

Rechtskundig Weekblad

Vereeniging zonder winstgevend doel

Versijnt elken Zondag

Abonnementsprijs : 100 fr. per jaar

Postcheckrekening N° 3185.22

Alle rechterlijke uitspraken, artikels en andere bijdragen, alsook boeken ter bespreking te zenden aan den secretaris-hoofdopsteller.

Mr RENE VICTOR

Italiëlei, 99, Antwerpen

Opgaaft betreffende intekening en adreswijziging, aan vraag van losse nummers en alle mededeelingen betreffende de het beheer te zenden aan den secretaris-schatbewaarder

Mr JOHN STOCKMANS

Mechelsche Steenweg, 201, Antwerpen

De verantwoordelijkheid van den bouwmeester wegens gebreken in de plannen en bestekken en de medeverantwoordelijkheid van den aannemer.

Wij moeten vooraf, een bepaald geval uitzonderen, in hetwelk art. 1792 en 2270 B. W. B. van geener toepassing zijn, namelijk dit van den *geraadpleegden bouwmeester*.

De bouwmeester die slechts als *raadpleger* of *technisch adviseur*, voor het opmaken van plannen en bestek optreedt, en slechts inlichtingen of een advies in een bouwwerk verschaft, is alleenlijk, ingevolge de *algemeene rechtsprincipiën*, verantwoordelijk, voor het deel der waargenomen taak. Wij sluiten dus dit uitzonderend geval buiten deze studie.

De bouwmeester kan, bij het opmaken van voorontwerp en plannen, fouten van verschillenden aard begaan. Hij kan of de algemeene onderrichtingen van den eigenaar, betreffende de schikkingen van het gebouw slecht opvatten, of voorontwerp en plannen, door nalatigheid, gebrek aan zorg, of onbekwaamheid, slecht of op onnauwkeurige wijze opstellen, of kan bij de algemeene regels der bouwkunst verwaarlozen, of door onwetendheid, wetten en verordeningen op de politie van den bouw of op de gebuurschap niet naleven, of een slechte keuze maken van materiaal, enz., enz.

In elk dezer gevallen is zijn verantwoordelijkheid onbetwistbaar en onbetwist, maar kan zij nochtans in een zekere mate met den aanne-

mer gedeeld worden, zooals wij het verder zullen bepalen.

In principie dus, is de bouwmeester verantwoordelijk wegens de gebreken en fouten in de plannen of in het bestek, al heeft hij persoonlijk den bouw niet uitgevoerd (1) noch de uitvoering ervan geleid of bestuurd (2).

De ondertekening van plannen en bestek door den bouwheer, kan hoegenaamd geen ontlasting van verantwoordelijkheid voor den bouwmeester medebrengen, noch evenmin de totale of gedeeltelijke betaling van het daarvoor verschuldigd eereloon : de bouwheer verzaakt hierdoor niet aan een gebeurlijken eisch tot verantwoordelijkheid tegen hem, wegens gebreken in deze plannen of bestek (3).

Maar zal de bouwmeester, altijd *alleen* de verantwoordelijkheid wegens deze gebreken dragen ?

Neen ! De aannemer, die gebrekkige plannen of bestekken uitvoert, waarvoor de bouwmeester in principie verantwoordelijk dient gesteld, is daarvoor van alle aansprakelijkheid niet ontlast; de wet verklaart ze immers, *beiden*, in principie, verantwoordelijk, hetgeen ook niet al te letterlijk dient verstaan. Hun beider verantwoordelijkheid zal steeds in de mate hunner beider schuld beoordeeld worden en zich ver-

deelen volgens hun beider toerekenbare fout. De toepassing van dit principie hangt natuurlijk van de feitelijke omstandigheden af: de uitspraken zijn nagenoeg al feitelijke beslissingen, op het hiervoren bepaald rechtsprincipie gegrond: de verantwoordelijkheid van bouwmeester en aannemer dient volgens hun respectieve schuld beoordeeld.

Zoo is de aannemer, in principie, verantwoordelijk voor de gebreken in de uitvoering, welke immers zijn specifieke taak vormt.

De bouwmeester, die met de volle taak van bouwmeester (opmaken van plannen en bestek, leiding, bestuur en toezicht der werken) belast werd, kan aansprakelijk gesteld worden en voor de gebreken in de plannen en bestekken, en voor hun gebrekkige uitvoering, wegens onvoldoend bestuur en toezicht.

Zoo hij, integendeel, alleenlijk met het opmaken van plannen en bestek belast werd, kan hij slechts voor gebreken in plannen en bestek en van den grond, verantwoordelijk gesteld worden; als opsteller der plannen, is hij immers ook verplicht, den aard van den grond te onderzoeken. Maar buiten de bepaalde verrichtingen, waarmede hij belast werd, is hij van verdere verantwoordelijkheid ontlast. Hij moet instaan noch voor gebreken in de uitvoering zelve van *goed-opgemaakte plannen en bestek*, noch voor het gebruik van materiaal noch voor het handwerk, waarover hij de leiding en het toezicht niet had. De aannemer zal alleen voor deze gebreken moeten instaan.

Doch, zijn de plannen gebrekkig, dan zal de aannemer, die wist of moest weten dat ze gebrekkig waren, en diensvolgens de uitvoering ervan moest weigeren, gedeeltelijk met den bouwmeester verantwoordelijk gesteld worden.

De aannemer is altijd verplicht de uitvoering van gebrekkige plannen te weigeren (4): bouwen met de zekerheid of de waarschijnlijkheid dat het gebouw later gedeeltelijk of gansch zal instorten, is louter onzin en in tegenstrijdigheid met de zorg, die men van een aannemer verwachten mag; hij is schuldig, en derhalve ook verantwoordelijk (4). De feitelijke omstandigheden kunnen, nochtans in groote mate dit principie beïnvloeden; er bestaan gevallen van volkomen ontlasting van verantwoordelijkheid van den aannemer, door rechtbanken beslist (5).

Welk is dus het *criterium*?

Een belangrijk arrest (6) heeft beslist dat,

hoewel in principie, de aannemer niet verantwoordelijk is voor gebreken in plannen en bestek, die de hoofdzakelijke verrichting uitmaken van den bouwmeester, hij nochtans met hem dient verantwoordelijk gesteld, wanneer de plannen *zichtbare gebreken* bevatten tegenstrijdig met de regels der bouwkunst, welke ieder aannemer, verplicht is te kennen.

Door «*zichtbare gebreken*» verstaat men hier niet de gebreken, die door iedereen kunnen vastgesteld worden, maar enkel deze, die aan aannemers niet mogen ontsnappen. De aannemers moeten nagenoeg dezelfde regels der bouwkunst kennen, welke de bouwmeester heeft moeten volgen voor het opmaken zijner plannen. Het is, diensvolgens, hun plicht, hun medewerking niet te verleenen in de uitvoering van plannen, die klaarblijkelijk dienen afgekeurd.

De aannemers moeten daarvoor tegenover den bouwmeester niet optreden, als ware «toezichters» over zijn werk: de plannen, hun voorgelegd, voor uitvoering, werden immers door een man van het vak opgemaakt, waarvan zij de wetenschappelijke kennis en ervaring in zake bouwkunst moeten vermoeden.

Zij moeten diensvolgens, de plannen, vóór de uitvoering, niet «goedkeuren»: hun gebeurlijke mede-verantwoordelijkheid bestaat alleenlijk wegens klaarblijkelijke gebreken en fouten in de plannen, die aan aannemers *niet mogen ontsnappen* (7).

De aannemers hebben niet voor taak, te onderzoeken of de plannen, volgens alle regels der bouwkunst opgemaakt zijn. Zoodra een grondig onderzoek noodzakelijk is, om gebreken in plannen te ontdekken, is de bouwmeester alleen verantwoordelijk.

«*Jugé que la responsabilité de l'entrepreneur, n'est pas engagée, quand il a suivi les indications et les plans de l'architecte, à moins que les vices fussent tellement grossiers qu'ils dussent apparaître clairement à tout entrepreneur possédant les connaissances nécessaires à sa profession*» (8).

Wij kunnen zekere zienswijze (9) niet bijtrekken, die den bouwmeester alleen verantwoordelijk stelt, wegens gebreken in plannen en den aannemer altijd buiten zake stelt, als een passieven en onbewusten uitvoerder der bevelen van den bouwmeester. Dit stelsel is onaanneembaar: alle plannen, die klaarblijkelijk en onbetwist als gebrekkig moeten voorkomen, zonder voorafgaand grondig onderzoek, aan een be-

voegden aannemer, die de noodige kennis van zijn vak bezit, moeten door hem stellig geweigerd worden (10).

« Jugé qu'est entrepreneur, au sens de la loi, et non un simple ouvrier réduit au rôle d'instrument passif d'exécution seulement responsable de ses malfaçons, celui qui a entrepris, à prix fait, la construction d'une écluse, spécialement la fouille et le bétonnage de ce gros ouvrage. La responsabilité qu'il a assumée tombe sous l'application de l'article 1792 du C.c. Lorsque pour un édifice ou un gros ouvrage, il se trouve un architecte qui est l'auteur du plan et un entrepreneur qui exécute le plan, le premier répond des vices du plan, et le second ne répond que des vices d'exécution. Le plan d'un édifice ou d'un ouvrage ne consiste pas seulement dans la figuration de l'édifice ou de l'ouvrage avec ses dimensions et ses profils, mais encore dans l'indication des moyens de le réaliser, alors surtout que ces moyens sont extraordinaires et excèdent les connaissances techniques, que l'entrepreneur est obligé de posséder. L'entrepre-

neur ne peut être tenu d'examiner si le plan qui lui est fourni est conforme aux règles de l'art, et ne peut qu'obéir aux instructions qu'il y trouve et qui sont l'œuvre d'hommes spéciaux, présumés avoir les connaissances nécessaires pour concevoir, en même temps, qu'un ouvrage, le moyen d'en mener l'exécution à bonne fin » (11).

A. RODENBACH,
licenciaat - pleitbezorger.

- (1) Micha et Remont n° 822, Laurent 26 n° 38 Delvaux Entrepr. Trav. n° 280.
- (2) Cass. fr. 30/11/1817, Sir 1819 I 202 Troplong Contr. Louage n° 1002.
- (3) Civ. Anvers 20/5/1875 Belg. Jud. 1876, col. 903.
- (4) Zie Laurent Dr. civ. t. 26 n° 38.
- (5) Rennes 9/4/1870 (Dalloz 1872/2, 110).
- (6) Dijon 10/1/1816 (Dalloz Louage d'ouvr. 159-10).
- (7) Laurent ibid. t. 26 n° 43 — Zie ook Lafontaine.
- (8) Liège 5/6/1888, Pas. 1889 p. 156 Liège 1/3/1876, Pas. 1877, p. 19 Brux. 25/1/1877, Pas. 92, Brux. 9/1/1879 B. J. p. 395.
- (9) Houba.
- (10) Brux. 5/6/88, Pas. 1889/I/156, Trib. Brux. 27/3/895, Pas. 1895 III 236, Gand 9/2/1902, Pas. 1902 II 250.

DE TIJDELIJKE GEMEENTEBEDIENDEN.

Moet, bij afdanking van een tijdelijk gemeentebediende, niet in dienst genomen voor een bepaalden tijdsduur of voor een bepaald werk, de opzeg gegeven worden opgelegd door de wet van 7 Oogst 1922 op het bediendenkontraat ?

Vooraf is het noodig te bepalen dat de gemeentewet slechts spreekt van bedienden (bedoeld wordt : vaste bedienden en bedienden op proef) benoemd ingevolge artikel 84 der gemeentewet door den gemeenteraad of, bij afvaardiging, door het schepencollege, en van tijdelijke bedienden, aangeworven door het schepencollege voor een bepaalden tijd of voor een zeker werk, ingevolge artikel 90, 6° van de gemeentewet, om het bestuur te helpen in zake beheer van openbare werken.

Om te ontsnappen aan de wet betreffende de oudstrijders, en ook aan de wet op de pensioenregeling van het gemeentepersoneel, hebben zich sedert enkelen tijd de tijdelijke aanstellingen van gemeenteagenten op bijzondere wijze vermenigvuldigd.

Het bestaan van deze reeks bedienden is, zooals blijkt uit voorgaande beschouwingen, niet voorzien door de gemeentewet en daar een algemeen statuut van het gemeentepersoneel nog niet bestaat, zal het dan ook niemand verwonderen dat het moeilijk is den juisten rechtstoestand van bedoelde agenten te bepalen.

* * *

Vooraleer de gestelde vraag te beantwoorden, is het nog noodig in herinnering te brengen dat alle hoegenaamde gemeenteagenten, ter uitzondering nochtans van degene in wier voordeel in de bestaande wetgeving bijzondere bepalingen bestaan (onder meer onderwijzers, veldwachters, vleeschkeurders, enz.), kunnen genieten van de waarborgen gegeven door de wet van 30 Juli 1903 op de vastheid der gemeentebedieningen, op voorwaarde dat zij in het bezit zijn van een *vaste of bepaalde benoeming* uitgaande van de bevoegde gemeenteoverheid (t.i.z. van den gemeenteraad of, zoo er een regelmatige afvaardiging bestaat, van het college van burgemeester en schepenen) en een wedde genieten (b.v. niet een veranderlijke of proportionele vergelding, of iets dergelijks).

