepsactiviteiten en niet uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden;

Overwegende dat appelland tevergeefs beweert dat zijn beroep niet bestaat in het geregeld zalen huren, maar de betwiste zaal slechts eenmaal wou huren, zodanig dat hij toch een consument is;

dat voormelde wettekst evenwel duidelijk bepaalt dat de consument een natuurlijke of rechtspersoon is die uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden op de markt gebrachte goederen of diensten verwerft of gebruikt;

dat uit deze tekst niet blijkt dat doeleinden van de verwerving van goederen of van het gebruik van diensten beroepsmatig zullen zijn naargelang de verwerving of het gebruik al dan niet eenmalig plaatsheeft, zodat aan de wet zou worden toegevoegd door te stellen dat wanneer slechts eenmalig een goed wordt verworven of een dienst gebruikt, zulks voor niet-beroepsmatige doeleinden geschiedt;

dat de wettekst daarentegen duidelijk bepaalt dat, om als consument te worden beschouwd, de persoon de goederen moet verwerven of de diensten moet gebruiken *uitsluitend* voor niet-beroepsmatige doeleinden, wat inhoudt dat van zodra zulks, zoals te dezen, geschiedt met het doel een professionele activiteit te kunnen uitoefenen, er een beroepsmatige doeleinde is en de betrokken persoon niet als een consument kan worden beschouwd;

Overwegende dat appelland derhalve geen consument is, zodat de vordering, die gebaseerd is op art. 94 van de wet H.P.C. ongegrond is;

...

NOOT – Zie uitgebreid over het consumentenbegrip in de W.H.P.C.: J.L. Fagnart, «Boutiquiers et consommateurs: même combat?» in *Les pratiques du commerce, l'information et la protection du consommateur*, Brussel, Bruylant, 1994, 9-13; dezelfde, «L'information du consommateur moyen», *R.G.A.R.*, 1993, nr. 12185/1-4; G.L. Ballon, «Enkele belangrijke nieuwigheden in de wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de verbruiker», *D.A.O.R.*, 1992, 62 e.v., G. Straetmans, *Consument en markt*, Kluwer rechtswetenschappen, 1998, 144-159 en P. Wytinck, «Het toepassingsgebied van de W.H.P.C.», in *Handelspraktijken Anno 1996*, J. Stuyck (ed.), Kluwer rechtswetenschappen, 1996, 10-15.

JEUGDRECHTBANK TE BRUSSEL

8 JUNI 1998

Rechter: de h. Reniers

Advocaten: mrs. Muls en Van Aelst

Afstamming – Buitenhuwelijkse relatie – Co-ouderschap – Verblijfsregeling

De gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag is de algemene regel en kan slechts om ernstige redenen worden ontnomen. Man en vrouw zijn geroepen tot gelijke en gelijkaardige taken, zodat het verzoek van de vader om het verblijf van het kind in gelijke delen vast te leggen bij de ene en de andere ouder gegrond is.

D. t/ D'O.

Overwegende dat uit de feitelijke verhouding van partijen werd geboren op 5 november 1997 te Brussel, het kind D. Robin-Alexandra, ten aanzien van wie de vader het gezamenlijk ouderlijk gezag vraagt en de moeder het uitsluitend ouderlijk gezag;

Dat de vader een altemnerende verblijfsregeling wenst, terwijl de moeder hem slechts een omgangsrecht wil toestaan van één weekend op twee;

Dat de moeder een onderhoudsbijdrage vordert van 10.000 frank per maand voor het kind;

Overwegende dat beide partijen een beroep uitoefenen: moeder als verpleegster gedurende vier dagen per week op vaststaande uren, en vader als ingenieur op uren die hij zelf kan bepalen;

Dat dit een vaststaand gegeven is, evenals de omstandigheid dat het kindje bij de grootouders langs moederszijde kan worden opgenomen wanneer beide ouders belet zijn;

Overwegende dat de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag de algemene regel is en slechts om ernstige redenen kan worden ontnomen;

Dat dit terzake niet het geval is;

Overwegende dat een loutere onenigheid of gebrek aan verstandhouding tussen partijen geen afdoende grond is, om daaruit af te leiden dat het kindje, al ware het van prille jeugd, beter aan zijn moeder wordt toevertrouwd;

Dat in de sociologische ontwikkeling zoals zij zich heden ten dage voordoet, man en vrouw geroepen worden tot gelijke en gelijkaardige taken;

Dat een vader, evengoed als een moeder, in staat is om zich met de zorgen en opvoeding van een jong kind te belasten;

Dat de stelling volgens welke deze ouderlijke taak voor de moeder gereserveerd is, tot een voorbij tijdperk hoort;

Overwegende dat het verzoek van de vader om het verblijf van het kind in gelijke delen vast te leggen bij de ene en de andere ouder, bijgevolg gegrond is;

...

Overwegende dat de kosten van onderhoud gelijk zijn voor de ene en de andere ouder die over gelijkaardige inkomsten beschikken;

Dat er in die omstandigheden geen aanleiding toe bestaat om een onderhoudsbijdrage te bepalen;

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 Belgisch Staatsblad van augustus 1998 en kwam tot stand met medewerking van S. Baeten, K. Bodard, G. Debersaques, R. Feltkamp, M. Maus, R. Pascariello, I. Verheven en A. Wirtgen.

Arbeidsongevallen – Burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de werkgever

Het Arbitragehof oordeelde in zijn arrest van 16 januari 1997 (B.S., 21 februari 1997) dat art. 46 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 de artt. 10 en 11 van de Grondwet schendt, indien het in die zin wordt uitgelegd dat het, volgens de gemeenrechtelijke regels inzake burgerrechtelijke aansprakelijkheid, een volledige schadevergoeding weigert aan de werknemer die het slachtoffer is van een verkeersongeval dat onopzettelijk is veroorzaakt door zijn werkgever, diens lasthebbers of aangestelden, terwijl die werknemer onder het gezag van zijn werkgever staat.

De wet van 20 mei 1998 (B.S., 1 augustus 1998; geen specifieke datum van inwerkingtreding) beoogt een einde te maken aan de door het Arbitragehof vastgestelde ongrondwettigheid door in art. 46 van de Arbeidsongevallenwet uitdrukkelijk in te schrijven dat het slachtoffer van een verkeersongeval dat zich voordoet terwijl de betrokkene onder het gezag staat van de werkgever, een volledige schadevergoeding kan krijgen op grond van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de werkgever, zijn lasthebbers of aangestelden. Tevens wordt, voor de toepassing van de nieuwe bepaling, het begrip «verkeersongeval» nader omschreven.

M.V.D.

Hogere Zeevaartschool

In het Belgisch Staatsblad van 4 augustus 1998 werd het decreet van 9 juni 1998 betreffende de Hogere Zeevaartschool bekendgemaakt. Het decreet bevat o.m. de rechtspositieregeling van de school en regelt de financiering en het beheer ervan. Tevens worden de samenstelling en de bevoegdheden van de bestuurs- en medezeggenschapsorganen en de onderhandelingscomités geregeld.

Het decreet gaat uit van de principiële toepasselijkheid van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap, onverminderd de afwijkende regelen die m.b.t. de Hogere Zeevaartschool worden vastgesteld in het decreet van 9 juni 1998.

Met het afkondigen van het laatstgenoemde decreet wordt ervan uitgegaan dat, in weerwil van het ontbreken van een samenwerkingsakkoord als bedoeld in art. 92bis, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, toch al een decretale regeling terzake kan worden totstandgebracht, ook al lijkt art. 94, § 2, van de voornoemde bijzondere wet het tegendeel te bepalen.

Er is in een gedifferentieerde regeling van inwerkingtreding van de onderscheiden titels en hoofdstukken van het decreet van 9 juni 1998 voorzien.

M.V.D.

Sociale secretariaten

Ter uitvoering van artikel 27 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, worden in hoofdstuk IV van het K.B. van 28 november 1969 de voorwaarden vastgesteld waaronder de sociale secretariaten worden erkend en welke hun rechten en verplichtingen zijn. Het K.B. van 20 juli 1998 (*B.S.*, 5 augustus 1998; inwerkingtreding op de eerste dag van het kwartaal volgend op dat van de bekendmaking) beoogt die regeling op diverse punten te wijzigen.

Op die wijze wordt het statuut van de sociale secretariaten voor werkgevers aangepast aan de huidige context. Dat statuut werd oorspronkelijk vastgesteld bij de besluitwet van 16 januari 1945, uitgevoerd bij het Regentsbesluit van 26 juni 1945, en is al die tijd niet noemenswaardig gewijzigd, ook al heeft de sociale wetgeving sindsdien een grote uitbreiding gekend (de laatste aanpassing gebeurde bij K.B. van 13 januari 1971).

Het K.B. van 20 juli 1998 omschrijft de doelstelling van de sociale secretariaten op een meer precieze wijze. Ook het vereiste van de representativiteit van de werkgeversorganisatie die stichtend lid moet zijn van de vereniging zonder winstoogmerk, wordt nader omschreven. Daarnaast worden de kwantitatieve criteria voor de erkenning van de sociale secretariaten verfijnd en worden, in algemene zin, de bestaande erkenningscriteria vereenvoudigd, verduidelijkt en geactualiseerd. Voor de bestaande sociale secretariaten wordt in een overgangsregeling voorzien.

M.V.D.