Een tijdelijk agent (zijn benoeming zij al dan niet aan vernieuwing onderhevig), vermits hij niet kan beweren in het bezit te zijn van een vaste of bepaalde benoeming, is er niet op aangewezen de wet op de vastheid der gemeentebedieningen in te roepen.

Een verhaal van een tijdelijk agent bij de bestuurlijke overheid, gegrond op miskenning van deze wet, zal dan ook geen uitslag opleveren. Alleen zou bij die overheid kunnen worden opgetreden indien, in dienstjaren jongere tijdelijke bedienden in dienst werden behouden.

De «Revue communale» (jaargang 1934, blz. 359 en volg.) zegt desaangaande :

« D'autre part, en vertu de la jurisprudence administrative, il (een tijdelijk bediende) peut solliciter, avec chance de succès, l'annulation de la décision du collège qui le licencie avant les commis provisoires appelés en fonctions après lui. Cette mesure apparaît arbitraire et inique, parce que l'ordre d'ancienneté n'est pas observé, principe de rigueur en cas de suppression d'emploi; dès lors, elle est susceptible d'un recours auprès du gouverneur de la province, conformément aux articles 85 et 87 de la loi communale (Conf. arr. r. 30 décembre 1896, Biddaer, Commentaire, p. 1055, n° 8). »

Bij de behandeling van de kwestie, laat ik buiten beschouwing het feit te weten hoe de toestand is van den tijdelijken agent met het oog op de wet op de pensioenregeling van het gemeentepersoneel. Met zekerheid is nochtans te zeggen dat tijdelijke agenten, voor zooveel hunne benoeming niet aan vernieuwing onderhevig is en zij niet aangeworven zijn voor een stipt bepaalde tijd of voor een buitengewonen, tijdelijken en toevalligen arbeid, kunnen genieten van de voordeelen der wet op de pensioenregeling van het gemeentepersoneel.

Volledigheidshalve, vestig ik er nochtans de aandacht op dat, blijkens de «Revue communale» (zie voorgaande aanduiding), een tijdelijk bediende slechts pensioengerechtigd is wanneer hij in de voorwaarden verkeert beschreven in artikels 7 en 8 van het koninklijk besluit dd. 30 December 1933 betreffende de pensioenregeling van het gemeentepersoneel; bij gebreke aan pensioeneering moet belanghebbende echter in beschikbaarheid worden gesteld met wachtgeld wegens ambtsopheffing, overeenkomstig artikels 20, 1° en 2°, 29 en 32 van bedoeld koninklijk besluit.

* * *

Bij de bespreking van de kwestie laat ik ook buiten beschouwing de gevallen van tijdelijke gemeentebedienden-oorlogsverminkten, -oudstrijders, -gemobiliseerden, enz.; voor hun geval is de wet van 8 December 1931 na te zien.

* * *

De kwestie te weten of bij afdanking van een tijdelijk agent de gemeente niet op verplichtende wijze de bepalingen van de wet op het bediendenkontraakt in zake opzeg en vergelding voor gebrek aan of voor onvoldoenden opzeg moet naleven, is fel betwist.

Eenerzijds wordt beweerd dat de bediende, hij zij tijdelijk of bepaald aangesteld door een gemeentebestuur, steeds gemeentebediende blijft en als dusdanig uitgesloten is van de voordeelen der wet op het bediendenkontraakt, waarvan artikel 28, paragraaf 3, luidt als volgt: «Onderhavige wet is niet toepasselijk op de bedienden van Staat, provincie en gemeenten».

Anderzijds wordt volgehouden dat een tijdelijk gemeentebediende, vermits hij geen aanspraak kan maken op de vastheid van de gemeentebediening (wet van 30 Juli 1903, — artikel 85bis der gemeentewet), niet geniet van de gebruikelijke voordeelen

verbonden aan de betrekking van gemeentebediende, dus dat artikel 9 paragraaf 3 van de wet op het bediendenkontraakt op hem niet toepasselijk is en dat hij bijgevolg kan genieten van de voordeelen van gezegde wet en onder meer van artikels 12 en 15, waarbij onderscheidelijk het voorbericht en de vergoeding voor opzeg worden bepaald.

Degenen, die de eerste meening toegedaan zijn steunen zich op een arrest van het Beroepshof van Luik van 22 Juli 1925.

Het is belangwekkend dit arrest van naderbij te beschouwen.

Het ging ter zake over een helper-apotheker, op 7 Oogst 1919 *ten tijdelijken titel* in dienst genomen door de burgerlijke godshuizen van Luik en die, bij ambtsopheffing, in November 1922 werd afgedankt met een vergoeding gelijk aan één maand wedde; belanghebbende eischte een schadevergoeding gelijk aan de wedde voor drie maanden, en dit op voet van de wet op het bediendenkontraakt.

Bedoeld arrest geeft de volgende beschouwingen ten beste:

«...; qu'il y avait donc lieu de rechercher si la loi du 7 août 1922 trouvait en l'espèce son application, et si, notamment, en vertu de l'article 12 de cette loi, l'appelant avait droit à un préavis de trois mois et, partant, à une indemnité égale à son traitement pendant ce laps de temps;

«Attendu que si l'article 9 de la même loi, en son dernier paragraphe, ne mentionne in terminis comme soumis (er wordt vermoedelijk bedoeld: comme non soumis) aux dispositions, notamment de l'article 12, de cette loi que les employés de l'Etat, des provinces et des communes, sans distinguer entre ceux qui sont nommés à titre définitif et ceux qui ne le sont qu'à titre provisoire;

«Qu'en effet, la loi du 6 août 1909, relative à la stabilité des emplois et qui se sert du terme «titulaire d'emploi», couvre indistinctement tous les employés des hospices, aussi bien l'employé nommé à titre provisoire, que celui nommé à titre définitif, l'employé à titre provisoire étant d'ailleurs aussi un titulaire d'emploi, mais d'un emploi provisoire»;

«Attendu que les employés des hospices, comme fonctionnaires publics, ont un statut spécial; qu'en l'espèce, celui qui régit l'appelant résulte de l'article 20 du règlement organique et d'ordre intérieur de l'administration des hospices de Liège, approuvé par le conseil communal, en séance du 28 février 1921, en vertu duquel il n'était que stagiaire ou employé temporaire, pour lequel n'étaient prévus ni délai de préavis, ni indemnité en cas de congédiement pour suppression d'emploi;

«Attendu qu'il s'ensuit que l'appelant n'a pas droit à l'indemnité qu'il postule, et que son seul droit consiste, s'il estime être victime d'une mesure de révocation déguisée, à en appeler conformément à l'article 4 de la loi du 6 août 1909.»

(Pasicrisie, 1926, II, blz. 83-84.)

Het is noodig hier onmiddellijk enkele bemerkingen te maken.

De wet van 6 Oogst 1909 betreffende de vastheid der bedieningen, afhangende van de openbare instellingen van liefdadigheid en de bergen van barmhartigheid, gebruikt in artikel I de uitdrukking «titulaire d'emploi». Het zijn die woorden, welke door het arrest van het beroepshof van Luik herhaald

worden. Laten we even naziën of ze in de goede betekenis worden aangewend. Volgens het arrest zouden die woorden willen zeggen: ieder hoognaamd agent, 't zij bepaald 't zij tijdelijk aangesteld. De rechtsleer spreekt zich daarover echter anders uit: de wet maakt gebruik van de uitdrukking «titulaire d'emploi», omdat zij sommige aangestelden diende te beschermen die noch bediende noch werkmannen waren, b.v. bestuurders van allerhande instellingen, aalmoezeniers, secretarissen, ontvangers, dokters, apothekers, onderwijzers, enz., dus met de bedoeling door het gebruik van een breede uitdrukking alle misverstand te voorkomen, *met dien verstande nochtans dat een vaste benoeming noodzakelijk is* (zie Pandectes Belges, Stabilité des emplois communaux: nrs 220 en volgende, 226, 54 en volgende en 66 en volgende).

In onderhavig geval kon de tijdelijke bediende dus geen beroep doen op de Bestendige Deputatie van den provincialen raad en was het verkeerd van het Beroepshof van Luik belanghebbende eenvoudig om die reden af te wijzen.

Bedoeld arrest, hoewel dus slecht gegrond, zooals gezegd, ook daar het «tijdelijken» en «voorloopigen» verwacht en daardoor de wet op de vastheid verkeerdelijk uitlegt, heeft, hoe onwaarschijnlijk het ook moge klinken, rechtspraak gevormd en zoo heeft onder meer de burgerlijke rechtbank van Antwerpen er zich op gesteund om 8 Juni 1935 een vonnis te vellen, waarbij een afgedankt tijdelijk bediende der gemeente Deurne werd afgewezen van zijn eisch tot het bekomen, ingevolge de wet op het bediendenkontraakt, van een vergoeding wegens ontijdigen opzeg.

Dit vonnis steunt op de volgende gronden:

«Aangezien, aanlegger, ter zitting van 24 November 1933 als *tijdelijk bediende* aangesteld werd door het College van Burgemeester en Schepenen, op 22 December 1933 door het College per brief werd verwittigd dat zijn dienst werd opgezegd tegen 1 Januari 1934,

«Dat hij door dezen eisch betaling vraagt van drie maanden loon, zijnde de som van 3750 fr., ten titel van vergoeding, daar hij beweert recht te hebben gehad op een opzeg van 3 maanden, ingevolge de wet van 7 Oogst 1922,

«Aangezien artikel 29 van gezegde wet in zijn laatste paragraaf bepaalt dat deze wet niet toepasselijk is op de bedienden van Staat, Provincie en Gemeenten, «Dat deze tekst algemeen en formeel is en geen onderscheid maakt tusschen tijdelijke en vaste bedienden;

«Dat aanlegger een zinsnede uit het verslag van den Senaat inroept, waarin de vraag gesteld wordt of de bedienden der liefdadigheidsbureelen en hospiciën begrepen zijn in de categoriën der bedienden die niet onder toepassing der wet vallen; dat deze vraag met het huidige geschil geen verband heeft en hier geen twijfel mogelijk is nopens den aard van den bediende;

«Aangezien overigens het feit van de stabiliteit of de niet-stabiliteit van de bediening niets verandert aan den juridischen aard van het verband die de bedienden van de openbare besturen verbindt; een contract van publiek recht daar zij aangesteld worden door eene beslissing eener openbare macht (zie H. Velge, Droit industriel belge, d. I, blz. 146) en dat hierin de grondslag ligt van de bepaling opgevat in artikel 29, al. 3;

«Aangezien deze zienswijze ook bevestigd wordt door een arrest van het Beroepshof van Luik in dato van 22 Juli 1925 (Jur. Cour Liège 1925, 239).»

(Rechtskundig weekblad, nr 1, 22 September 1935, kol. 18, — overgenomen zonder kommentaar, door «De Gemeente», boekje nr 9 van jaargang 1935, blz. 191).

Het staat buiten twijfel dat zoowel het beroepshof van Luik als de burgerlijke rechtbank van Antwerpen zich hebben laten misleiden: een tijdelijk bediende geniet *niet* van de voordeelen der wet op de vastheid der bediening; hij is dus zonder bescherming overgelaten aan den willekeur der gemeentebestuurders; bijgevolg, tenzij men deze reeks agenten totaal als parias wilde behandelen, is het niet meer dan vanzelfsprekend en billijk, dat zij kunnen genieten van de bescherming, welke de wet biedt aan de private bedienden.

Billijkheid en rechtvaardigheid alleen zijn niet in dien zin in te roepen; ook de rechtsleer is ongeveer eensgezind om de tijdelijke gemeentebedienden het recht toe te kennen van de wet op het bediendenkontraakt te genieten. Trouwens hetgeen de wet op de vastheid der gemeentebedieningen schenkt aan de gemeenteagenten, behoudt de wet op het bediendenkontraakt in zekere mate voor aan de private bedienden, t.t.z. de stabiliteit (Léger et Crokaert, «Le contrat d'emploi», nr 582); het is dan toch logisch dat degene die niet kan genieten van de eerste wet, automatisch valt onder de tweede, bij gebreke waarvan een schromelijke onrechtvaardigheid zou zijn gepleegd.

Vooraleer na te gaan wat de kommentators van bedoelde wet over de kwestie vertellen, moeten we onmiddellijk vaststellen dat het verslag van de Senaats-Commissie van nijverheid en arbeid, gelast het wetsontwerp betreffende het bediendenkontraakt te onderzoeken (dokument nr 23, zitting van 14 Februari 1922), de volgende belangwekkende gegevens bevat:

«L'article 29 stipule que la loi n'est applicable ni aux employés gagnant plus de 12.000 francs (nu 24.000 fr.), ni aux employés des administrations publiques. Les premiers sont assez forts pour ne plus avoir besoin de protection, les autres ont un statut spécial comme fonctionnaires publics.

«Un membre s'est demandé ce qu'il fallait entendre par employé des administrations publiques et voudrait savoir si les employés des bureaux de bienfaisance et des hospices, des coopératives communales, etc., sont compris parmi les employés qui ne tombent pas sous l'application de cette loi.

«Il lui a été répondu, avec beaucoup de raison, que tombent sous l'application de la loi, tous ceux qui ne sont pas couverts par la stabilité de l'emploi. C'EST DONC CE DERNIER ELEMENT QUI FIXE LA QUALITE D'EMPLOYE D'ADMINISTRATION PUBLIQUE.»

Vauthier zegt nu wel dat het gevaarlijk is een wet te willen uitleggen bij middel van de in den loop van een Kamerdebat geïmproviseerde besprekingen. Hier gaat het echter niet om dergelijke besprekingen, maar om een bestudeerde, duidelijke en ondubbelzinnige verklaring, opgenomen in het verslag van de Senaatscommissie van nijverheid en

arbeid! En, aangezien de Regeering op dit punt niet heeft gereageerd in den loop van het debat in de Hooge Vergadering, dient aangenomen dat de kwestie aan geen twijfel onderhevig was en dat bijgevolg slechts uitgesloten zijn van de wet op het bediendenkontrakt: de bedienden van openbare besturen genietende van de standvastigheid der betrekking.

Hiermede zou de studie kunnen worden afgesloten en kon de slotsom worden getrokken.

Zonder twijfel is het echter belangwekkend enkele commentaren van de wet op het bediendenkontrakt na te zien.

Beginnen we met het zoo gewaardeerde en dikwerf geraadpleegde en aangehaalde werk van Léger en Crokaert, «Le contrat d'emploi».

— «Donc, l'exception peut se résumer comme suit: *Un employé est-il nommé à vie par l'Etat, la province ou la commune, il échappe à la loi.* N'EST-IL NOMME QU'A TITRE TEMPORAIRE, LA LOI LUI EST APPLICABLE». (nr 939)

— «Partis avec l'idée de faire une loi s'appliquant à tous les employés des entreprises privées et des particuliers, ils ont abouti à une loi régissant une catégorie des contrats d'emploi: les contrats où la rémunération prévue ne dépasse pas 12.000 fr. (thans 24.000 fr.) par an, avec cette exception que les contrats d'emploi passés avec l'Etat, la province ou la commune, S'ILS ASSURENT LA STABILITE DE L'EMPLOI, C'EST-A-DIRE, S'ILS CONSTITUENT UNE NOMINATION DANS LES CADRES DES FONCTIONNAIRES, échappent à la loi actuelle». (nr 918)

— «*Est fonctionnaire public toute personne chargée d'un service public et revêtue d'un caractère public, par suite d'une délégation immédiate de la loi ou d'une délégation de l'autorité constituée, agissant en exécution des lois.* (Trib. Liège, 23 janvier 1890, Pas. 1890, III, p. 141)». (nr 940)

Ook in de kommentaar door Just Houben van «De wet op het dienstkontrakt van 7 Augustus 1922» is de zaak in dien zin uitgelegd:

«Bedienden van Staat, Provinciën of Gemeenten.

«Eindelijk zegt artikel 29 ook nog: «Deze wet is niet van toepassing op de bedienden van den Staat, van de provinciën en van de gemeenten».

«Dat is logisch, aangezien deze bedienden onderworpen zijn aan een speciaal statuut dat hunne rechten vrijwaart. Maar wat verstaat de wet door bedienden van den Staat, van de provinciën en van de gemeenten?

«De voorbereidende werken in het verslag van de commissie van den Senaat (14 Februari 1922), geven ons het antwoord: (zie hiervoor).

«Het element standvastigheid zal hier dus de oplossing geven.

«Verder moeten wij wijzen op een arrest van het Hof van Beroep te Luik, in datum van 22 Juli 1925, beslissende dat de bedienden der Godshuizen, zelfs wanneer zij slechts voorloopig in dienst zijn, moeten gelijkgesteld worden met de bedienden van Staat, provinciën of gemeenten, en bijgevolg niet de toepassing der wet van 7 Augustus 1922 mogen invoeren (Jur. Cour Liège, 1925, 239). Daar waar deze rechtspraak geen onderscheid maakt tusschen voorloopige of bepaalde benoeming, is zij gansch in strijd met de voorafgaandelijke besprekingen. De bedienden welke slechts voorloopig

benoemd zijn, en dus niet gansch van het speciaal statuut kunnen genieten, moeten heel zekerlijk gebruik kunnen maken van de wet.»

Alfred Balsacq, in zijn werk «Commentaire législatif de la loi du 7 août 1922 relative au contrat d'emploi» komt tot dezelfde slotsom.

Wauwermans, in het werk «Employeurs et employés, Texte, commentaire et explications pratiques de la loi du 7 août 1922 et des autres dispositions et textes complétant la matière sur le contrat d'emploi», is ook de meening van Léger en Crokaert, Houben en Balsacq toegedaan, waar hij schrijft:

«Une situation à part doit être faite aux collaborateurs des pouvoirs publics: fonctionnaires et employés. Les fonctionnaires sont les agents que la loi investit d'une autorité propre, et qui pratiquent de la puissance publique. Les employés font les actes de gestion ou n'accomplissent qu'une besogne matérielle: employés des services des chemins de fer et des régies de l'Etat, commis aux écritures, etc.

«Toute nomination de fonctionnaires ou d'employé est un acte d'autorité: le contrat qu'elle engendre doit être soumis à des règles juridiques spéciales, contenues dans les lois et règlements y relatifs: c'est ainsi que là où un statut des fonctionnaires et employés des pouvoirs publics se substitue ou ajoute sa réglementation à celle qu'aurait pu fournir la loi sur le contrat d'emploi, le régime d'autorité rend inutile une législation particulière.

«La loi du 7 août 1922 a créé une distinction entre les fonctionnaires et employés de l'Etat, des provinces et des communes et les autres employés. Elle ne s'applique pas aux premiers (art. 29).»

Aangezien de tijdelijke agenten over geen bijzonder statuut beschikken, kunnen zij dus, volgens Wauwermans, de wet op het bediendenkontrakt invoeren.

Sasserath, in zijn «Commentaire pratique de la loi du 7 août 1922 relative au contrat d'emploi», beperkt er zich bij het ter zake dienend artikel van de wet op het bediendenkontrakt aan te halen en verder het arrest van het beroepshof van Luik samen te vatten.

du Bus de Warnaffe zegt («Le contrat d'emploi des employés, représentants et voyageurs de commerce») nopens artikel 29 der wet op het stuk:

«Elle ne s'applique en aucun cas à la catégorie très importante des employés de l'administration publique. (1)»

Abel & Lagasse («Code industriel belge») beperken er zich toe de laatste twee paragrafen over te nemen van den aangehaalden tekst uit het verslag van de Senatoriale Commissie van nijverheid en arbeid.

In de werken «Beginselen van sociale wetgeving», door Fernand Van Goethem, en «Le contrat d'emploi», 4e uitgave, door I. Thoumsin-Saintenoy en R. Schueler, wordt niet nader op de kwestie der tijdelijke bedienden ingegaan.

Het is slechts H. Velge, met zijn werk «Droit industriel belge», die een dissonante laat hooren.

Om volledig te zijn volgt hier zijn zienswijze:

«L'Etat, les provinces et les communes agissant comme puissance publique, ne sont pas considérés

comme employeurs (art. 29, par. 3); leur personnel employé est lié par un contrat de droit public; leur nomination est un acte de la puissance échappant à la responsabilité civile. Se basant sur une phrase du rapport au Sénat, on a parfois prétendu que les employés temporaires de l'Etat bénéficiaient de la loi sur le contrat d'emploi. C'est une erreur. Le rapport fait allusion à la stabilité de l'emploi. Le fait qu'il y a ou non stabilité ne change pas la nature juridique du lien qui unit ces agents à l'Etat, la province ou la commune. C'est comme fonctionnaires publics que ces agents ont un statut spécial. Le texte légal est d'ailleurs si catégorique qu'on ne peut lui opposer une déclaration faite au Parlement. La phrase du rapport à laquelle il est fait allusion visait d'ailleurs un cas tout à fait différent; on se demandait si par employés des communes, il fallait entendre les employés d'établissements publics communaux, et le rapporteur assimile aux employés des communes, les employés de ces établissements qui bénéficient de la loi du 6 août 1909 sur la stabilité des emplois. La Cour d'appel de Liège a reconnu l'assimilation aux employés de l'Etat, des employés des provinces, des communes et des établissements publics communaux, sans distinguer entre permanents ou temporaires; la loi du 6 août 1909, en parlant de «titulaires d'emplois», ne fait d'ailleurs pas cette distinction. Cette interprétation est la seule que l'on puisse donner à cette partie du rapport et qui cadre avec le texte légal. Il y a d'ailleurs lieu de noter qu'aucune loi ne garantit aux agents de l'Etat et des provinces la stabilité de leur emploi.»

Waar Velge verkeerd loopt is waar hij de tijdelijke en de bepaalde agenten van een openbaar bestuur over denzelfden kam scheert en zegt dat de benoeming b.v. van een tijdelijk agent een daad vertegenwoordigt van openbaar bestuur, ontsnappend aan de burgerlijke aansprakelijkheid.

Het is alleszins belangwekkend desaan gaande «Les Nouvelles», onder de rubriek «Institutions communales», na te lezen :

321. «... l'article 84 de la loi communale confie au conseil la nomination des fonctionnaires communaux...»

«...tandis que les personnes chargées d'une mission temporaire ou d'un travail déterminé sont, par application de l'article 90, à la nomination du Collège.»

332. «Fonctionnaires, employés et préposés communaux.»

«Dans le langage ordinaire, les termes «fonctionnaire» et «employé» ne comportent pas de distinction précise et s'emploient souvent l'un pour l'autre.

«.....»

«En somme, la distinction entre le fonctionnaire et l'employé ou le préposé communal n'est guère précisée et a peu d'importance (sauf pour l'application des agents communaux sont déterminées, soit par la loi communale, soit par la délibération qui les nomme, soit par un règlement d'ordre intérieure du conseil, soit encore par une décision du collège.

«Mais il y a intérêt à distinguer les fonctionnaires, employés ou préposés nommés à des fonctions continues et à titre définitif, des préposés choisis à titre temporaire pour l'accomplissement d'une mission spéciale et peu durable, selon les principes exposées sous le no 321.»

333. «Conditions de la qualité de fonctionnaire, employé, ou préposé communal.

«Pour être revêtu de cette qualité, les fonctions conférées doivent avoir le caractère de continuité

exposé à l'alinéa précédent et sous le numéro 321. Il faut en outre y être appelé par l'autorité compétente...»

307. «Garantie des fonctionnaires et préposés.

«Pour profiter de ces avantages il faut avoir la qualité d'agent communal et la question de savoir si l'intéressé en est revêtu dépend, non pas de la nature, intellectuelle ou manuelle de ses fonctions, mais de la manière dont il y a été appelé. Nous avons exposé, sous les numéros 332 et 333, les conditions à remplir pour être qualifié fonctionnaire ou employé communal : ceux qui répondent à ces conditions tombent sous l'application des dispositions précitées.

«Les autres : les personnes chargées d'une entreprise déterminée ou celles désignées pour un temps limité, qui ne sont pas d'une manière continue et permanente au service de la commune, ne peuvent s'en prévaloir et leurs droits ne sont garantis que par les stipulations du contrat qu'elles ont conclu avec la commune et par les lois civiles qui s'appliquent à ces contrats. Tels sont les avocats, avoués, notaires, huissiers, qui ne sont chargés de missions par la commune qu'à titre temporaire et pour des cas déterminés. Il en est de même des ouvriers, femmes de peine et autres manuels qui ne sont pas nommés, mais simplement embauchés par le collège. Enfin les agents nommés à l'essai ne tombent pas sous l'application de ces dispositions.»

Vermits we nu toch teksten aanhalen uit «Les Nouvelles», is het belangwekkend na te zien wat dit standaardwerk zegt over den rechtskundigen band welke ontstaat tusschen de gemeente en hare ambtenaren of aangestelden.

541. «Règles de droit civil. Il n'est pas douteux qu'il existe, entre la commune et ses fonctionnaires, employés ou préposés, un lien de droit qui dérive d'un contrat...»

542. «Conséquences du caractère civil des nominations. L'acte de nomination d'un fonctionnaire formant contrat, il en résulte tant pour l'agent choisi que pour la commune qui le prend à son service, des obligations et des droits qui ont le caractère civil...»