Ger.W. – Arbitrage

In het *Belgisch Staatsblad* van 7 augustus 1998 werd de wet van 19 mei 1998 tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de arbitrage bekendgemaakt.

Wat de bevoegdheid *ratione personae* betreft, kan eenieder die bekwaam of bevoegd is om een dading aan te gaan, een overeenkomst tot arbitrage sluiten. De publiekrechtelijke rechtspersonen kunnen, onverminderd het bepaalde in de bijzondere wetten, slechts een overeenkomst tot arbitrage sluiten indien de overeenkomst de beslechting van een geschil betreffende de totstandkoming of de uitvoering van een overeenkomst tot doel heeft. De voorwaarden die golden voor het sluiten van het contract, waarvan de uitvoering aan arbitrage wordt onderworpen, gelden eveneens voor het sluiten van de overeenkomst tot arbitrage. Daarenboven mogen de publiekrechtelijke rechtspersonen in alle aangelegenheden, bepaald bij wet of bij een in Ministerraad overgelegd K.B., overeenkomsten tot arbitrage sluiten (art. 1676.2 Ger.W.).

Arbiters kunnen enkel worden gewraakt wanneer er omstandigheden zijn die gerechtvaardigde twijfel doen ontstaan over hun onpartijdigheid en onafhankelijkheid (art. 1690.1 Ger.W.). Bovendien kan een partij een arbiter slechts wraken om een reden die haar na zijn aanwijzing bekend is geworden (art. 1690.2 Ger.W.).

Het vaststellen van de regelen van de arbitrage procedure en van de plaats van arbitrage behoort tot de bevoegd-

heid van de partijen. Wanneer de partijen binnen de door het scheidsgerecht bepaalde termijn hun wil daaromtrent niet kenbaar hebben gemaakt, stellen de arbiters die regelen en de plaats van de arbitrage vast. Indien de plaats van de arbitrage noch door de partijen noch door de arbiters werd vastgesteld, geldt de plaats van de uitspraak, zoals vermeld in de beslissing, als plaats van arbitrage (art. 1693.1 Ger.W.).

Op verzoek van een partij kan het scheidsgerecht voorlopige en bewarende maatregelen bevelen, met uitzondering van een bewarend beslag (art. 1696.1 Ger.W.). Tenzij de partijen anders zijn overeengekomen, oordeelt het scheidsgerecht vrij over de toelaatbaarheid van de bewijsmiddelen en hun bewijskracht (art. 1696.2 Ger.W.).

Op grond van een nieuw art. 1696bis Ger.W. kan iedere belanghebbende het scheidsgerecht verzoeken om in de procedure te mogen tussenkomen. Een derde kan door een partij worden opgeroepen om tussen te komen. De tussenkomst vereist in elk geval een overeenkomst tot arbitrage tussen de derde en de partijen in het geding. Bovendien is de tussenkomst afhankelijk van de instemming van het scheidsgerecht, dat bij eenparigheid uitspraak doet.

Tenzij de partijen anders zijn overeengekomen, beslissen de arbiters volgens de regelen van het recht. Wanneer een publiekrechtelijke rechtspersoon partij is bij de overeenkomst tot arbitrage, beslissen de arbiters steeds volgens de regelen van het recht, onverminderd de bijzondere wetten (art. 1700 Ger.W.).

Een nieuw art. 1702bis Ger.W. maakt verbetering of uitlegging van de uitspraak mogelijk. Binnen dertig dagen na de kennisgeving van de uitspraak kan een van de partijen, mits ze de andere daarvan in kennis stelt, het scheidsgerecht vragen in de tekst van de uitspraak elke instelling, verkeerde berekening, drukfout of soortgelijke fout te verbeteren. Bovendien kan een partij, wanneer de partijen dat zijn overeengekomen, aan het scheidsgerecht vragen om een bepaald punt of een specifieke passage uit de uitspraak uit te leggen. Indien het scheidsgerecht van oordeel is dat dit verzoek gegrond is, doet het de verbetering of geeft het de uitlegging binnen dertig dagen na ontvangst van het verzoek. De uitlegging maakt integraal deel uit van het verzoek. Bovendien heeft het scheidsgerecht de mogelijkheid om elke vergissing uit eigen beweging te verbeteren binnen dertig dagen na de datum van de uitspraak.

Indien dezelfde arbiters niet meer kunnen worden bijeengeroepen, moet het verzoek om uitlegging of verbetering van de uitspraak worden voorgelegd aan de rechtbank van eerste aanleg waarvan de voorzitter bevoegd is om over de uitvoerbaarverklaring te beslissen.

Tegen een arbitrale uitspraak kan alleen hoger beroep worden ingesteld indien de partijen daarin hebben voorzien in de overeenkomst tot arbitrage. Tenzij anders is overeengekomen, is de termijn om hoger beroep in te stellen één maand vanaf de betekening van de scheidsrechtelijke uitspraak (artikel 1703, lid 2 Ger.W.).

De arbiters hebben voortaan de mogelijkheid een partij te veroordelen tot het betalen van een dwangsom. De artikelen 1385bis tot octies Ger.W. betreffende de dwangsom zijn hierop van toepassing.

De partijen kunnen door een uitdrukkelijke verklaring in de overeenkomst tot arbitrage of door een latere overeenkomst, elke vordering tot nietigverklaring van een arbitrale uitspraak uitsluiten, wanneer geen van hen een natuurlijk persoon van Belgische nationaliteit is of een natuurlijke persoon met gewone verblijfplaats in België of een rechtspersoon met hoofdvestiging in België of die er een bijkantoor heeft.

De wet van 19 mei 1998 vermeldt geen specifieke datum van inwerkingtreding.

R.P.

Procedure wijziging huwelijksvermogensstelsel

In het *Belgisch Staatsblad* van 7 augustus 1998 werd de wet van 9 juli 1998 betreffende de procedure inzake wijziging van het huwelijksvermogensstelsel bekendgemaakt.

Een wijziging van het huwelijksvermogensstelsel wordt in principe voorafgegaan door een boedelbeschrijving en een regeling van wederzijdse rechten. Deze formaliteiten zijn niet vereist indien de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel niet de vereffening van het vorige stelsel of een dadelijke verandering van de samenstelling van de vermogens tot gevolg heeft of zich beperkt tot de herroeping van de schenkingen die de echtgenoten aan elkaar hebben gedaan of die de ene echtgenoot aan de andere heeft gedaan in het huwelijkscontract.

Art. 1394 B.W. wordt aangevuld met een bepaling waardoor de vrijstelling van boedelbeschrijving en de regeling van de wederzijdse rechten eveneens van toepassing zijn wanneer een wijziging wordt aangebracht in het gemeenschappelijk vermogen, zonder dat voor het overige het huwelijksvermogensstelsel wordt gewijzigd. In deze hypothese is de homologatie van de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel niet vereist. De notaris dient evenwel binnen een maand na het opmaken van deze akte een uittreksel ervan mede te delen aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de plaats waar het huwelijk is voltrokken. Binnen dezelfde termijn deelt de notaris die de wijzigingsakte heeft opgemaakt een uittreksel van deze akte mee aan de notaris die de minuut van het gewijzigde huwelijkscontract onder zich houdt. Deze maakt er melding van onderaan de minuut en is verplicht die vermelding over te nemen op de uitgiften en grossen van het oorspronkelijk contract (art. 1395, § 2, B.W.). Art. 1395, § 4, B.W. schrijft voor dat in geval van vereffening of overdracht van onroerende goederen van het ene vermogen naar het andere, dit, na homologatie van de wijzigingsakte, bij notariële akte dient te worden vastgesteld binnen een jaar na de bekendmaking van een uittreksel uit de homologatiebeslissing in het *Belgisch Staatsblad*.

Ten slotte wordt art. 1395 B.W. aangevuld met een nieuwe § 5, waarin wordt bepaald dat de overlevende echtgenoot de procedure alleen kan voortzetten indien één van de echtgenoten overlijdt nadat beide echtgenoten in persoon voor de rechtbank zijn verschenen, maar voordat de homologatieprocedure is beëindigd. Wanneer in dat geval homologatie wordt geweigerd, kan, binnen een maand na de kennisgeving door de griffier, hoger beroep worden ingesteld bij verzoekschrift ondertekend door de overlevende echtgenoot alleen.

De wet van 9 juli 1998 vermeldt geen specifieke datum van inwerkingtreding.

R.P.

Hervorming van de opleiding in de kinesitherapie

In het *Belgisch Staatsblad* van 8 augustus 1998 werd het decreet van 23 juni 1998 bekendgemaakt «betreffende de hervorming van het hoger onderwijs in de kinesitherapie en de revalidatiewetenschappen in de Vlaamse Gemeenschap» (inwerkingtreding: 1 september 1998).

De aanleiding voor het decreet is in de zogeheten «wet Diegenant» van 6 april 1995 gelegen, waarin o.m. wordt bepaald dat een opleiding hoger onderwijs met een minimale studieduur van vier jaar is vereist om de toegang tot het beroep van kinesitherapeut te kunnen verwerven. De driejarige hogeschoolopleiding voldoet ingevolge deze wet niet meer aan de vereisten inzake de toegang tot het beroep (het door de Vlaamse regering bij het Arbitragehof ingestelde beroep tot nietigverklaring van de wet van 6 april 1995 werd op 18 december 1996 verworpen).