547. «Nominations aux fonctions.mais le fait de conférer un emploi à un candidat constitue l'acceptation d'une offre, c'est-à-dire la formation d'un contrat. De ce contrat naissent des obligations réciproques entre la commune et le fonctionnaire, dont certaines relèvent du droit civil et sont de la compétence du pouvoir judiciaire et dont d'autres découlent du droit administratif et sont de la compétence des pouvoirs publics.»

Belangwekkend is ook de bepaling van «openbaar ambtenaar», gegeven door de Pandectes Belges, onder de woorden «Fonction publique» en «Fonctionnaire public».

nr 6. — «... On peut tirer conclusion que pour être fonctionnaire public ou revêtu d'un caractère public, il faut la réunion de 3 conditions essentielles : 1° Etre chargé d'un service d'intérêt public, c.-à-d. d'un service tel que de son accomplissement dépend la marche régulière de toute une série d'actes et de faits qui reçoivent l'impulsion de l'autorité et à défaut desquels la volonté nationale se trouverait arrêtée dans son expression et dans son exécution ; — 2° avoir été investi de sa charge non pas en vertu d'un contrat civil, tel que le louage de services, mais par une commission en forme, d'une autorité dans l'Etat, ayant le pouvoir de déléguer tout ou portion de la puissance publique dont elle-même est dépositaire ; — 3° être tenu

de l'obligation du serment (Réquisition de M. Mestdagh de Ter Kiele, précédent Cass. 21-4-1892, B. J. 1892, p. 961).»

Door afleiding, is vast te stellen dat een tijdelijk agent, die niet beantwoordt aan de vereischten om openbaar ambtenaar te zijn, verbonden is aan het bestuur met een burgerlijk kontrakt, zegge het dienstkontrakt.

Vooraleer een konklusie uit deze verschillende teksten te trekken, wil ik nog even stilstaan bij het arrest en het vonnis, die hiervoor zijn weergegeven.

Uit die beslissingen zou men allicht kunnen afleiden dat tijdelijke bedienden van gemeenten (afgedankt zonder geldige reden en op ontijdige wijze) geen recht hebben op eenige schadeloosstelling.

Niets is minder waar.

De Pandectes Belges zeggen onder «Congé (louage d'ouvrage)» (N. B. jaar der uitgave 1887) :

nr 3. — «Toute fois la renonciation ne pourrait avoir lieu intempestivement, de manière à causer un préjudice à la partie touchée par le congé; l'usage a consacré à cet égard certaines qu'il faut, en vertu des principes généraux de droit civil, suppléer dans l'engagement intervenu entre le maître et le serviteur. (C. C. art. 1160).»

nr 14. — «L'usage seul a déterminé les règles que la partie qui donne congé doit observer pour que l'acte unilatéral qu'elle pose ne préjudicie pas à la partie adverse : il faut, soit impartir un certain congé, soit le remplacer éventuellement par une indemnité équivalente.»

nr 23. — «Une certaine jurisprudence exige, pour que la demande soit recevable, que la protestation de l'employé congédié se produise immédiatement.»

nr. 36. — «Le plus souvent le louage de service est conclu sans qu'un terme soit stipulé ou sans qu'un délai ne soit convenu, pour les cas où l'une ou l'autre des parties y voudrait mettre fin. Il est, dans ce cas, d'un usage constant et général qu'il faut laisser à la partie touchée par le congé le temps nécessaire pour se pourvoir ailleurs soit d'un nouvel emploi, soit d'un nouvel employé... (Laurent t. XXV, n° 513, Principes de droit civil.)»

nr. 40. — «L'importance du délai variera, soit suivant l'usage lorsqu'il s'agit de gens de travail d'un ordre inférieur dont les engagements se font et se défont d'une manière courante, soit, lorsque l'usage est muet à ce point de vue, suivant la difficulté de trouver un nouvel emploi ou un nouvel employé lorsqu'il s'agit d'un serviteur d'un ordre plus élevé.»

nr. 88. — «Le plus souvent les parties intéressées ne tiennent pas, après une rupture, à continuer leurs rapports; dans ce cas il est admis qu'une indemnité est due par la partie qui a fait intempestivement signifier le congé, pour dédommager la partie touchée par le congé du préjudice qu'elle éprouve de se trouver privée soit de son emploi, soit de son employé (Laurent, t. XXV, n° 514).»

Tot welke slotsom leidt dit alles ?

Wanneer een bestuur het onbetwistbaar recht bezit hare tijdelijke agenten af te danken, is het nochtans een feit dat zij, bij gebrek aan ernstige redenen, van haar recht geen gebruik mag maken

op onvoorziene en voor den agent nadeelige wijze zonder hem te vergoeden voor het nadeel dat voor hem voortspruit uit die plotselinge afdanking (Daloz, 1861, 2, 53)

Voor zooveel de verordening nopens het personeel voor de betrokken gemeente geen beschikking behelst nopens den duur van den opzeg te geven aan tijdelijke agenten en het tusschen de gemeente en den agent afgesloten burgerlijk kontrakt dus stilzwijgend is nopens het punt, en voor zooveel de wedde van den tijdelijken bediende de 24.000 fr. per jaar niet overschrijdt (artikel 29, paragraaf 1, wet bediendenkontrakt), ben ik beslist van oordeel dat belanghebbende recht heeft op den opzeg voorgescreven door de wet op het bediendenkontrakt, zegge 30 vrije dagen, als de wedde de 500 fr. per maand niet overschrijdt, — 90 vrije dagen als zij meer bedraagt dan 500 fr. per maand en 6 maand als de bediende gedurende 10 jaar in dienst is geweest. Voor agenten wier wedde meer dan 24.000 frank bedraagt, zal een grootere opzeg kunnen opgelegd worden.

Om dit vol te houden, steun ik mij op de volgende redeneering :

De tijdelijke agenten genieten niet van de standvastigheid van de bediening; het zijn dus geen eigenlijke gemeentebedienden en ze worden dan ook niet uitgesloten van de wet op het bediendenkontrakt. Bijgevolg vallen belanghebbenden onder de toepassing van de wet op het stuk. Vermits zij niet op proef zijn aangenomen, ofwel omdat de verbintenis niet schriftelijk werd opgesteld, ofwel omdat de proeftijd van 3 maand werd overschreden (art. 3 van de wet op het bediendenkontrakt), zijn zij onderworpen aan de voorwaarden gesteld in de wet waarvan gewag, onder meer aan de bepalingen vervat in artikels 12 en 15 in zake opzeggingstermijn en schadeloosstelling.

De verplichting van opzeg te geven is natuurlijk wederkeerig. Zegt de tijdelijke bediende de gemeente op, dan zal (bij gebreke aan een bepaling in het huishoudelijk reglement van dit gemeentebestuur) de opzeggingstermijn gelijk moeten zijn aan de helft van de termijnen hiervoor aangeduid, zegge 15 en 45 vrije dagen en 3 maanden.

Wordt de opzeggingstermijn niet volledig toegestaan, dan is zoowel de eene als de andere partij gehouden aan de tegenpartij een schadeloosstelling te betalen gelijk aan de wedde berekend voor den duur van den opzeggingstermijn of van het nog te loopen gedeelte daarvan, al naar gelang de termijn niet of slechts onvolledig werd verleend.

Mocht betaling van die schadevergoeding geweigerd, dan staat belanghebbende een verhaal bij de rechtbank open.

De vraag, welke rechtbank bevoegd is, kan niet met zekerheid beantwoord worden. Zij stelt zich natuurlijk niet voor de agenten, wier wedde de 24.000 fr. per jaar overschrijdt, vermits het in dit geval geen twijfel lijdt dat de zaak aan de burgerlijke rechtbank dient onderworpen. Wat de gevallen betreft waar de wedde echter 24.000 fr. juist bereikt of minder beloopt dan die som, daar valt te bezien

of het de burgerlijke rechtbank is dan wel de werkrechttersraad, welke bevoegd is. Alhoewel de onbevoegdheid van de werkrechttersraden erkend zou zijn geworden in den loop der parlementaire besprekingen (Handelingen Kamer 1925-1926, blz. 154), blijkt de rechtspraak dier raden nochtans tegenstrijdig, hetgeen den minister van nijverheid en arbeid er dan ook toe bracht op een parlementaire vraag (nr 78 van 2 Februari 1932 door Kamerlid Uytroever) te antwoorden: « La question de l'applicabilité de la loi du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi aux agents temporaires des administrations de l'Etat ne paraît pas nettement tranchée. A cet égard, la jurisprudence des conseils de prud'hommes est contradictoire; enz. » Is de werkrechttersraad onbevoegd, dan rest natuurlijk de burgerlijke rechtbank.

Wordt de eisch ingeleid voor den werkrechttersraad, kamer voor bedienden, dan is de vordering alleen te steunen op de niet of niet-volledige naleving van artikel 12 van de wet van 7 Oogst 1922.

Dient het geval echter voorgelegd aan de burgerlijke rechtbank, dan ware het aan te raden (gelet op de hiervoor aangehaalde rechtspraak) dat de eisch zou worden gesteund en op overtreding van artikel 12 der wet op het bediendenkontraat en op het burgerlijk wetboek, om te voorkomen dat, door een verkeerde uitlegging van artikel 29, paragr. 3, van de wet van 7 Oogst 1922, de vordering zonder meer zou worden afgewezen.

Dat de tijdelijke bedienden, bij afdanking zonder of met onvoldoende naleving van den opzeggings-termijn, ten minste recht hebben op de schadeloosstelling opgelegd in zake bediendenkontraat, wordt nog bewezen door de volgende bespreking, welke in den Senaat plaats greep, ter gelegenheid van de behandeling van het wetsontwerp op het bediendenkontraat, en wel naar aanleiding van de vraag of de dagbladschrijvers niet zouden aanzien worden als bedienden.

De hr Franck, minister van koloniën, vader van het wetsontwerp, zegde o.m.:

« Ce ne sont pas des employés ni des commis; ils exercent une profession libérale. Ils ne sont d'ailleurs pas directement visés par le projet.

« Cependant, cela ne doit pas empêcher les tribunaux dans leur jurisprudence de se guider d'après les règles, que nous allons inscrire dans la loi, spécialement en matière de congé.

« Lorsqu'un journaliste est congédié du jour au lendemain sans motif légitime, il n'y a pas lieu de le traiter plus mal qu'un commis.

« Ce qui sera inscrit dans cette loi pour les employés s'appliquera donc nécessairement, et c'est l'essentiel, aux journalistes: la jurisprudence doit avoir à l'hon-

neur de protéger sous ce rapport les journalistes... »

Waarop Ridder de Ghellinck d'Elseghem, verslaggever, verklaarde:

« En ma qualité de rapporteur, je me déclare absolument d'accord avec l'honorable Ministre sur ce qu'il vient de dire relativement aux journalistes. »

* * *

Vooraleer deze kleine studie af te sluiten, wensch ik nog de aandacht te vestigen op het feit dat Senator Bologne (bescheid nr 38, buitengewone zitting 1936) met zijn wetsvoorstel tot wijziging en aanvulling der wet van 7 Oogst 1922 op de arbeids-overeenkomst voor bedienden, voorstelt artikel 29 paragraaf 3 te wijzigen als volgt:

« Deze wet is niet van toepassing op de bedienden van den Staat, van de provinciën en van de gemeenten met een vaste benoeming. »

welk voorstel hij als volgt toelicht:

« Wij bepalen insgelijks dat de wet niet van toepassing is op de bedienden van Staat, provinciën en gemeenten, wanneer zij vast benoemd zijn. Inderdaad, het is noodig het voordeel der wet toe te kennen aan de voorloepig aangeworven bedienden, welke ook den vorm der aanwerving zij, wanneer er geen vaste benoeming is. »

Het is duidelijk dat Senator Bologne niet heeft willen innoveeren en dat hij zich eenvoudig voorstelt door een wettekst te doen bekrachtigen wat voor ieder duidelijk scheen na het verslag van de Commissie van nijverheid en arbeid (zie hiervoor: dokument nr 23, zitting van 14 Februari 1922). De rechtbanken hebben echter, door een paar beslissingen, een andere houding aangenomen en we moeten er den heer Senator Bologne dankbaar voor zijn zich voorgenomen te hebben de kwestie van de tijdelijke bedienden ineens met een wettekst te regelen.

In dezelfde orde van gedachten moet ik er ook op wijzen dat de indieners van het wetsvoorstel, houdende het statuut der openbare ambtenaren, de hiervoor bepaalde thesis bijtreden, vermits zij in artikel 3 van het voorstel, na gezegd te hebben dat tijdelijke agenten (bedienden en werklieden) slechts mogen aangeworven worden voor een bepaalden termijn en voor buitengewone werkzaamheden, verklaren: « Hun toestand wordt geregeld volgens de bepalingen van de wetten op de bedienden- en arbeidersovereenkomsten ».

Paul POELS.

(1) L'élément qui fixe la qualité d'employé d'administration publique, c'est la stabilité de l'emploi (Voy, rapport de la Commission du Sénat, Session 1921-1922, n° 23, p. 14.). »

VLAAMSCHE JURISTEN ABONNEERT U OP
HET "RECHTSKUNDIG WEEKBLAD" !!!

RECHTSPRAAK

210

CORRECTIONEELE RECHTBANK TE BRUSSEL

18e Kamer. — 6 Februari 1937.

Voorzitter : Mr L. S. Van der Elst.
Pl. : Mr Edg. Van Dessel.

TAALGEBRUIK. — GERECHTSZAKEN. — WET VAN 15 JUNI 1935. — VLAAMSCHE LANDSTREEK. — TWEETALIGE PROCESSEN-VERBAAL. — HOOFDZAKELIJKE VERMELDINGEN IN HET FRANSCH. — GELDIGHEID. — VERSLAG VAN DESKUNDIGE. — GEBRUIK DER FRANSCH TAAI. — GEEN EEDAFLEGGING. — GEEN DESKUNDIGE. — GETUIGE. — GELDIGHEID VAN VERSLAG.

Alhoewel overeenkomstig art. 11, wet van 15 Juni 1935, de processen-verbaal in het Nederlandsch dienen gesteld te worden, heeft het opstellen van een tweetalig proces-verbaal met de hoofdzakelijke vermeldingen in het Fransch, geen nietigheid voor gevolg. Art. 22 der zelfde wet voorziet immers dat de beschuldigten het recht hebben de vertaling te vragen. Wanneer het verslag van een deskundige in strafzaken overeenkomstig art. 11, wet van 15 Juni 1935, in het Nederlandsch moet gesteld zijn, heeft een in het Fransch gesteld verslag geen nietigheid voor gevolg, daar bij gebrek van eedaflegging de deskundige slechts als getuige dient beschouwd te worden en de taal zijner keuze mag gebruiken.

O. M. t/ A. Stas enz.

Aangezien de verjaring van de openbare voorde-ring door het kantschrift van 3 Augustus 1936 van den heer Procureur des Konings toegestuurd aan den bevelhebber van de gendarmerie voor stalen tot verder onderzoek en door dagvaarding op-gemaakt op het Parket den 13 Januari 1937 onder-broken is geweest;

Aangezien de twee eerste betichten de gemeen-te St Kwintens Lennik, Vlaamsche gemeente van het arrondissement Brussel bewonen en de derde St Jans-Molenbeek bewoont in de Brusselsche agglomeratie en van het Nederlandsch gebruik maakte in zijn verklaring;

dat overeenkomstig art. 11 der wet van 15 Juni 1935 de processen-verbaal betreffende de opsporing en de vaststelling van misdaden, wanbedrijven en overtredingen in het Nederlandsch moeten gesteld worden;

Aangezien men niet kan beweren zooals betich-ten het willen doen, dat de rechtspleging nietig zou zijn omdat de processen-verbaal van staalneming van 6 Juli 1936 en 24 Juli 1936 van den heer toe-ziener Van den Berghe tweetalig zouden opge-maakt zijn en dat de omschrijving van de wets-inbreuk, de hoofdzakelijke vaststelling, 't is te zeg-gen de besluiten van den heer Kufferath, bestuur-der van het « Laboratoire Intercommunal » te Sint

Gillis, allen in het Fransch zouden aangegeven zijn ;

Aangezien het verslag van de gezegde heer Kuf-ferath in het Fransch opgesteld is geweest ; dat niets verbiedt in een proces-verbaal bescheiden in een andere taal dan deze van de rechtspleging op-gesteld, over te nemen ;

dat het zoodanig waar is, dat art. 22 der wet van 13 Juni 1935 aan alle beschuldigten die alleen het Nederlandsch verstaan, het recht geeft op zekere voorwaarden, van te vragen dat aan den bundel een Nederlandsche vertaling van de verklaringen der getuigen of klagers en van de verslagen van deskundigen in 't Fransch opgesteld, zou bijge-voegd worden ;

dat men dit artikel niet zou begrijpen indien de rechtspleging nietig moest zijn ;

Aangezien de betichten nog beweren, dat de be-tichting gesteund is op de gegevens van twee des-kundige verslagen, een van 17 Juli 1936 n° 17476/2837 en een van 28 Juli 1936 n° 17548/2846 beiden uitgaande van de « Laboratoire Intercommunal » en die in de Fransche taal geschreven zijn, alhoew-el ze in het Nederlandsch moesten opgesteld wor-den luidens art. 33 lid 2 van vermelde wet ;

dat geen rechter den deskundige gemachtigd heeft om een andere taal te gebruiken en er ten andere geen bijzondere redenen zouden toe be-staan, dat de ontleding van vleeschwaren volstrekt geen uitzonderlijke bevoegdheid vereischt ; en dat bijgevolg deze verslagen niet volledig zijn op grond van artikel 40 van vermelde wet, en de nietigheid evenals van de P.V. ambtshalve door den rechter moet uitgesproken worden ;

Aangezien de heer bestuurder van beweerd «La-boratoire» alleenlijk als getuige mag beschouwd worden, die de taal van zijne keus mag gebruiken en niet als een deskundige, daar de hoofdzakelijke formaliteit tot het bestaan van een deskundig on-derzoek, dat wil zeggen, de eedaflegging die iedere verhandeling voorgaat, in onderhavig geval ont-breekt (art. 44 van het Wetboek van Strafvorde-ring) ;

Aangezien dienvolgens de processen-verbaal als geldig moeten beschouwd worden ;

Aangezien het blijkt uit de bestanddeelen der zaak dat de betichtingen A en B ten laste van de twee eerste betichten bewezen zijn maar den uitslag van eenzelfde misdadig gedacht zijn ;

dat de betichting C. ten laste van den derde be-tichte bewezen is ;

Gezien de verzachtende omstandigheden voort-vloeiende uit de 1e en 2e betichten wat de betich-tingen A en B aangaat ;

Gezien art. 21, 23, 24, 26, wet van 27 April 1878; art. 11, 12, 16, 21, 31 tot en met 37, 44 van de wet van 15 Juni 1935 en 1 der wet van 27 December 1928 ; 561 (wet van 4 Augustus 1890 art. 5), 500, 503, 38, 40, 50, 66, 85 van het W. S. ; 226, 227 en

194 van het Wetboek van Strafr. : waarvan de voorzitter de beschikking heeft aangeduid ;

Rechtsprekend op tegenspraak :

Verwijst de twee eerste betichten ieder uit hoofde der betichtingen A en B tot 30 fr. boete ; de derde betichte uit hoofde van betichting C tot 18 frank boete ;

Verwijst de twee eerste betichten hoofdelijk tot de vier zesden en den derde betichte tot een zesde der kosten, jegens de publieke partij beloopend in 't geheel op honderd zes en veertig frank vier en zeventig centiem.

Nota : We kunnen niet nalaten bij dit vonnis enkele aanmerkingen te maken :

1. Overeenkomstig art. 11 en 40 wet van 13 Juni 1935, dienen alle processen-verbaal op straf van nietigheid in het Nederlandsch gesteld, wanneer de betichte in een Vlaamsche gemeente woont of wanneer hij in een gemeente der Brusselsche agglomeratie woont en van de Nederlandsche taal gebruik maakt.

Wanneer de hoofdzakelijke vaststellingen van een P.V. in het Fransch zouden gesteld zijn, namelijk de « omschrijving der wetsinbreuk », zooals in onderhavig geval, lijdt het geen twijfel dat dergelijk P.V. volstrekt nietig is.

2. Men kan zich niet steunen, om een dergelijk P.V. als geldig te doen doorgaan op art. 22, wet van 15 Juni 1935, dat de vertaling van P.V., deskundig verslag, enz., op verzoek van verdachte toestaat. Art. 22 moet met art. 21 in verband gebracht worden. De aanvraag tot vertaling dient slechts dan gedaan wanneer de rechtspleging in de taal der meerderheid van de betichten wordt gevoerd en er b.v. een betichte is die de taal der rechtspleging niet verstaat ; ook wanneer een betichte in een andere taalstreek dan de zijne wordt vervolgd, enz.. In geen geval kan art. 22 de bepaling van art. 11, deze laatste van openbare orde zijnde, te niet doen.

3. Wanneer een deskundige in een Nederlandsche strafzaak gebruik maakte van het Fransch in tegenstrijd met art. 33, wet van 15 Juni 1935 en zonder dat de rechter hem hiertoe om bijzondere redenen machtigde, dan is dit verslag volstrekt nietig (art. 40).

4. Een deskundige kan in strafzaken een verslag opmaken zonder eedaflegging ; dit is geen vereischte voor de geldigheid van het verslag. Art. 44 van het wetboek van strafvordering welke de eedaflegging van den deskundige voorziet, is niet van toepassing ter zake. Hierover is de rechtsleer het eens. (Zie Rep. Prat. dr. b. T. V V° Expert n° 165 ; « les dispositions du C. proc. civ. (art. 43, 44) sont inapplicables en matière répressive. ») Art. 43 en 44 slaan op criminele zaken bij optreden van den heer Procureur des Konings.

5. Een deskundige die in strafzaken optreedt zou slechts dan als getuige kunnen beschouwd worden als hij zelf wordt *gehoord* door iemand die een P. V. opstelt. Wie zelf een zaak onderzoekt en over het eigen gedane van de zaak verslag uitbrengt, is ofwel een deskundige ofwel een opsteller van een proces-verbaal ; getuige in geen geval.

In talrijke strafzaken worden dokters, scheikundigen, ingenieurs, autoherstellers, enz., met een bepaald onderzoek en met het uitbrengen van een met redenen omkleed advies gelast. Bij wie zou het opkomen deze personen als getuigen te beschouwen en niet als deskundigen zelfs dan als ze niet ter zitting verschijnen en geen eed afleggen ?

Het is in overeenstemming met de in strafzaken geldende gebruiken, dat de deskundige zoolang hij ter zitting niet verschijnt geen eed hoeft af te leggen.

6. Indien men alle deskundigen die den eed niet aflegden als getuigen beschouwt, dan maakt men art. 33 overbodig en zonder zin en kan voortaan zonder eenige bezwaar in de behandeling der Nederlandschtali-

ge zaken een Franschtalig verslag bij den bundel worden gevoegd.

Het is soms moeilijk uit te maken of iemand deskundige of getuige is, bijzonder wanneer hij ter zitting wordt gehoord ; een getuige zegt wat hij zag, hoorde, voelde, rook of tastte, vrijwillig of onvrijwillig, doch zonder van iemand eenige opdracht te hebben gekregen om bepaalde vaststellingen te doen en zonder verplichting deze zelf schriftelijk vast te leggen en besluiten te trekken. Een deskundige krijgt een bepaalde zending of opdracht, moet besluiten trekken en deze staven ; zijn pennevrucht is een verslag ; beschouwt men hem niet als deskundige, dan is zijn verslag een P.V. en dan is hij ook gehouden de Nederlandsche taal te gebruiken. De wetgever heeft gewild dat alle daden van onderzoek in de taal der rechtspleging zouden gedaan worden ; die ambtshalve met een verslag wordt gelast, dient dit ongetwijfeld in de taal der rechtspleging te doen, al behoort hij tot het Parket, de politie of tot een bestuurlijken dienst gelast b.v. met toezicht op den arbeid of op de eetwaren.

7. De ambtenaren dienen daarenboven overeenkomstig de bepalingen der wet op het gebruik der talen in bestuurszaken, hun akten, mededeelingen en verslagen in het Nederlandsch te stellen, zoo de belanghebbende van deze taal gebruik maakte (art. 7 lid 2 en art. 8, lid 1 wet van 28 Juni 1932).

Een bestuurder van een Intercommunaal Laboratorium der Brusselsche agglomeratie valt onder deze bepaling.

De wet van 28 Juni 1932, is onbetwistbaar strenger dan deze van 31 Juli 1921 en bij toepassing dezer laatste werden nietigheden aanvaard (vgl. Verbreking 11 Juni 1928, Pas. 1928, I, 187).

L.

211

CORRECTIONEELE RECHTBANK TE GENT

2e Kamer. — 23 April 1936.

Voorzitter : M. De Sloovere.

Rechters : MM. Reychler en de Lanier.

Op. Min. : Mr Van Houdt.

TAALGEBRUIK. — BEROEP TEGEN POLITIEVONNIS. — VOLMACHT BIJ ONDERHANDSCHE AKTE. — WET VAN 15 JUNI 1935.

De volmacht om tegen een vonnis van de politie-rechtbank beroep aan te teekenen, gegeven bij onderhandsche akte, verliest het karakter van buitengerechtelijke akte zodra de drager ervan ze in rechte voorbrenkt als bewijs van zijn mandaat. Ze maakt dan deel uit van de rechtspleging en moet op straffe van nietigheid in de taal der rechtspleging opgesteld zijn.