Alhoewel de inwerkingtreding van de wet van 6 april 1995 met één jaar is uitgesteld, blijft het probleem bestaan voor de studenten in de kinesitherapie die vanaf het academiejaar 1998-1999 de driejarige hogeschoolopleiding starten. De regelgeving op het stuk van het tertiair onderwijs inzake de opleiding kinesitherapie diende derhalve te worden aangepast. Die aanpassing vormt het voorwerp van het decreet van 23 juni 1998 (voor een algemene inhoudelijke bespreking van het decreet, zie *Parl.St., VI.P.*, 1997-98, nr. 1018/1, p. 2-5).

M.V.D.

Oorlogspensioenen en -renten

In het *Belgisch Staatsblad* van 11 augustus 1998 werden twee wetten bekendgemaakt die wijzigingen aanbrengen in diverse wetten betreffende de oorlogspensioenen en -renten. Het betreft vooral wijzigingen die van technische aard zijn.

Zo wijzigen de bepalingen van de eerste wet, die van 18 mei 1998 (inwerkingtreding: 1 september 1998, op enkele artikelen van de wet na), de regeling inzake de wijze van koppeling van de oorlogspensioenen en -renten aan het indexcijfer van de consumptieprijzen en worden sommige bijzondere wetten aangepast, zowel wat betreft de vergoedingspensioenen, oorlogspensioenen en renten toegekend aan de militaire oorlogsslachtoffers en aan hun rechthebbenden, als wat betreft de burgerlijke oorlogsslachtoffers en hun rechthebbenden. Die wijzigingen hebben o.m. betrekking op de aanpassing van de wetgeving aan de verlaging van de burgerlijke meerderjarigheid, op de wijziging van de ingangsdatum van het pensioen en op de omschrijving van de feiten die aanleiding kunnen geven tot een vergoeding.

Dat de betrokken wijzigingen zijn ondergebracht in twee afzonderlijke wetten, valt te verklaren door het feit dat sommige wijzigingen refereren aan een aangelegenheid als bedoeld in art. 78 van de Grondwet (deze zijn opgenomen in de wet van 18 mei 1998), terwijl andere wijzigingen betrekking hebben op een aangelegenheid in de zin van art. 77 van de Grondwet. Dat laatste is het geval voor de wijzigingen die worden aangebracht op het stuk van de samenstelling van

en de procedure van de commissies, in eerste aanleg of in beroep, bevoegd voor het beoordelen van de aanvragen tot vergoeding, welke commissies kunnen worden gekwalificeerd als administratieve rechtscolleges. Deze laatste categorie van wijzigingen is opgenomen in de wet van 16 juni 1998 (inwerkingtreding: 1 september 1998).

M.V.D.

Stedenbouwwetgeving in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest

De ordonnantie van 16 juli 1998 (*Belgisch Staatsblad*, 14 augustus 1998) wijzigt de organisatie van de planning en de stedenbouw geregeld in de ordonnantie van 29 augustus 1991 houdende organisatie van de planning en de stedenbouw (*Belgisch Staatsblad*, 7 oktober 1991; voor een bespreking van deze stedenbouwordonnatie, zie Brewaeyts, E., «Stedenbouw en planning in het Brussels Hoofdstedelijk gewest», *T.R.O.S.*, 1996, 142-156). Deze wijzigingen streven volgens de memorie van toelichting (*Parl.St., Br. H.R.*, 1997-98, nr. A-263/1, 1) twee (complementaire) doelstellingen na:

- het scheppen van de mogelijkheid om snel specifieke ordeningsmaatregelen te nemen voor een deel van het grondgebied om te gepasten tijde gebruik te kunnen maken van ontwikkelingsmogelijkheden van het Gewest of om sociaal-economische problemen te verhelpen;
- het rationaliseren van de verschillende ordeningsniveaus van stedenbouwkundige plannen.

De eerste doelstelling wordt betracht door het verschaffen aan de regering van een hulpmiddel voor het prioritair optreden op het gewestelijk grondgebied – *het prioritair actieprogramma* (PAP) – en door het wijzigen van de procedure tot afgifte van de stedenbouwkundige vergunningen.

De regelgeving inzake het prioritair actieprogramma is vervat in het nieuwe hoofdstuk IVbis, ingevoegd in titel II van de stedenbouwordonnatie. Luidens art. 67ter (nieuw) kan de regering bij een met redenen omkleed besluit beslissen over «prioritaire actieprogramma's», waardoor projecten van openbaar nut (zoals bedoeld in art. 139, eerste lid, van de stedenbouwordonnatie) die voornamelijk van belang zijn voor de sociale en economische vooruitgang en de kwaliteit van het leven, waarbij de inwoners van het Gewest de zorg voor een harmonische ordening wordt gegarandeerd, in bepaalde wijken kunnen totstandkomen. Uit de memorie van toelichting (p. 2-3) blijkt dat het prioritair actieprogramma het mogelijk maakt de ontwikkeling te bevorderen van wijken waarvan de bestemmingen meestal ofwel nooit werden gerealiseerd of van die aard zijn dat zij interessante projecten qua werkgelegenheid, kwaliteit van de woonomgeving, opwaardering van de openbare ruimte en economische ontwikkeling belemmeren en waarvan de eventuele improductiviteit het gevolg is van feiten die los staan van de wil van de houders van zakelijke rechten op de niet-bebouwde terreinen en de gebouwen die er gelegen zijn.

De inhoud van het prioritair actieprogramma is vervat in art. 67quater. Het prioritair actieprogramma mag de bepalingen met betrekking tot de bodembestemming van de vigerende plannen aanvullen, verduidelijken en onder de in art. 67quinquies bepaalde voorwaarden ervan afwijken (art. 67quinquies). Het heeft tevens onder bepaalde voorwaarden bindende kracht (zie art. 67nonies) en houdt op te be-

staan wanneer de door de regering vastgelegde termijn is verstreken. Deze termijn mag niet meer dan vijf jaar bedragen, maar kan door de regering eenmaal worden verlengd voor maximum vijf jaar (art. 67nonies). De procedure voor het opstellen van een prioritair actieprogramma is bepaald in de artikelen 67sexies-67nonies.

Art. 139 van de stedenbouwordonnatie voorziet in een vereenvoudigde procedure voor de stedenbouwkundige vergunning aangevraagd door een door de regering aangewezen publiekrechtelijke rechtspersoon (zie het Besluit Hoofd. Reg. van 24 juni 1993 tot bepaling van de publiekrechtelijke rechtspersoon voor wie de stedenbouwkundige vergunningen, de verkavelingsvergunningen en de stedenbouwkundige attesten worden afgegeven door de gemachtigde ambtenaar (*B.S.*, 8 juli 1993)) voor handelingen of werken, op voorwaarde dat ze rechtstreeks verband houden met zijn hoofdopdrachten. Concreet houdt dit in dat de stedenbouwkundige vergunning overeenkomstig een specifieke procedure (zie het Besluit Hoofd. Reg. van 30 juli 1992 betreffende de behandeling door de gemachtigde ambtenaar van de aanvragen om stedenbouwkundige vergunning en stedenbouwkundig attest aangevraagd door een publiekrechtelijke rechtspersoon of betreffende de werken van openbaar nut (*B.S.*, 19 augustus 1992)) wordt verleend door de gevolmachtigde ambtenaar en niet door het college van burgemeester en schepenen. Voortaan wordt ook elke vergunning die betrekking heeft op het uitvoeren van een project van openbaar nut in de zin van het voornoemd art. 67ter – dus ook deze voor projecten verricht door particuliere personen (Memorie van toelichting, p. 4) – verleend door de gemachtigde ambtenaar (art. 139, eerste lid), die deze vergunning evenwel slechts kan afgeven na eensluidend advies van het college van burgemeester en schepenen van de betrokken gemeente (art. 139, tweede lid (nieuw)).

Het tweede oogmerk wordt bereikt door het opheffen, wat het gewestelijk ontwikkelingsplan betreft, van de bindende en verordenende kracht van de bepalingen die betrekking hebben op de bodembestemming en die als dusdanig in het plan vermeld staan.

Alle bepalingen van het (ontwerp van) gewestelijk ontwikkelingsplan (gewop), dat van toepassing is op het volledige grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk gewest (art. 16), zijn voortaan alleen nog richtinggevend. Het ontwerp van gewestelijk bestemmingsplan, het gewestelijk bestemmingsplan, het gemeentelijk ontwikkelingsplan, het bijzonder bestemmingsplan en het prioritair actieprogramma kunnen er slechts van afwijken als de redenen hiervoor uitdrukkelijk worden vermeld (art. 23, eerste en tweede lid).

Aldus zijn voortaan alle verordenende bepalingen die op gewestelijk niveau van toepassing zijn, alleen nog terug te vinden in het gewestelijk bestemmingsplan. Dit moet, luidens de memorie van toelichting (p. 5) «ervoor zorgen dat in de toekomst niet langer verwikkelingen optreden die inherent zijn aan het bestaan van twee gewestelijke verordenende niveaus betreffende de bodembestemming».

Naast deze wijzigingen, zijn er nog een aantal andere, zoals de verplichting om voortaan de (ontwerpen van) gewestelijke plannen volledig te publiceren in het *Belgisch Staatsblad* (het schrappen van de woorden «bij uittreksel» in de artikelen 18, vierde lid; 19, tweede lid, 28, vierde lid en 29, tweede lid, van de stedenbouwordonnatie). Aldus wordt tegemoetgekomen aan de kritiek terzake van de Raad van Sta-

te in zijn arrest Van der Stichelen en Goethals-Claus, nr. 51585, 8 februari 1995.

Art. 37 van de wijzigende ordonnantie van 16 juli 1998 voorziet in een gemoduleerde inwerkingtreding. Thans zijn alle wijzigende bepalingen in werking getreden (zie het Besluit Hoofd. Reg. van 16 juli 1998 tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van verschillende artikelen van de ordonnantie van 16 juli 1998 tot wijziging van de ordonnantie van 29 augustus 1991 houdende organisatie van de planning en de stedenbouw, *B.S.*, 19 augustus 1998, tweede uitgave).

In het *Belgisch Staatsblad* van 19 augustus (tweede uitgave) zijn voorts nog twee uitvoeringsbesluiten van de stedenbouwordonnantie bekendgemaakt: het Besluit Hoofd. Reg. van 16 juli 1998 betreffende de algemene voorstelling van het ontwerpplan en van het gewestelijk bestemmingsplan en het Besluit Hoofd. Reg. van 16 juli 1998 tot vaststelling van het ontwerp van gewestelijk bestemmingsplan.

G.D.

Vlaams Parlement – Petitierecht

In het raam van de constitutionele autonomie werd bij bijzonder decreet van 14 juli 1998 art. 41 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen gewijzigd, wat het Vlaams Parlement betreft (*B.S.*, 16 september 1998). Dit bijzonder decreet bevat het principe dat eenieder het recht heeft verzoekschriften, door één of meer personen ondertekend, bij het Vlaamse Parlement in te dienen. Het bijzonder decreet verleent het Vlaams Parlement het recht om verzoekschriften door te verwijzen naar de Vlaamse regering, met het verzoek omtrent de inhoud uitleg te verstrekken. Tevens voert het bijzonder decreet het zogenaamde «collectief verzoekschrift» in, wat betekent dat het Vlaamse Parlement een onderzoek in plenaire vergadering moet wijden aan een verzoekschrift dat werd ondertekend door ten minste vijftienduizend verzoekers.

De verdere uitwerking van het recht om verzoekschriften aan te bieden aan het Vlaamse Parlement, werd uitdrukkelijk opgedragen aan de gewone decreetgever. Aldus bepaalt het decreet van 14 juli 1998 houdende regeling van de bij het Vlaams Parlement ingediende verzoekschriften (*B.S.*, 15 augustus 1998), de nadere voorwaarden waaronder dit recht kan worden uitgeoefend en de wijze waarop de verzoekschriften worden behandeld.

Beide decreten strekken ertoe het petitierecht te revalueren en te moderniseren, teneinde de betrokkenheid van de burger bij het beleid te verhogen (*Parl.St.*, VI. *Parl.*, 1996-97, nr. 497/1, 2; *Parl.St.*, VI. *Parl.*, 1996-97, nr. 498/1, 2). Daarom werd ervoor gekozen de procedure omstandig te omschrijven in het gewoon decreet zelf, hoewel bepaalde procedureregels eerder thuishoren in het (louter interne) Reglement van het Vlaams Parlement (*Parl.St.*, VI. *Parl.*, 1997-98, nr. 498/5, 5).

Het decreet bepaalt dat eenieder die de volle leeftijd van zestien jaar heeft, het recht heeft om verzoekschriften, door één of meer personen ondertekend, bij het Vlaamse Parlement in te dienen. Het voorziet in een beperkt aantal vormen ontvankelijkheidsvereisten. De commissie bevoegd voor de verzoekschriften verricht het onderzoek naar de ontvankelijkheid, de bevoegdheid en de gegrondheid van het ver-

zoekschrift en kan het verzoekschrift verwijzen naar de bevoegde parlementaire commissie. De inhoud van het verzoekschrift wordt behandeld door de bevoegde parlementaire commissie. In de nieuwe regeling wordt het verzoekschrift op tegenspraak behandeld, aangezien er uitdrukkelijk in werd voorzien dat de bevoegde parlementaire commissie de verzoeker moet horen. De bevoegde parlementaire commissie brengt verslag uit bij de plenaire vergadering van het Vlaamse Parlement over de door haar goedgekeurde verzoekschriften. De voorzitter van het Vlaamse Parlement deelt de verzoeker mee welk gevolg aan het verzoekschrift wordt verleend. Aldus wordt geëxpliciteerd dat het recht van petitie ook het recht op antwoord impliceert.

A.W.

Kinderbijslag werknemers – Afschaffing hoofdelijke bijdragen

De samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders verwijzen in art. 2, voor wat het toepassingsgebied betreft, naar de onderwerping aan de sociale zekerheidswetten voor werknemers, mijnwerkers en zeelieden. Door deze omschrijving valt een aantal werknemers buiten het betrokken toepassingsgebied, aangezien de vernoemde sociale zekerheidswetten niet op hen van toepassing zijn. Om toch kinderbijslag te kunnen toekennen aan die werknemers, werd het systeem van de «hoofdelijke bijdragen» ingevoerd. Daardoor is de werkgever verplicht om, voor elke persoon die niet is onderworpen aan de sociale zekerheid en die hij tewerkstelt met een arbeidsovereenkomst, een «hoofdelijke bijdrage» te betalen overeenkomstig de artikelen 77 e.v. van de samengeordende wetten.

Het systeem van de «hoofdelijke bijdrage» heeft tot problemen aanleiding gegeven (voor een bespreking van die problemen, zie *Parl.St.*, *Kamer*, 1995-96, nr. 568/1, p. 2-5). Vandaar dat de wet van 10 juni 1998 (*B.S.*, 15 augustus 1998; inwerkingtreding: 1 januari 1999) de samengeordende wetten wijzigt met het oog op de afschaffing van die bijdrage.

M.V.D.

Loonkostontwikkeling – Niet-aanrekening van winstdeelnemingen

De wet van 26 juli 1996 tot bevordering van de werkgelegenheid en tot preventieve vrijwaring van het concurrentievermogen (*B.S.*, 1 augustus 1996) legt een maximummarge voor de loonkostontwikkeling op. Deze marge moet per periode van twee jaar worden bepaald in een interprofessioneel akkoord of bij gebreke daaraan door de Koning. Art. 10 van deze wet bepaalt dat winstdeelnemingen die beantwoorden aan de door de wet nog nader te omschrijven voorwaarden niet zullen aangerekend worden op deze marge. Deze bepaling wordt uitgevoerd door de wet van 10 juli 1998 tot bepaling van de voorwaarden waaronder de winstdelingen niet worden meegerekend voor de berekening van de loonkostontwikkeling (*B.S.*, 19 augustus 1998). Hiermee wordt tegemoetgekomen aan de bekommernis van de Europese Commissie, die ingevolge haar actieprogramma in het raam van het «Handvest van de Sociale Grondrechten van de werknemers», een aanbeveling heeft uitgewerkt teneinde de winstverdelingssystemen in de Europese Unie te bevorderen.

De wet van 10 juli 1998 bevat geen volledige reglementering over de winstdeelnemingen, zodat deze, net zoals vóór de wet, vrij kunnen worden toegekend door ondernemingen. De wet legt enkel de voorwaarden vast waaronder het voordeel, dat een winstdeelneming uitmaakt, niet in aanmerking is te nemen voor de berekening van de loonkosten-evolutie. Hiertoe bepaalt de wet in de eerste plaats dat een winstdeelneming elk in geld waardeerbaar voordeel is, ongeacht de benaming, door of lastens de werkgever toegekend aan de werknemer, dat rechtstreeks gekoppeld is aan de winst van de onderneming. De wet preciseert niet dat winstdeelnemingen loon zijn, aangezien ze reeds worden vermeld in art. 9, eerste lid, 4°, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers. Bijgevolg zijn zij niet onderworpen aan de vennootschapsbelasting, maar aan de personenbelasting. Voor de toepassing van het door deze wet toegekende voordeel mag de winstdeelneming niet worden verleend ter vervanging of omzetting van bestaand loon. Opdat de winstdeelneming niet in aanmerking komt voor de loonkostontwikkeling, moet zij daarenboven in een ondernemings-CAO zijn opgenomen, moet de onderneming gebonden zijn door een CAO tot bevordering van de werkgelegenheid en moet de werkgever een aangroei van de tewerkstelling aantonen. Wat onder netto-aangroei van de werkgelegenheid is te verstaan en de controle erop, moet bij K.B. worden vastgelegd. Kleine ondernemingen kunnen de winstdeelnemingsregeling opnemen in de akte waarbij zij toetreden tot een tewerkstellingsakkoord. Deze wet is in werking getreden op 1 oktober 1998.

R.F.

Vlaams Commissariaat voor de Media – Procedure

In het *Belgisch Staatsblad* van 20 augustus 1998 werd het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 1998 bekendgemaakt houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media.

Het besluit bepaalt allereerst dat het decreet van 17 december 1997 (zie *R.W.*, 1998-99, 60) betreffende het Vlaams Commissariaat voor de Media en de Vlaamse Mediaraad op 15 juli 1998 in werking treedt. Voorts regelt het besluit de procedure inzake het onderzoek van klachten, onderzoeken ambtshalve en onderzoeken op verzoek van de Vlaamse regering. De procedure verloopt op tegenspraak en het Commissariaat kan in afwachting van een beslissing ten gronde voorlopige maatregelen nemen. De beroepsprocedure kan uitmonden in de heroverwegingneming van de beslissing door het Commissariaat.