O. M. en De Spott t/ Wolff.

Overwegende dat Wolff op negen Maart 1900 zes en dertig, door Mster Van Fleteren, gevolmachtigde, ter griffie van de rechtbank van enkele politie, te Oosterzeele, verklaard heeft hooger beroep in te stellen tegen al de schikkingen van het vonnis uitgesproken te Oosterzeele, op 2en Maart 1900 en zes en dertig ;

Dat de akte van beroep vermeldt dat Mster Van Fleteren handelt krachtens onderhandsche volmacht, gedagteekend uit Brussel den 2en Maart 1900 zes en dertig ;

Dat dit stuk, dat in den bundel berust, in de Franse taal is opgesteld;

Overwegende dat Wolff beweert dat gezegd stuk niet tot de rechtspleging behoort, maar enkel een onderhandsche akte uitmaakt, tusschen partij en volmachtdrager;

Dat het dienvolgens niet noodzakelijk in het Nederlandsch moet opgesteld zijn;

Overwegende dat deze stelling niet kan aangenomen worden;

Dat de volmacht weliswaar op zich zelf een buitengerechtigde akte is; dat zij dit karakter echter verliest zoodra de drager ervan ze in rechte overlegt als bewijs van zijn hoedanigheid om de bepaalde rechtspleging in te leiden, waartoe zij werd opge- maakt;

Dat zij dan, ipso facto, deel uitmaakt van de rechtspleging;

Dat in onderhavig geval, de bijzondere volmacht een ondeelbaar geheel vormt met de akte van beroep, die de grondslag is van de rechtspleging in beroep;

Dat zij dus krachtens artikel 2 en 14 van de wet van 15 Juni 1900 vijf en dertig, in het Nederlandsch moest opgesteld zijn;

Dat artikel 40 dier wet beschikt dat deze regel voorgeschreven is op straf van nietigheid, die van ambtswege door den rechter wordt uitgesproken;

2. Openbaar ministerie :

Overwegende dat het openbaar ministerie zijn beroep heeft beteekend aan den betichte, De Spott, op zestienden Maart en aan de burgerlijke partij, Wolff, op achttienden Maart negentienhonderd zes en dertig, dus binnen den termijn door de wet bepaald;

Om deze redenen :

Gezien artikel 130 van het Koninklijk Besluit van twaalfden Juni achttienhonderd drie en vijftig, gewijzigd door Koninklijk Besluit van eersten September negentienhonderd en twintig, en artikel 91 en 162 van het wetboek van strafvordering, door den heer Voorzitter aangeduid;

De Rechtbank :
rechtdoende op tegenspraak :

1. — Verklaart het beroep van de burgerlijke partij Wolff, nietig en van geener waarde;

— Veroordeelt Wolff tot de kosten van zijn beroep, begroot op : 36.01 fr.

2. — Verklaart het beroep van het openbaar ministerie regelmatig;

— Aanvaardt het, en ten gronde beslissende :

Aannemende de beweegredenen van den eersten rechter, en toepassing makende van de wet :

Bekrachtigt het bestreden vonnis.

212

CORRECTIONEELE RECHTBANK TE BRUGGE

2e Kamer. — 6 Maart 1937.

Voorzitter : M. Soenen.

Bijzitters : MM. Kervyn de Marcke ten Driessche
en De Vreese.

Openbaar Ministerie: Substituut-procureur M. Matthys.
Pl. : Mrs R. Ancot, V. Van Hoestenbergh, J. Muijle,
J. de Spot en Freddy Dumon.

STRAFRECHT. — DOODING DOOR GEBREK AAN VOORUITZICHT OF VOORZORG. — S. W. ART. 418. — SCHULD, BEPALING. — B. W. ART. 1382-1384. — ONTHOUDING ALS SCHULD. — POLITIEAGENT. — PLICHT IN ZAKE VEILIGHEID VAN ZIJN MEDEBURGERS. — PLICHT BIJ INDIVIDUEELE ONGEVALLen.

De schuld voorzien in artikelen 418 en 420 van het S. W. is volkomen gelijk aan de schuld voorzien in artikel 1382 en 1383 van het B. W.

De woorden « gebrek aan vooruitzicht en voorzorg » van het artikel 418 S. W. omvatten al de vormen van persoonlijke schuld, hoe licht zij ook weze, zoodra zij een dooding of verwonding voor gevolg gehad heeft.

Er dient, ook voor ambtenaren, geen onderscheid gemaakt tusschen de schuld door onthouding en deze door positieve daad.

Schuld is : elke zulkdanige missing in de gedragslijn die een normaal-voorzichtig persoon, beziel met gewone wilskracht en plichtbesef, geplaatst in dezelfde uitwendige omstandigheden als de dader van de schadelijke missing, deze niet zou hebben bedreven.

Is schuldig iedere onthouding van een daad die wettelijk opgelegd is; daartoe is echter niet vereischt dat een bepaalde en uitdrukkelijke wetsbepaling of verordening die daad oplegt doch het is voldoende dat zij opgelegd weze door een algemeene wettelijke verplichting van voorzichtigheid en voorzorg.

Op de agenten van het politiekorps rust de algemeene verplichting voor de veiligheid hunner medeburgers te zorgen, ook buiten het geval van teisterende ongevallen of van rampen en ook bij individueele ongevallen.

Speciaal : Een politieagent, die praktisch de reddingsdienst kan in werking brengen, is schuldig wanneer hij weigert zich van de werkelijkheid van een bij hem aangemeld zeeongeval te vergewissen en passende bevelen te geven aan de reddingsdienst.

O. M. en B. P. Storme-Duesberg t/ Hazebrouck Cyriel Smets F. — t/ Gemeente Knokke aan zee en Smets F.

Aangezien de verdachten Hazebrouck Cyriel Frans en Smets Ferdinand Constant, in betichting gesteld zijn om : onvrijwillig, bij gebrek aan vooruitzicht en voorzorg, doch zonder het inzicht om den persoon van een andere aan te randen, den dood te hebben veroorzaakt van Constant Philippe en Storme Henri;

Aangezien de feiten zich als volgt hebben voorgedaan : Op 9 Oogst 1936, in den namiddag, hield een badgast, getuige Ancion, zich onledig met de zee te onderzoeken, bij middel van een sterken

verrekijker, opgesteld in zijn appartement, gelegen langs den Zeedijk te Knocke, vlak bij het politiebureau van den Vuurtoren;

Kort na 16 ure 30 bemerkte hij plots twee personen die, bij de roode boei n° 1, — welke zich op 2800 meters van gezegden Vuurtoren bevindt — naast hun omgekeerden kano in zee waren gevallen, en teekenen deden met de armen;

M. Ancion stelde onmiddellijk alles in het werk om de hulp van de overheid uit te lokken;

Hij richtte zich vooreerst tot de badkaartcabien N° 1, vlak bij het politiebureau van den Vuurtoren; de aldaar dienstdoende bediende Van Damme, gelast met het uitreiken van badkaarten, na vruchteloos in zijn ontoereikenden verrekijker te hebben gekeken, raadde M. Ancion aan zich te wenden tot de twee redders van den badendienst, die zich op het strand bevonden, vlak bij cabien N° 1;

Redder Hongenaert, tot wien M. Ancion zich richtte, antwoordde dat zij zonder bevelen hunne plaats op het strand niet mochten verlaten om in zee te gaan;

Na vruchteloos aandringen ging M. Ancion naar het politiebureau van den Vuurtoren; aldaar bevonden zich: de eerste betichte Hazebrouck, politieagent, op dat oogenblik postoverste aldaar, en zijn ondergeschikte Snauwaert, tijdelijk bediende; M. Ancion richtte zich tot Snauwaert; deze riep Hazebrouck bij, zoodat deze laatste deel nam aan het heele gesprek dat volgde en alles begreep; op de hoogte gebracht, keken beide eveneens tevergeefs in hun ontoereikenden verrekijker. Gelijk welken maatregel treffen, of eenige hulp uitlokken, deden ze echter niet;

M. Ancion noodigde hen dringend uit zich op zijn dichtbij gelegen appartement althans te komen vergewissen van de werkelijkheid van het drama: te vergeefs;

In den loop der onderhandelingen tusschen Snauwaert en Hazebrouck, raadde deze laatste M. Ancion aan de redders te verwittigen; op het antwoord van M. Ancion dat hij dit reeds gedaan had, maar dat deze weigerden iets te doen, kwam ten slotte als eenige reactie tegenover het nochtans zoo dringend gevaar: dat bij monde van Snauwaert aan M. Ancion werd aangeraden zich verder te wenden tot den inspecteur der baden, M. Hellinckx, in badkaartcabien N° 3, ongeveer 200 met. verder langs den dijk. In den loop van het gesprek zegde eerste betichte Hazebrouck nog tot Snauwaert dat M. Ancion maar zelf inspecteur Hellinckx moest gaan opzoeken, en hij er zich niets van aantrok. Dit blijkt uit de verklaring in tempore non suspecto afgelegd door Snauwaert vóór de Rechterlijke Politie (Zie stuk 6);

In cabien N° 3 was inspecteur Hellinckx afwezig; de aldaar dienstdoende bediende, tweede betichte Smets, gelast met het uitreiken van badkaarten, antwoordde aan M. Ancion dat men geen reddingsboot kon in zee sturen, gezien dit gevaarlijk was voor het geval zich bij de baders een ongeval zou voordoen, en dat ze overigens misschien hun bad niet hadden betaald;

Ten einde raad, keerde M. Ancion terug naar zijn appartement; daar zag hij in zijn verrekijker dat de drenkelingen nog steeds worstelden met de zee;

Daarop richtte hij zich voor de tweede maal tot het politiebureau van den Vuurtoren, alwaar eerste betichte Hazebrouck, na 10 à 15 minuten, en nadat ook Snauwaert hem daartoe dringend had aangezet, eindelijk M. Ancion naar zijn appartement verzegelde; op het oogenblik zelf dat zij daar aankwamen, had Mme Ancion, die de drenkelingen steeds was blijven volgen in den verrekijker, ze juist uit het oog verloren. Pas om 1 uur 's nachts ten slotte, zocht een motorboot van het Beheer van Zeewezen van Zeebrugge, natuurlijk zonder resultaat de plaats van het onheil af;

Betreffende de schuld.

Aangezien algemeen wordt aanvaard dat inzake onvrijwillige dooding en verwondingen, de strafrechterlijke fout van onvoorzichtigheid voorzien door art. 418, 420 van het S.W.B., volkomen identisch is met de quasi-delictuele persoonlijke burgerlijke fout voorzien door art. 1382, 1383 van het B.W.; (De Page, Droit Civil T. II, N° 907, p. 751; Planiol, T. VI, N° 487 en 679; Mazeaud, Responsabilité Civile 1934, T. I. N° 641);

Dat alleen de theorie der burgerlijke verantwoordelijkheid voorgehouden door den heer Procureur Generaal Leclercq, welke «burgerlijke fout» gelijkstelt met «ongoorloofde daad» en «Schending van recht», op deze meening uitzondering maakt; (J. des Trib. 1937, kol. 70; De Page, op. et loco cit);

Dat de eensluidende Belgische Rechtspraak, volgens dewelke een vonnis van vrijspraak van eene telastlegging gegrond op art. 418, 420 van het S.W.B. kracht van rechterlijk gewijsde heeft ten opzichte van eene vordering gegrond op art. 1382, 1383 van het B.W. slechts een gevolg is van de identiteit dezer twee fouten; (Verbrek., 5 Oct. 1893, Pas. 1893, I, 32; Beroep Brussel, 9 Mei 1870, Pas. 1877, II, 160; Beroep Luik, 27 December 1879, Pas. 1880, II, 141; Beroep Brussel, 12 October 1928, Pas. 1928, II, 243);

Aangezien uit de voorbereidende werkzaamheden van ons S.W.B. van 1867 overigens spruit dat de woorden «gebrek aan vooruitzicht en voorzorg» van art. 418, al de vormen omvatten van de persoonlijke fout, hoe licht ze ook weze, zoodra zij eene dooding of verwondingen heeft voor gevolg gehad; (Nypels, Législation Crim., T. III, blz. 241 en 242 o.m. N° 106 in fine; Pirson en Devillé: Resp. Civ., T. II, N° 318; Zie ook Mazeaud: op. cit. T. III, N° 2149);

Aangezien anderzijds evenmin een onderscheid dient te worden gemaakt — ook niet voor ambtenaren — tusschen de fout door onthouding, en de fout door eene positieve daad; (Pirson en Devillé, op. cit. T. I, N° 70; Rép. Prat. du Dr. B., T. VI, V° Homicide N° 121, in fine; Verbr. 3 Maart 1924, Pas. 1924 I 229; Verbr., 23 Nov. 1931, Pas. 1931, I, 291);

Aangezien volgens de jongste rechtsleer de fout

is : elke zulkdanige missing in de gedragslijn, dat een normaal voorzichtig persoon, bezielt met gewone wilskracht en plichtbesef, geplaatst in dezelfde uitwendige omstandigheden als de dader van de schade, deze missing niet zou hebben begaan; (Mazeaud: op. cit. N° 439; Pirson en Devillé: op. cit., T I, N° 66; De Page: op. cit., T II, N° 941);