Het besluit regelt ook de procedure inzake erkenningen en vergunningen voor particuliere televisieomroepen, regionale omroepen, doelgroep- of themaomroepen, betaalomroepen, televisiediensten en particuliere radio's.

Het besluit van 14 juli 1998 is op 1 augustus 1998 in werking getreden.

K.B.

Verandering van voornaam – Griffierecht

Bij de wet van 5 juli 1998 (*B.S.*, 21 augustus 1998; geen specifieke datum van inwerkingtreding) wordt artikel 249 van het Wetboek van registratie-, hypotheek- en griffierechten

gewijzigd. Dit artikel bepaalt dat het recht voor vergunningen tot verandering of tot toevoeging van één of meer voornamen 20.000 F. bedraagt. Dat recht kan echter door de minister van Justitie worden verminderd tot 2.000 F. wanneer de voornamen, waarvan de wijziging wordt gevraagd, op zichzelf of samengenomen met de naam, belachelijk of hatelijk zijn, vreemd klinken, of tot verwarring aanleiding kunnen geven. Bij de wet van 5 juli 1998 wordt thans ook aan personen, die een voornaamsverandering wensen door te voeren omdat hun naam manifest ouderwets is, de mogelijkheid gegeven om het verminderde registratierecht te genieten. De vermindering van het registratierecht zal echter niet kunnen worden toegepast indien de voornaamsverandering om esthetische redenen wordt aangevraagd of indien de voornaam, waarvan de verandering wordt gevraagd, nog verspreid is onder de bevolking.

M.M.

Vreemdelingenwet

Het K.B. van 12 juni 1998 tot wijziging van het K.B. van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (*B.S.*, 21 augustus 1998), wijzigt op substantiële wijze de regelgeving inzake de toegang tot het Rijk, wat de vreemdelingen betreft, onderdanen van de lidstaten van de Europese Gemeenschappen, hun familieleden en vreemdelingen, familieleden van een Belg.

Essentieel is dat de vreemdelingen, bedoeld in art. 40, §§ 3 tot 6, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, die een aanvraag indienen tot vestiging, verblijf, inschrijving in het vreemdelingenregister of tot het verkrijgen van bepaalde documenten, hun bloed- of aanverwantschap met de E.G.vreemdeling of de Belgische onderdaan met wie ze zich komen vestigen, moeten aantonen (art. 44 (nieuw) van het K.B. van 8 oktober 1981).

Inzake de werkende EG-vreemdeling zijn er ook een aantal wijzigingen: zo is o.m. het attest van immatriculatie vijf i.p.v. drie maanden geldig. Voorts regelt het K.B. de gevolgen van de weigering van vestiging indien de vreemdeling zijn tewerkstelling niet bewijst (art. 45, §§ 4-6). Ook inzake de meekomende vreemdelingen (art. 49-50) en de andere vreemdelingen (art. 51-52) wordt de regelgeving aangepast.

G.D.

Beroepsverbod veroordeelden en gefailleerden

In het *Belgisch Staatsblad* van 22 augustus 1998 werd de wet van 2 juni 1998 bekendgemaakt betreffende de wijziging van het K.B. nr. 22 van 24 oktober 1934 waarbij aan sommige veroordeelden en aan gefailleerden verbod wordt opgelegd bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen en waarbij aan de rechtbanken van koophandel de bevoegdheid wordt toegekend dergelijk verbod uit te spreken.

Een eerste wijziging betreft het opschrift van het K.B. Voortaan luidt het opschrift: «Koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen».

Art. 1 van het K.B. wordt aangevuld met een punt i), waarin een opsomming wordt gegeven van een nieuwe reeks feiten die aanleiding kunnen geven tot verval van recht op basis van dat K.B.

In art. 1bis van het K.B. wordt bepaald dat, wanneer de rechter een persoon veroordeelt, zelfs voorwaardelijk, als dader of medeplichtige van één van de strafbare feiten omschreven in de artikelen 489, 489bis, 489ter en 492bis Sw., hij tevens oordeelt of de veroordeelde al dan niet verbod wordt opgelegd om persoonlijk of door een tussenpersoon een koopmansbedrijf uit te oefenen. De rechter stelt de duur van dat verbod vast, zonder dat die minder dan drie jaar of meer dan tien jaar mag bedragen.

Het aan de personen vóór de inwerkingtreding van deze wet opgelegde verbod krachtens de artikelen 1, 1bis en 2 van het K.B., blijft na de inwerkingtreding van kracht totdat tien jaar zijn verstreken sedert de datum van de veroordeling die tot het verbod aanleiding heeft gegeven.

De wet van 2 juni 1998 vermeldt geen specifieke datum van inwerkingtreding.

R.P.

Vlaamse Sportraad

Het decreet van 7 juli 1998 (B.S., 22 augustus 1998; inwerkingtreding op 1 augustus 1998) richt een Vlaamse Sportraad op, die als opdracht heeft om «op eigen initiatief, op verzoek van de Vlaamse regering of het Vlaamse Parlement, onafhankelijke en deskundige adviezen en aanbevelingen te verstrekken omtrent het sportbeleid en omtrent ontwikkelingen in andere domeinen die voor het sportbeleid relevant zijn».

In hetzelfde decreet wordt tevens een Adviserende Beroepscommissie voor sportaangelegenheden opgericht, die als taak heeft de Vlaamse regering te adviseren m.b.t. bij de regering ingediende beroepen, bezwaar- of verweerschriften tegen het door de Vlaamse Gemeenschap geuite en formeel betekende voornemen tot weigering, schorsing of intrekking van bepaalde vergunningen, erkenningen of subsidiëringen. In die adviezen beoordeelt de voornoemde commissie de procedurele en formele aspecten van het dossier, zonder dat zij daarbij een inhoudelijke appreciatie geeft.

Het decreet van 7 juli 1998 komt in de plaats van het decreet van 23 juli 1992 houdende oprichting van een Vlaamse Hoge Raad voor de Sport, dat wordt opgeheven.

M.V.D.

Vlaamse ombudsdienst

Om de kloof tussen de burger en de overheid te overbruggen stelt het decreet van 7 juli 1998 houdende instelling van de Vlaamse ombudsdienst (B.S., 25 augustus 1998) bij het Vlaamse Parlement een ombudsdienst in. Het decreet omschrijft de opdracht en de bevoegdheden van de Vlaamse ombudsman, waaronder het behandelen van klachten, het formuleren van aanbevelingen, evenals een doorwijs- en informatiebevoegdheid.

Teneinde de onafhankelijkheid en de neutraliteit te waarborgen, wordt de Vlaamse ombudsman benoemd door het Vlaamse Parlement voor een periode van zes jaar, worden een aantal onverenigbaarheden ingevoerd, wordt een gel-

delijk en ambtelijk statuut vastgelegd en legt het Vlaamse Parlement de kredieten vast voor de werking van de dienst. Daarnaast bevat het decreet een aantal bepalingen betreffende het onderzoek van klachten.

Het decreet is op 1 september 1998 in werking getreden.

I.V.

Werking Vlaams Parlement – Uitnodigen van senatoren

Krachtens art. 37bis, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kan het Vlaamse Parlement bij decreet beslissen rechtstreeks verkozen senatoren zonder stemrecht bij zijn werkzaamheden te betrekken. Dat decreet moet overeenkomstig art. 35, § 3, van de voornoemde bijzondere wet worden aangenomen met tweederde meerderheid van de uitgebrachte stemmen.

Het bijzonder decreet van 14 juli 1998 (B.S., 26 augustus 1998) geeft uitvoering aan art. 37bis, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

S.B.

Stagiair-zelfstandige – Wettelijk kader

Het K.B. van 10 augustus 1998 (B.S., 27 augustus 1998) werkt het kader van de stage voor zelfstandige, ingevoerd door de artikelen 19 e.v. van de programmawet van 10 februari 1998 tot bevordering van het zelfstandig ondernemerschap (B.S., 21 februari 1998), nader uit.

Het K.B. formuleert in de eerste plaats een aantal voorschriften m.b.t. het contract van stagiair-zelfstandige, zijnde een overeenkomst van bepaalde duur, waarbij de stage-meester zich ertoe verbindt de stagiair-zelfstandige de ondernemingsvaardigheden bij te brengen en de stagiair-zelfstandige zich ertoe verbindt om als helper deze ondernemingsvaardigheden in de praktijk en door middel van theoretische opleidingen inzake beroepsbekwaamheid aan te leren overeenkomstig het stageprogramma en de theoretische opleiding te volgen.

Naast het opleggen van een aantal verplichtingen aan de stagiair-zelfstandige, respectievelijk de stage-meester, geeft het K.B. een opgave van vermeldingen die het contract moet bevatten en verschaft het een model op basis waarvan dit contract moet worden opgesteld. Uiterlijk veertien dagen vóór de aanvang van de stage moet het stagecontract, samen met een uittreksel uit het handelsregister en een attest van een socialeverzekeringskas voor zelfstandigen, door de stage-meester worden verzonden aan de bevoegde Kamer voor Ambachten en Neringen. De stagecommissie, die binnen elke Kamer voor Ambtenaren en Neringen per sector is op te richten overeenkomstig de modaliteiten van dit K.B., dient het stagecontract goed te keuren vooraleer het uitwerking kan hebben. Zij houdt eveneens toezicht op het verloop van de stage, kan deze schorsen of beëindigen en beslist over het al dan niet toekennen van het stagegetuigschrift. De commissie zal hierbij rekening houden met het bewijs van de gevolgde theoretische opleidingen, de resultaten van een evaluatietoets, een individueel evaluatiegesprek en het stageverslag van de stage-meester. Ten slotte bepaalt zij het maximaal aantal stagiairs per stage-meester, dat niet meer dan drie mag bedragen.

Met betrekking tot de stage bepaalt het K.B. dat deze twaalf maanden duurt en dat het stageprogramma voor de basis-kennis van het bedrijfsbeheer een theoretische alsook een praktische opleiding omvat, waarvan de inhoud nog nader bij K.B. is uit te werken.

Ten slotte bevat het K.B. de nadere regelen voor de op-richting van de Nationale Coördinatie- en Controlecel, die als taak heeft het overleg tussen de verschillende Kamers onderling en van de Kamers met andere instellingen met be-trekking tot de toepassing van dit K.B. te organiseren, richt-lijnen te formuleren m.b.t. het stageverslag, de evaluatie-toetsen, alsook de werking van de stagecommissie en de sta-ge zelf te evalueren.

Het K.B. treedt in werking op de dag van de inwerking-treding van het K.B. tot vaststelling van het stageprogram-ma van de betrokken sector en na de evaluatie bedoeld in art. 13 van de KMO-programmawet. Tot op heden is er op dit vlak nog geen K.B. uitgevaardigd.

In het B.S. van 27 augustus 1998 is nog een tweede K.B. van 10 augustus 1998 bekendgemaakt, dat is genomen ter uit-voering van de voornoemde programmawet van 10 februari 1998, meer bepaald van art. 12, § 3, van die wet (reorgani-satie van de Kamers van Ambachten en Neringen, bevoegd voor de provincies Vlaams en Waals Brabant en het tweeta-lige gebied Brussel Hoofdstad).

R.F.

Beslag inzake namaak

De wet van 5 juli 1998 (B.S., 28 augustus 1998) wijzigt de artikelen 1481, 1482 en 1488 Ger.W. betreffende het beslag inzake namaak.

De bepalingen betreffende het beslag inzake namaak zijn voortaan van toepassing op de houders van een aanvullend beschermingscertificaat en niet meer alleen op de houders van een aanvullend beschermingscertificaat voor genees-middelen.

De wet van 5 juli 1998 is op 28 augustus 1998 in werking getreden.

R.P.

Binnenvaart – Fiscale begunstiging

Bij de wet van 5 juli 1998 (B.S., 29 augustus 1998) worden in het Wetboek van de met het zegel gelijkgestelde taksen een aantal fiscale maatregelen ten gunste van de binnen-vaart ingeschreven. Deze wetswijziging is ingegeven door het feit dat de Raad en de Commissie van de Europese Gemeen-schappen sedert 1989 verordeningen hebben uitgevaardigd met het oog op de structurele gezondmaking van de binnen-vaart door vermindering van de overcapaciteit aan scheeps-ruimte. Parallel daarmee werd een richtlijn uitgevaardigd met het oog op de vrijmaking van de binnenvaart tegen het jaar 2000. Aangezien deze vrijmaking tot verscherpte con-currentie zal leiden, was de wetgever de mening toegedaan dat begeleidende maatregelen nodig waren om de weerslag van de liberalisering van de sector te verzachten. Eén van die maatregelen bestaat in de verlichting van de belasting op de door de binnenschippers aangegane verzekeringscontrac-ten.

Het Wetboek van de met het zegel gelijkgestelde taksen voorziet in een jaarlijkse taks op verzekeringscontracten (cf. art. 173 W.Zeg.T.). Deze taks bedraagt normaal 9,25% van de gestorte premies. Thans wordt bepaald dat de taks tot 1,40% wordt verminderd wanneer het gaat om verzekerin-gen op ingeladen goederen voor de binnenvaart. Tevens wordt bepaald dat cascoverzekeringen van binnenschepen van de taks zijn vrijgesteld.

De wet van 5 juli 1998 is van toepassing op de premies die vanaf 1 januari 1998 vervallen.

M.M.

Onderwijswetgeving

In het *Belgisch Staatsblad* van 29 augustus 1998 werden twee decreten van 14 juli 1998 bekendgemaakt die uiteen-lopende onderwijsaangelegenheden regelen.

1. Het eerste decreet is het decreet betreffende het on-derwijs IX en bestaat uit niet minder dan 133 artikelen. Het betreft andermaal een vezameldecreet dat een groot aantal regulariserende bepalingen en technische correcties van be-staande decretale teksten bevat.

In het verslag dat namens de bevoegde commissie van het Vlaams Parlement is opgesteld, wordt in dat verband o.m. het volgende geschreven: «Sommigen stellen dat de uitbouw van een hervormd onderwijsbeleid binnen de Vlaamse Ge-meenschap leidt tot een overvloed aan regelgeving, bijeen-gebracht in heterogene verzameldecreten en gekenmerkt door frequente wijzigingen. Dit zou het regelgevingsproces ondoorzichtig en onvoorspelbaar maken, precies in een do-mein dat behoefte heeft aan rechtszekerheid. Zoals de rechts-filosof Georges Ripert reeds schreef: 'L'erreur sur le ca-ractère dynamique du droit vient de la succession rapide des lois'» (*Parl. St., VI. P.*, 1997-98, nr. 1057/3, p. 4; n.a.v. deze kri-tiek heeft de minister van Onderwijs een aantal opmerkin-gen gemaakt waarbij hij, o.m. met verwijzing naar het lega-liteitsbeginsel, verklaart waarom vaak noodgedwongen het procédé van de verzameldecreten moet worden gehanteerd).

2. Het tweede decreet van 14 juli 1998 bestaat uit niet minder dan 168 artikelen en bevat diverse maatregelen m.b.t. het secundair onderwijs. Zonder naar enige volledigheid te streven, kunnen o.m. de volgende maatregelen worden ver-meld:

- scholen worden aangemoedigd om zich in scholengemeen-schappen te verenigen. Deze ontsnappen daardoor aan be-paalde normen inzake rationalisatie of programmatie of ge-nieten gunstiger normen, zij verwerven eventueel bijkomen-de uren-leraar e.d. Het decreet omschrijft de voorwaarden waaraan die scholengemeenschappen moeten voldoen en welke hun bevoegdheden zijn;
- inzake financiële regelingen is het de bedoeling dat het secundair onderwijs, over een bepaalde periode, 2,5% zal be-sparen. Scholen kunnen ondersteunend personeel aanwer-ven volgens een puntensysteem dat hen een grotere flexibi-liteit gunt, maar dat ook een schrapping van een merklijk aantal betrekkingen betekent. De verhouding tussen de fi-nanciering van het gemeenschapsonderwijs en die van het gesubsidieerd onderwijs wordt gewijzigd ten gunste van laatst-ge-noemde;
- inzake het personeel kan worden verwezen naar de voor-noemde regeling inzake het ondersteunend personeel. Er

komt een nieuw stelsel voor de aanstelling van tijdelijken en het ambt van directeur wordt een mandaatfunctie (zie ook *Parl.St.*, VI. P., 1997-98, nr. 1058/1, p. 195-196).

Het decreet bevat tevens een beperkt aantal wijzigingsbepalingen van het decreet van 25 februari 1997 betreffende het basisonderwijs.

M.V.D.

Kwaliteitsbewaking van kamers en studentenkamers

De kwaliteitsbewaking van woningen wordt geregeld door drie vrij recente decreten: het «Leegstanddecreet» van 22 december 1995, het «Kamerdecreet» van 4 februari 1997 en de Vlaamse Wooncode van 15 juli 1997. Het decreet van 14 juli 1998 (*B.S.*, 29 augustus 1998; inwerkingtreding op 1 september 1998, op de artikelen 5 en 10, § 1, tweede lid, na, die op 1 december 1999 in werking treden) wijzigt het «Kamerdecreet» teneinde een aantal praktische problemen die de toepassing van het decreet heeft gereveleerd, te verhelpen.

Zo wordt o.m. artikel 3 van het «Kamerdecreet», dat een aantal uitzonderingen bevatte, opgeheven, teneinde het risico op een discriminatoire behandeling tegen te gaan en wordt de geldigheidsduur van een conformiteitsattest, naar analogie van wat in de Vlaamse Wooncode wordt bepaald, op tien jaar gebracht.

Voor de uitvoering van het decreet van 14 juli 1998, zie het besluit van de Vlaamse regering van 23 juli 1998 (*B.S.*, 10 september 1998).

M.V.D.

BOEKEN

P. BURGER, *Harmonie of conflict. De verenigbaarheid van communautaire regelgeving betreffende de arbeidsduur met internationale sociale (grond-)rechtverdragen*, Utrecht, Stichting NJCM-Boekerij, 1998, 454 p.

Het eerste verdrag dat ooit in de schoot van de Algemene Conferentie van de Internationale Arbeidsorganisatie werd gesloten (op 28 november 1919) betrof de arbeidsduur. Dit thema is later nog in verschillende andere I.A.O.-Conventies en aanbevelingen aan bod gekomen, evenals in het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele rechten (hierna: I.V.E.S.C.R.) en in het Europese Sociaal Handvest (hierna: E.S.H.). Sinds de jaren tachtig is binnen de Europese Gemeenschap het streven naar een sociaal beleid toegenomen, zodat ook op dit niveau terzake regulerend werd opgetreden.