Aangezien dit criterium om hoogergezegde redenen van toepassing is zoowel op de strafrechtelijke fout van art. 418, als op de burgerlijke fout van art. 1382 en 1383, en zoowel op de fout door onthouding als op de fout door eene positieve handeling;

Aangezien de eerste betichte opwerpt dat de onthouding van handelen, alleen dan eene fout is, strafbaar ingevolge art. 418, 420 van het S. W. B., wanneer de handelingen van dewelke betichte zich heeft onthouden, hem door eene wettelijke verplichting waren opgelegd;

Dat hij beweert dat het bestaan van eene dergelijke wettelijke verplichting inzake niet werd bewezen;

Dat hij namelijk doet gelden dat de wet van 24 Oogst 1790, welke in haar titel IX, art. 3, de zaken opsomt welke aan de politie zijn toevertrouwd, het optreden van de politiemacht slechts oplegt ingeval van teisterende ongevallen en rampen, niet bij individuele ongevallen, zooals dit van 9 Oogst 1936;

Aangezien de fout door eenvoudige onthouding, weliswaar eene wettelijke verplichting tot handelen veronderstelt; dat betichte echter blijkbaar aan de woorden «wettelijke verplichting» een te engen zin toekent;

Aangezien inderdaad, opdat inzake quasi-delicte, dit is niet intentioneële, fout door gebrek aan vooruitzicht of voorzorg, eene wettelijke, dit is niet louter zedelijke, verplichting zou bestaan, welke de onthouding zou strafbaar maken, het niet onontbeerlijk is dat deze bepaalde verplichting door eene uitdrukkelijke wetsbepaling of verordening zou zijn opgelegd; (Mazeaud: op. cit., T. I, N° 536, blz. 513; De Page: op. cit., T. II, N° 941);

Dat de handeling van dewelke men zich ten onrechte heeft onthouden, veelal slechts wordt opgelegd door de algemeene wettelijke verplichting van voorzichtigheid voorzien door art. 418, 420 van het S.W.B.: door voldoende vooruitzicht en voorzorg de integriteit van zijn evenmensch niet te schenden;

Aangezien deze wettelijke verplichting met bijzondere strengheid weegt op de agenten van het politiekorps, op wien toch de algemeene verplichting rust voor de veiligheid van hunne medeburgers te zorgen;

Dat aldus niet alleen de uitdrukkelijk verboden daden eene fout uitmaken, maar al deze positieve of negatieve gedragingen die, gezien de omstandigheden, als eene missing in de gedragslijn kunnen beschouwd worden, zooals b.v. elke onthouding van de door de omstandigheden geboden maatregelen die aan een ander schade hadden kunnen besparen; (Depage, op. cit., T. II, N° 941);

Aangezien de Rechter dus, om na te gaan of eene onthouding, eene fout door nalatigheid daarstelt,

strafbaar ingevolge art. 418, 420 van het S. W. B., het algemeen criterium zal toepassen, en zich zal afvragen of een bedachtzaam mensch zich in dezelfde omstandigheden zou hebben onthouden; (Mazeaud: N° 539-540);

Aangezien onze Hoven en Rechtbanken dit principe overigens voortdurend toepassen wanneer zij, in zake verkeersongevallen, weggebruikers veroordeelen op grond van art. 418 en 420 S.W.B., die, zonder zich te hebben plichtig gemaakt aan de overtreding van eenig bepaald artikel van het K. B. van 1 Februari 1934, eene fout door onthouding hebben begaan, om b.v. niet te hebben geremd;

Aangezien betichte nog tevergeefs opwerpt dat de verplichting om hulp te bieden, ingevolge stuk 96 van het bundel, zou rusten op den Reddingsdienst;

Dat deze Reddingsdienst immers den dienst der baden betreft, en de ingeroepen onderrichtingen die aan de redders de verplichting opleggen hulp te bieden, slaan op de zeebaden, en de ongevallen die zich daarbij kunnen voordoen;

Aangezien, in elk geval wanneer getuige Ancion aan Hazebrouck zegde dat de redders op zijn verzoek niet handelden, de plicht van eerste betichte was zelf het bevel te geven;

Dat het immers vast staat door de eensluidende verklaringen van den Politiecommissaris en van de redders, dat indien agent-postoverste Hazebrouck bevel had gegeven aan de redders — die zich op enkele meters van hem bevonden — onmiddellijk in zee te steken, dit oogenblikkelijk ware gebeurd;

Dat Hazebrouck dit wist;

Aangezien hij ook tevergeefs tracht de schuld te werpen op den persoon van redder Hongenaert;

Dat de redders immers op verzoek van particuliere personen slechts in zee steken wanneer zij zich persoonlijk kunnen vergewissen van het gevaar dat zij zelf zien; dat zij dit integendeel, onmiddellijk en zonder meer doen op bevel van de politie;

Aangezien Hazebrouck, door getuige Ancion, niet-tegenstaande de hoogdringendheid, verder te verzenden naar inspecteur Hellinckx, zijn plicht niet heeft gedaan, maar zich eenvoudig op de gemakkelijkste manier van de zaak heeft afgemaakt;

Aangezien, wanneer eene verordening aan een ambtenaar voorschrijft de noodige veiligheidsmaatregelen te treffen, vereischt door eene onvoorziene gebeurtenis, de Rechtbank bevoegd is om te oordeelen dat, in strijd met het oordeel van den ambtenaar, die bepaalde maatregel had moeten getroffen worden; (Verbr., 21 Nov. 1931, Pas. 1931, I, 291);

Dat de Rechtbank a fortiori bevoegd is daarover te oordeelen, wanneer geene bepaalde verordening, doch alleen de algemeene verplichting van voorzichtigheid voorzien door art. 418 en 420 van het S. W. B., diende te worden nageleefd;

Aangezien hierbij dient in acht genomen dat betichte een ervaren agent is, met 17 jaren dienst, op het oogenblik der feiten bovendien dienstdoend postoverste, door zijn ambt gehouden onmiddellijk werkdaag op te treden wanneer de veiligheid zijner medeburgers in gevaar is;

Dat hem met den meesten nadruk wordt gevraagd bij hoogdringendheid werkdadige hulp te verstrekken, of te doen verstrekken, aan twee personen die in onmiddellijk doodsgevaar verkeerden;

Dat hij weet dat hij de hulpmiddelen die daar vlak bij hem gereed staan, zonder het minste gevaar voor zich zelf, noch inspanning, kan in het werk stellen;

Aangezien elk normaal individu, met gewoon plichtsbesef, in dezelfde omstandigheden, onmiddellijk zelf de hulp zou hebben bewerkstelligd, door de redders bevel te geven in zee te steken, desnoods na zich van de werkelijkheid van het drama te hebben vergewist;

Aangezien de eerste betichte, door zulks niet te doen, zich bij onthouding heeft plichtig gemaakt aan eene fout bij gebrek aan vooruitzicht of voorzorg, strafbaar ingevalge art. 418, en 420 van het S. W. B.;

Aangezien de omstandigheid dat het slachtoffer eene onvoorzichtigheid heeft begaan, de fout niet uitsluit van hem die het ongeval heeft veroorzaakt; (Verbr., 24 Februari 1902, Pas. 1902, I. 161);

Betreffende het oorzakelijk verband.

Aangezien op het oogenblik der feiten, het weder helder was, en de zee kalm, met een lichte wind uit N.O.; dat er eene *strooming* was van ongeveer 2 Km. per uur in de richting van West - Oost, naar Vlissingen toe, min of meer gelijklopend met de kust; dat alleen de opkomende tij minder gunstig was;

Aangezien uit de verklaringen door de redders «in tempore non suspecto» afgelegd is gebleken: dat zij, in die omstandigheden, gemakkelijk de plaats van het ongeval hadden kunnen bereiken met twee man in één uur, en met vier man in een half uur; dat indien de politie bevel gegeven had, de twee redders die op het strand stonden onmiddellijk den corresponderenden reddingsboot die, bemand met twee andere redders in zee lag, zouden hebben teruggeroepen, en na de andere redders op het strand te hebben verwittigd, met vier man onmiddellijk in zee hadden gestoken;

Dat zij dus in een goed half uur ter plaats zouden zijn geweest;

Aangezien anderzijds uit het onderzoek is gebleken dat, tusschen het oogenblik waarop M. Ancion voor de eerste maal op het bureel kwam, en de betichte dus onmiddellijk hulp hadde kunnen en moeten verstrekken (kort na 5 ure), en het oogenblik waarop de drenkelingen in zee verdwenen (6 1/4 ure), er zeker een groot uur verlopen is;

Aangezien het oorzakelijk verband tusschen de fout door den eersten betichte begaan, en de geleden schade, dus geen twijfel overlaat;

Aangezien het diensvolgens bewezen is dat de eerste betichte Hazebrouck plichtig is om bij gebrek aan vooruitzicht en voorzorg onvrijwillig de dood te hebben veroorzaakt van Constant Philippe en Storme Henri; — deze feiten het uitwerksel zijnde van hetzelfde gebrek aan vooruitzicht of voorzorg, en zich aldus vermengend;

Aangezien deze feiten aan de burgerlijke partij,

de echtgenooten Storme-Duesberg, eene zedelijke schade hebben berokkend welke dient vastgesteld te worden op 15,000 frank voor ieder der echtelingen;

Aangezien het slachtoffer echter eene zware onvoorzichtigheid heeft begaan door zich, in een bootje met zoo geringe stabiliteit, zoo ver alleen in zee te hebben gewaagd;

Dat uit dien hoofde de twee/derden der verantwoordelijkheid op hem dienen gelegd;

Aangezien de feiten ten laste gelegd van den tweeden betichte Smets Ferdinand-Constant, niet voldoende zijn bewezen;

Dat hij inderdaad, daargelaten dat hij, alleen zijnde, zijne cabien bezwaarlijk kon verlaten, slechts een tijdelijk en ondergeschikt bediende was, belast met het uitdeelen van badkaarten, en zonder hoedanigheid om bevelen te geven aan de redders;

Overwegende dat er ten gedinge ten voordeele van den verdachte Hazebrouck Cyriel-Frans verzachtende omstandigheden bestaan, spruitende uit het afzijn van zware veroordeelingen;

Om deze redenen, en gezien artikelen 418, 419, 85, 60, 40, 44 en 47 van het Strafwetboek; 1382 van het Burgerlijk Wetboek; 367 van het Wetboek van rechtspleging in strafzaken, gewijzigd door art. 4 der wet van 23 Oogst 1919; 1, 2, 4, en 5 der wet van 27 Juli 1871; 1 der wet van 27 December 1928; 194 van het Wetboek van rechtspleging in Strafzaken, welke door den heer Voorzitter aangeduid zijn geworden;

De Rechtbank, vervoegt de zaken onder Nrs 1 en 2 hiervoren, en wijzende bij één en zelfde vonnis, bij toepassing van bovenberoepene wetsbepalingen, verwijst Hazebrouck Cyriel Frans tot eene gevangenzitting van ééne maand en eene boete van 26 frank;

En tot de gedingskosten begroot op 2573,54 fr.;

En aangezien de kosten van het proces de 300 fr. te boven gaan, bepaalt den duur van den lijfswang voor het verhaal derzelve op ééne maand;

Zegt dat er geen reden bestaat om de burgerlijke partij toe te laten te bewijzen dat de reddingsboot in een half uur de plaats had kunnen bereiken;

Verzendt tweede verdachte van de vervolgingen zonder kosten;

Verklaart de vordering van tweede verdachte Smets ingeleid tegen de gemeente Knokke onontvankelijk bij gemis aan belang; wijst ze diensvolgens af en verwijst verdachte Smets tot de kosten ervan;

Recht doende op de besluiten der burgerlijke partij Storme en Duesberg, verwijst eerste verdachte aan elk dezer burgerlijke partijen te betalen de som van 5000 frank met de gerechtelijke interesten en de kosten;

Bepaalt de lijfswang voor het verhaal van elk dezer sommen op 2 maanden.

NOTA: Verdachte Hazebrouck heeft beroep aangeteekend tegen dit vonnis, beroep dat door het O. M. werd gevolgd.

213

CORRECTIONEELE RECHTBANK TE VEURNE

26 Februari 1937.

Voorzitter : M. Viaene.

Pl. : Mrs Bulchaert, Vandermeersch (Isegem)
Lommez (Ieper) en Delobel (Ieper).**LINKS AFDRAAIEN BIJ SPLITSINGEN, AANSLUITINGEN OF KRUISINGEN.**

De velorijder die op een aansluiting naar links afdraait, om een secondairen weg in te slaan, en die zich niet vooraf vergewist of er geen ander weggebruiker achter hem in aantocht is, begaat eene onvoorzichtigheid, en is dienvolgens verantwoordelijk voor een ongeval, alhoewel hij volgens de rechtspraak van het Verbrekingshof, niet mag vervolgd worden op grond van art. 57, 2° van het algemeen reglement op het voeuer.