Pauline Burger (R.U. Utrecht) onderzoekt in haar proefschrift de wisselwerking tussen de communautaire regelgeving en de regels vervat in de hierboven geciteerde verdragen. Daarnaast bestudeert zij ook de wijze waarop de desbetreffende internationale rechtsregels doorwerken in België, Frankrijk en Nederland.

Wat ons vooral heeft getroffen, is het volume van het geschrift. Vroeger werden in Nederland proefschriften verdedigd van maximum 300 getypte vellen. Stilaan stapte men boven de Moerdijk af van het minimalistische concept en worden turven van rond de 500 kleingedrukte pagina's (en meer) afgeleverd. Het voordeel van dergelijke turbothesissen is dat ze in de regel volledig(er) en goed gedocumenteerd zijn. Het nadeel is dat – zoals ook *in casu* – het beschrijvende gedeelte vaak disproportioneel is t.o.v. de ideeën en dat wordt uitgeweid over vanzelfsprekendheden. Zo situeert de auteur de internationale organisaties in de geschiedenis. Men mag echter verwachten dat de gemiddelde lezer hiervan reeds op de hoogte is.

Voor ons verdient de doctoranda een tien met een griffel voor de originaliteit van de keuze van het onderzoeksoptzet: de collisie van bepalingen uit verdragen die zogenaamd sociale grondrechten omvatten en het communautaire recht. Ze had zich wel iets kritischer (of minder braaf) kunnen opstellen bij de uitwerking van het gegeven. Zo neemt ze aan dat er een tegenstelling bestaat (of zou kunnen bestaan) tussen de normen van de Europese Gemeenschap enerzijds en de I.A.O.-Verdragen, het I.V.E.S.C.R. en het E.S.H. anderzijds. Hoewel de EG-verpakking anders is dan die van de Verenigde Naties en de Raad van Europa, zijn we ervan overtuigd dat hetzelfde (economisch) doel wordt nagestreefd. We twijfelen er bv. niet aan dat zowel de EG-richtlijnen als de I.A.O.-verdragen m.b.t. de arbeidsduur – weliswaar gecamoufleerd als een stap vooruit voor de werknemers – alleen maar een concurrentiegeleedheid beogen.

De lakmoesproef om te controleren of de onderzoekster grondig is geweest, is uiteraard de nauwkeurigheid van de beschrijving van de nationale rechtsstelsels. Wie erin slaagt, zoals Pauline Burger, om de ingewikkelde Belgische arbeidsduurregeling op een vrij behoorlijke wijze op veertig bladzijden samen te vatten, heeft haar huiswerk gemaakt. Wat Frankrijk betreft, kunnen we ons echter niet van de indruk ontdoen dat bewust vooral niet-Franse auteurs werden geraadpleegd.

Het gerecenseerde boek laat zich vlot lezen: de auteur heeft een goede pen en het werk is logisch opgebouwd. Over de internationale aspecten van de arbeidsduur werd nauwelijks gepubliceerd. De academicus met interesse voor de problematiek moet dit werk dan ook zeker consulteren.

Patrick Humblet

P. GILMAN, C. VANWYNEN en D. LAMBERT, *Les aides publiques en matière d'environnement*, in *Collection Environnement*, 1997/3, Diegem, Kluwer, 1997, 68 p.

A. LEBRUN, *L'action en cessation en matière d'environnement*, in *Collection Environnement*, 1997/4, Diegem, Kluwer, 1997, 81 p.

P. GILMAN, *Permis et autorisations en matière d'environnement*, in *Collection Environnement*, 1997/5, Diegem, Kluwer, 1997, 60p.

Een tijdje geleden is Kluwer, Editions Juridiques, begonnen aan een reeks, bestaande uit jaarlijks zo'n zes afzonderlijk gebundelde bijdragen m.b.t. een welbepaald onderwerp inzake milieurecht, met de bedoeling een actueel en zeer praktijkgericht overzicht te bieden van regelgeving en rechtspraak in het Brussels Hoofdstedelijke Gewest en in het Waalse Gewest. De drie delen uit deze reeks die recent bij de redactie zijn afgeleverd, worden hier samen besproken.

Nummer drie geeft een volledig overzicht van alle mogelijke financiële stimuli m.b.t. investeringen ten behoeve van het leefmilieu. Van elke financiële stimulans wordt een overzicht van de doelstelling van het financieel instrument gegeven, alsook de toepassingsvoorwaarden waaraan moet voldaan worden om de financiële tegemoetkoming te kunnen genieten. Waar mogelijk werd ook het adres van het bevoegde bestuur opgenomen. Bij de lectuur valt het op dat er velerlei financiële tegemoetkomingen bestaan van Europeesrechtelijke aard en van regionale aard en dat dergelijk handig overzicht voor bedrijfsleiders en hun adviseurs dus zeer welkom is.

Het vierde nummer van de jaargang 1997 uit deze collectie geeft aan de hand van een veertiental vragen een systematisch en zeer didactisch overzicht van de milieustakingsvordering en alles wat daarbij komt. De verschillende commentaren bij de totstandkoming van de wet van 1993, de latere rechtsleer en rechtspraak werden allemaal verwerkt in dit zeer volledige overzicht. Niet alleen milieuverenigingen zullen hier dankbaar gebruik van kunnen maken; door de aanpak van de auteur is het werkje ook voor (milieu)juristen onontbeerlijk.

«Permis et autorisations en matière d'environnement», nummer vijf van jaargang 1997, geeft een overzicht van de voornaamste (lees meestal algemene) procedures voor het verkrijgen van een milieuvergunning in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en in het Waalse Gewest. Ook dit boekje is weer zeer praktijkgericht: alle procedures worden beknopt weergegeven, er wordt telkens een schematisch overzicht gegeven van de verschillende stappen die het bestuur en de aanvrager doorlopen om een vergunning te kunnen verkrijgen en de auteur reikt enkele praktische tips aan. Achteraan het

werkje werd een lijst van nuttige adressen van de betrokken regionale milieu-administraties toegevoegd.

Elk van de drie boekjes wordt afgesloten met een trefwoordenregister.

Ann Carette

W.J. WITTEVEEN, e.a., **Strafbaarheid van overheden**, Deventer, Tjeenk Willink, 1998, VII + 85 p.

Het te bespreken werk, opgenomen als nr. 15 in de reeks *Publicaties van de Staatsrechtkring*, groepeerde zes bijdragen over de «wonderlijke» (p. 2) vraag of ook overheden gebonden zijn aan de strafwet. Het spreekt voor zich dat dergelijke vraag maar aan de orde is zo het principe van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen wordt aanvaard, wat in Nederland sinds decennia het geval is, en in België binnen afzienbare tijd het geval lijkt te worden. Tijdens de ministerraad van 25 juli 1997 werd inderdaad een voorontwerp van wet goedgekeurd tot invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen. Bij het indienen van deze bespreking is het nog steeds wachten op het advies van de Raad van State, zodat de parlementaire behandeling van dit ontwerp nog moet beginnen.

De verschillende bijdragen in *Strafbaarheid van overheden* kunnen worden opgedeeld in twee groepen.

Een eerste reeks bijdragen benadert de problematiek vooral rechtstheoretisch. Vanuit een rechtstatelijk perspectief verdedigt Witteveen de strafbaarheid van overheden, hoewel hij verwacht en hoopt dat van deze mogelijkheid zeer zelden gebruik zal moeten worden gemaakt: «Het normale geval blijft dat van een overheid die de wetten respecteert» (p. 8). Dit standpunt krijgt echter ernstig weerwerk van Hoogers en Boersema, die de idee zelf van een strafbare overheid op basis van het soevereiniteitsbegrip afwijzen. Vooral Boersema schuwt daarbij krachtig taalgebruik niet: een strafrechter die zich over overheden zou buigen, wordt vergeleken met een Egyptische farao (p. 32) of nog met een feodale vorst: «Dat is al niet eens meer Machiavelli, dat zijn de Middeleeuwen» (p. 30). Onder de titel «Staatssoevereiniteit: machtswoord en toverspreuk» mag Witteveen ten slotte zijn belagers van repliek dienen, hetgeen hij m.i. op overtuigende wijze doet. Vooral de leer van het evenwicht van de machten is aanlokkelijk: «le pouvoir arrête le pouvoir» (p. 46).

Twee positiefrechtelijke bijdragen sluiten de bundel af. De Hulle geeft een helder overzicht van de evolutie die bij onze noorderburen vooral in de rechtspraak, betreffende het behandelde probleem werd teweeggebracht. Dit overzicht illustreert m.i. de noodzaak voor de wetgever dit vraagstuk niet al te open te laten, maar integendeel de nodige bakens uit te zetten waarbinnen zich de beoordelingsbevoegdheid van de rechtsmachten dient af te spelen. Wat b.v. te denken van het zgn. Volkel-arrest van 25 januari 1994, waarin de Hoge Raad op enkele lijnen heeft beslist dat de Staat niet voor zijn handelingen strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld, waardoor een principieel onderscheid werd aangebracht tussen die Staat en de andere, lagere overheden, die onder omstandigheden wel strafrechtelijk kunnen vervolgd worden? Dienen dergelijke afwegingen niet veel eerder door de wetgever te worden gemaakt? Die indruk wordt overigens nog versterkt na lectuur van de bijdrage van Viering en Widdershoven, die betogen dat, nu de Hoge Raad in het zgn. Pikmaar II-arrest van 6 januari 1998 de mogelijkheden om lagere overheden strafrechtelijk te vervolgen in aanzienlijke mate heeft verruimd, «er nauwelijks nog goede redenen (zijn) voor de in het arrest Volkel geproclameerde totale strafrechtelijke immuniteit van de Staat» (p. 85).

Het besproken werk biedt uitstekende discussiepunten voor de parlementaire behandeling, hier te lande, van het genoemde voorontwerp van wet tot invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen. Moge onze wetgever het probleem van de strafbaarheid van overheden een oplossing geven die de delicate kwestie, zowel op rechtstatelijk als op praktisch vlak, tegemoetkomt.

Filip Deruyck

F.C.M.A. MICHIELS, **De wet milieubeheer**, in *Studiepockets Staats- en Bestuursrecht*, nr. 20, Deventer, Tjeenk Willink, 1998, 260 p.

De Nederlandse Wet milieubeheer (Wm) kwam tot stand toen de Wet algemene bepalingen milieuhygiëne (Wamb) werd aangevuld met een viertal thema's (o.a. vergunningen, dwangsom en algemene regelen). De wens om af te stappen van sectorale milieuregeling en om integratie van de wetgeving na te streven, resulteerde in een omvangrijke algemene milieukaderwet, die verder gaat dan het louter vaststellen van procedures. De Wamb werd dan ook omgedoopt tot Wm, die van kracht werd op 1 maart 1993 en waarvan nog regelmatig nieuwe delen worden toegevoegd.

De Wm is volgens de auteur van voorliggend boek een «kaderwet met normatieve elementen»: naast een bevoegdheidsverdeling tussen voornamelijk het nationale niveau en het provinciale niveau, vindt men er immers ook algemene, milieurechtelijke beginselen in terug, zoals een algemene zorgplichtbepaling.

In dit boek worden de hoofdstukken van de wet die reeds zijn uitgewerkt of nog slechts aanhangige wetsvoorstellen zijn, allemaal besproken. Achtereenvolgens komen aan bod: milieubeleidsplannen en milieuprogramma's, de vergunning (inhoud, looptijd, soorten), de algemene regelen die van toepassing zijn bij het reguleren van inrichtingen (meestal neergelegd in algemene maatregelen van bestuur), afvalstoffen, milieukwaliteitseisen, «financiële bepalingen» (o.a. milieueffingen, het Fonds Luchtverontreiniging) en de milieueffectrapportage. De vergunningsprocedure, de handavingsregels en de beroepsmogelijkheden uit de Algemene wet bestuursrecht konden evenmin onbesproken blijven: de verwevenheid tussen beide wetten vereist dat immers.

In een studiepocket is er natuurlijk weinig ruimte voor diepgaande beschouwingen, maar toch geeft dit boek een uitgebreid overzicht van de belangrijkste discussiepunten waartoe de Wm aanleiding geeft. Wie behoefte heeft aan verdere informatie wordt aan de hand van geciteerde rechtsleer en rechtspraak een heel eind op weg geholpen.

Aan de hand van een register van de verwerkte rechtspraak en een trefwoordenlijst kan men zeer gerichte opzoeken verrichten, wat praktijkmensen ongetwijfeld zeer zullen waarderen. Buitenlandse lezers krijgen aan de hand van studiepockets uit deze reeks altijd een goede introductie tot een voor hen nieuw of toch minder gekend rechtsgebied. Dat men ook in Vlaanderen poogt de voornaamste regelen m.b.t. leefmilieu in één gehele regeling te gieten, zoals voorbereid door de Commissie Bocken met het Voorontwerp Decreet Milieubeleid, maakt het besproken werk extra interessant.

Ann Carette

MEDEDELINGEN

Doctoraat rechten - K.U.Leuven

De heer Bernard Wauters zal op vrijdag 26 februari 1999 om 17u00 in de promotiezaal van de Katholieke Universiteit Leuven, Naamsestraat 22, zijn proefschrift verdedigen met het oog op het behalen van de graad van doctor in de rechten.

De titel van het proefschrift luidt: «Aandelen en echtscheiding». Promotor is Prof. dr. L. Weyts. Copromotor is Prof. dr. K. Geens.

Internet: Domain names

De Vereniging voor de Studie van het Mededingingsrecht organiseert op donderdag 25 februari 1999 om 12u een lunchcauserie over «Internet: Domain names. Enkele internationaal-privaatrechtelijke beschouwingen», met als spreker mr. E. Valgaeren.

Deze lunchcauserie heeft plaats in het Autohuis, zaal H, Woluwedal 46 te 1200 Brussel (tel.: 02/778.62.00 - fax: 02/778.62.22). Inschrijvingen op hetzelfde adres voor 22 februari 1999. De inschrijvingsprijs is 1.350 frank voor leden en 1.950 frank voor niet-leden, vooraf te storten op rekening nr. 310-1086555-47.



GROEP TRACTEBEL zoekt in het kader van de uitbreiding
van haar activiteiten en ter versterking van haar juridische dienst

een jurist (M/V)

gespecialiseerd in het Europees recht en handelsrecht.

Een zeer goede kennis van het Frans en het Engels is noodzakelijk. De functie vereist minstens vijf jaren ervaring in bovenvermelde materies aan de balie of als bedrijfsjurist.

Gelieve uw kandidatuur met curriculum vitae te bezorgen aan
de heer J. de Garcia, Hoofd van de juridische dienst,
TRACTEBEL N.V.,
Troonplein, 1 te 1000 Brussel.

INTERSENTIA RECHTSWETENSCHAPPEN

Antwerpen • Groningen • Oxford

Churchillaan 108 • 2900 Schoten (Antwerpen) • Tel.: 03/680.15.50 • Fax: 03/658.71.21

Basiswetteksten inzake handels- en economisch recht

H. VANHEES

1998; ISBN 90-5095-056-6; 596 blz.; 795 BEF

Reeks verzamelde wetteksten

In dit wetboek werden een groot aantal basiswetteksten - bijgewerkt tot augustus 1998 - uit het domein van handels- en economisch recht samengebracht.

Zijn o.a. opgenomen:

- het wetboek van koophandel (met o.a. titel IX handelsvennootschappen);
- de chequewet;
- de alleenverkoopwet;
- het K.B. tot coördinering van de wetten betreffende het handelsregister;
- de wet op het consumentenkrediet;
- de W.H.P.C.;
- de wet tot bescherming van de economische mededinging;
- de wet betreffende de handelsagentuurovereenkomst;
- de wet betreffende het gerechtelijk akkoord;
- de faillissementswet;

Tevens werd in dit wetboek de integrale tekst van het E.G.-verdrag opgenomen, zoals deze van kracht zal zijn na de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam.

**inter
sentia**

Huwelijk en echtscheiding in het Belgische conflictenrecht

Een analyse vanuit de invalshoek van de nationaliteitsgemengde partnerverhouding

V. VAN DEN EECKHOUT

ISBN 90-5095-060-4; 352 blz.; 1.950 BEF

Het aloude beginsel van het Belgische conflictenrecht luidt dat iemands familiale staat beoordeeld dient te worden overeenkomstig de rechtsregels van het land waarvan de betrokkene de nationaliteit bezit. Dit is het zogenaamde nationaliteitsbeginsel. Belgische overheidsorganen zouden bijgevolg op vreemdelingen met woon- of verblijfplaats in België vreemd recht moeten toepassen. In de huidige Belgische socio-juridische context worden bij de hantering van dit basisbeginsel evenwel grote vraagtekens geplaatst. In dit boek analyseert de auteur de mate waarin de Belgische wetgever, rechtspraak en rechtsleer vandaag alsnog vasthouden aan het nationaliteitsbeginsel in de materies van huwelijk en echtscheiding. De invalshoek is die van de nationaliteitsgemengde partnerrelatie: de auteur inventariseert de impulsen die het internationaal privaatrecht ondervond vanuit de confrontatie met 'gemengde' partnerverhoudingen en maakt vandaaruit gevolgtrekkingen voor de ontwikkeling van het conflictenrecht.

Verkorte inhoudsopgave

Input in een conflictenrechtelijk systeem

- Het principe van aanknoping van de familiale staat aan de nationale wet
- Evolutie van het voorkomen van nationaliteitsgemengde relaties van marginaal verschijnsel tot structureel gegeven in een gewijzigde socio-economische context

Oplossingsmechanismen gehanteerd door wetgever, rechtspraak en rechtsleer

- Huwelijk
- Echtscheiding

Output: inventaris van impulsen van nationaliteitsgemengde relaties - aanzet tot ruimere reflectie over discussiepunten in het I.P.R.

- Impulsen inzake de te hanteren aanknopingsfactor
- Aandacht voor politieke overwegingen inzake keuze voor het nationaliteitsbeginsel dan wel het domiciliebeginsel
- Manifestatie van materieelrechtelijke tendensen
- Lange termijn-effect: aanzet tot ruimere reflectie over discussiepunten?

Proeve van oplossing

Trefwoordenregister

inter
sentia