Baes t/ Danhieux.

Aangezien het ongeval dat aanleiding gaf tot de vervolging zich heeft voorgedaan als volgt :

Betichte reed in auto van Ieper naar Veurne, en was gekomen op het grondgebied Hoogstade, waar een ondergeschikte weg, leidende naar Roesbrugge, zich aansluit met de baan Ieper-Veurne.

Het slachtoffer, Baes Armand, gepensionneerd onderwijzer te Diksmuide, reed per velo op dezelfde baan en volgde den uiterst rechter kant, in dezelfde richting als de betichte.

Op het oogenblik dat betichte den velorijder wilde voorsteken stak deze laatste de baan van rechts naar links over, om den weg naar Roesbrugge in te slaan.

Amand Baes werd door de auto getroffen; en een vijftiental meters verder ten gronde geslingerd, terwijl de auto tegen een boom ging botsen en in een gracht terecht kwam.

Amand Baes overleed ten gevolge van inwendige bloeding, enkele uren later.

Aangezien uit deze uiteenzetting volgt dat betichte zich plichtig heeft gemaakt aan overtreding van art. 36 van het algemeen reglement op het vervoer, welk het voorsteken verbiedt en splitsingen, aansluitingen of kruisingen.

Dat deze overtreding oorzaak geweest is van het ongeval; dat de betichting van onvrijwillige doodslag dus meteen bewezen is.

Aangezien beide misdrijven uit eenzelfde daad spruiten, zoodat er maar een straf hoeft toegepast te worden.

Wat betreft den eisch der Burgerlijke Partijen :

Aangezien er dient onderzocht indien het ongeval niet gedeeltelijk aan de schuld van het slachtoffer toe te schrijven is;

Aangezien de verklaringen der getuigen niet toe-

laten met zekerheid vast te stellen indien het slachtoffer al dan niet zich gedragen heeft naar het voorschrift van art. 96 van het algemeen reglement op het vervoer, dat aan de bestuurders van voertuigen gebiedt, wanneer ze hun richting wijzigen, zulks door een teeken kenbaar te maken;

Aangezien volgens de rechtspraak van het Verbrekingshof (Verbr. 7 Juli 1936, Pas. 1936, I, bl. 342), het slachtoffer ook geen overtreding zou begaan hebben van art. 57, 2o, luidens welk de weggebruiker die links wil afdraaien den doorgang niet mag afsnijden voor dengene die zijn weg vervolgt.

Dat immers volgens gezegd arrest, hij die voorsteekt op een aansluiting niet mag aanzien worden als zijn weg regelmatig vervolgende;

Aangezien uit deze rechtspraak geenszins mag afgeleid worden dat de weggebruiker die links afdraait op eene aansluiting, in geval van aanrijding, niet een deel der verantwoordelijkheid te dragen heeft.

Dat zulkdanige gevolgtrekking strijdig zou zijn met een gezonde regeling van het verkeer op de groote banen, bijzonderlijk op de aansluitingen van deze banen met wegen van ondergeschikt belang.

Dat de velorijder die op een aansluiting naar links afdraait, om een secondairen weg in te slaan, en die zich niet vooraf vergewist of er achter hem geen snelrijdende weggebruiker in aantocht is, ongetwijfeld een onvoorzichtigheid begaat; dat deze onvoorzichtigheid weliswaar, volgens de rechtspraak van het Verbrekingshof, niet onder de toepassing valt van art. 57, 2o van het algemeen reglement op het vervoer, maar dat niet alle onvoorzichtigheden in het algemeen reglement voorzien zijn en dat niets de rechtbanken belet een daad als onvoorzichtig te aanzien, die door geen bepaling van het reglement beteugeld wordt.

Aangezien men zou kunnen opwerpen dat het algemeen reglement op het vervoer niet kan verzuimd hebben een regel te stellen over een punt van zoo groot belang als dit waarvan hierboven gewag.

Maar dat het toegelaten is te denken dat in het inzicht van de opstellers van het reglement, deze regel bevat was in de algemeene bewoordingen van artikel 57, no 2 (Zie Leuven 16 Januari 1937. Rechtskundig weekblad, kol. 976); bewoordingen welke het Verbrekingshof op een restrictieve wijze geïnterpreteerd heeft om de tegenstrijdigheid tusschen art. 57, 2o en 36, 4o op te lossen.

Aangezien uit die beschouwingen volgt dat een deel van de verantwoordelijkheid over het ongeval ten laste moet blijven van het slachtoffer.

Aangezien dit deel van verantwoordelijkheid op de helft dient gesteld te worden, inachtgenomen de omstandigheden van tijd en plaats, en namelijk het verschil van belang tusschen de groote baan Rijsel-Ieper-Veurne, waar het verkeer, bijzonderlijk op eersten Augustus, datum van het ongeval, alledrukt is, en de baan van Hoogstade naar Roesbrugge.

214

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

2e Kamer. — 30 December 1936.

Voorzitter: M. de Baer.

Rechters: MM. Jageneau en Hallemans.

Pl.: Mrs L. Kiebooms en Philippe De Clerck.

HOOG OPSCHJETENDE BOOMEN. — KNOTWILG.
— NATUUR DER BOOMEN. — SCHADE. — VER-
KRIJGENDE VERJARING ALLEEN VOOR DE GE-
PLANTE BOOMEN.

Behooren tot de hoog opschietende boomen zij die van nature uit meer dan 2,50 m. hoog worden. Het afknotten der knotwilgen ontnemt hun niet het karakter van hoog opschietende boomen. Het feit dat de boomen geen schade zouden berokkenen is zonder belang voor den afstand der planting. Verkrijgende verjaring kan geldig ingeroepen worden in elken stand des geding's voor de boomen op minder dan de wettige afstand geplaatst, doch zonder recht op hunne vervanging.

Dierckx t/ Notel .

Gezien de stukken van het geding en namelijk het vonnis van de Rechtbank van Vrede van het Kanton Berchem dd° 8 September 1936 en de akte van beroep dd° 16 October 1936, beiden regelmatig voorgebracht.

Gehoord partijen in hunne middelen en besluiten in de Nederlandsche taal.

Gelet op art. 2, 34, 37 en 41 der wet van 15 Juni 1935;

Aangezien het beroep regelmatig is naar den vorm.

Aangezien beroeper als eerste grief tegen het bestreden vonnis inroept dat niet alle boomen welke zich op zijn eigendom bevinden op min dan twee meters afstand van beroepene's bouwland geplant zijn.

Aangezien het klaar is dat de veroordeeling enkel uitgesproken werd voor de boomen welke op min dan 2 met. afstand van de scheidslijn geplant zijn, en dat moesten sommige zich op een grooteren afstand bevinden, deze niet in de veroordeeling begrepen zijn.

Aangezien ten tweede, beroeper doet gelden dat de betwiste boomen knotwilgen zijn en als dusdanig niet tot de hoog opschietende boomen kunnen gerekend worden.

Aangezien beroeper voor den eersten rechter bekend heeft dat de stam dezer boomen ongeveer 2,50 m. hoog is en nog hooger zou zijn indien zij niet afgeknot waren.

Dat het de natuur der boomen is die in aanmerking komt en niet de huidige hoogte van den stam; dat het van geen belang is dat het gebruikelijk is deze boomen naast grachten te plaatsen, en den stam regelmatig te snoeien, vermits de mogelijkheid steeds blijft bestaan de boom zijn natuurlijken groei te laten hebben.

Aangezien het feit dat beroepene geen schade

kan geleden hebben, noch zou kunnen lijden, tengevolge van het bestaan der litigieuze beplanting zonder belang is voor het beslissen der principeskwestie, daar de wet geenszins het bestaan van eenige schade vereischt om aan een gebuur toe te laten de uitrooiing van dergelijke beplantingen te eischen, dat zulks enkel belang kan hebben voor het vaststellen van het quantum der vergoeding.

Aangezien beroeper de verkrijgende verjaring inroept, en aanbiedt te bewijzen dat de boomen in kwestie geplant werden vóór meer dan 30 jaren terug. Dat inderdaad dit recht een voortdurende en zichtbare erfdiensbaarheid is welke door dertigjarig bezit verworven kan worden.

Aangezien weliswaar dit middel niet vóór den eersten rechter werd voorgebracht maar dat de verkrijgende verjaring op ieder oogenblik mag ingeroepen worden behalve wanneer de omstandigheden klaar aanduiden, dat de partij eraan verzaakt heeft, dat het niet inroepen voor den eersten rechter niet als een verzaking kan aangezien worden en dat deze uit geen enkel ander element der zaak kan afgeleid worden.

Aangezien beroepene betwist dat de boomen er meer dan 30 jaar zouden staan, dat de bewijsvoering aangeboden door beroeper dient te worden toegestaan, dat beroepene aanbiedt te bewijzen dat verscheidene en minstens zes der litigieuze boomen deze laatste jaren vervangen werden door jonge boomen, dat deze bewijsvoering eveneens dient toegestaan te worden, dat inderdaad de dertigjarige prescriptie slechts kan bekomen zijn voor de beplantingen welke er werkelijk dertig jaar gestaan hebben, dat de verjaring aanschouwd moet worden als een verzaking aan zekere rechten of als een straf wegens nalatigheid in het uitoefenen dezer rechten en dat de straffen en verzakingen op strenge manier dienen geïnterpreteerd te worden, dat het niet billijk zou zijn dat een gebuur welke gedurende meer dan dertig jaar het bestaan van voor hem weinig hinderende boomen gedoogd heeft geen recht meer zou hebben om de wegneming te eischen van nieuwe beplantingen welke voor hem allerschadelijkst zouden kunnen zijn.

Om deze redenen, de Rechtbank:

Alle verdere en tegenstrijdige besluiten verwerpende, aanvaardt het beroep.

Alvorens recht te doen, ten gronde machtigt beroeper om te bewijzen door alle middelen van recht, getuigen inbegrepen, dat de boomen in kwestie geplant werden voor meer dan dertig jaren terug.

Machtigt beroepene het tegenbewijs hiervan te leveren en namelijk dat verscheidene, en minstens zes der kwestieuze boomen, deze laatste jaren vervangen werden door jonge boomen.

Stelt aan om het onderzoek met gesloten deuren voor te zitten, den heer rechter Hallemans, of in geval van belet elk ander magistraat door den heer Voorzitter dezer Rechtbank aan te duiden.

Om daarna gevonnist te worden als naar recht.

NOTA. — De kwestie door bovenstaand vonnis beslecht heeft betrekking op wat men noemt de hoog opschietende boomen.

Ziehier wat J. Simon en P. De Beus als commentaar onder artikel 35 van het Landelijk Wetboek, blz. 203, van hun uitgave van het Burgerlijk Wetboek, schrijven:

« Volgens een verklaring van Mr Bilaut, verslaggever van de parlementscommissie, in de zitting van de Kamer op 24 Februari 1886 afgelegd, oordeelen de rechters welke boomen als hoog opschietende boomen moeten beschouwd worden. Volgens de Code Perrin (uitgave van 1875) n° 176 zijn hoog opschietende boomen, al de boomen die meer dan 4 meter hoog kunnen groeien. Lepinois (code Rural) meent dat, om den afstand te bepalen waarop de boom moet geplant worden, rekening moet gehouden worden met de soort waartoe de boom behoort, en niet met de bewerking waaraan de eigenaar den boom wil onderwerpen. Dat de boom geregeld getopt en om de hoogte van een haag gehouden wordt (bewerking) verandert den aard van den boom niet en verhindert geenszins dat zijn wortels uitspreiden en schadelijk kunnen zijn. De rechtspraak beschouwt in 't algemeen als hoog opschietende boomen die boomen waarvan de stam, op natuurlijke wijze en volgens de soort, een hoogte van ten minste 3 meter boven den grond bereikt, zooals de noteboom, de seringboom. »

In *Henri Granjean*, Droit Rural, n° 75, vinden wij de volgende voorbeelden van hoog opschietende boomen volgens de rechtspraak:

Elzeboom, accacia, kerselaar, notelaar, lijsterbes, perelaar, appelaar, hazelaar, seringboom. Bij deze reeks kan nu gevoegd worden de knotwilg, volgens onderhavig vonnis.

Een tweede kwestie welke door het vonnis wordt opgelost is deze van de verkrijgende verjaring voor boomen welke op minder dan de wettelijke afstand van een anderen eigendom zijn geplaatst. In principie is de rechtspraak en de rechtsleer eensluidend accoord om te zeggen dat de verkrijgende verjaring kan ingeroepen worden, minstens voor die boomen welke meer dan 30 jaar op minder dan de wettelijke afstand werden geplant. Er is echter verschil van meening betreffende de kwestie, of de boomen die vóór meer dan 30 jaar geplant werden, bij het afsterven mogen vervangen worden door jonge, in andere woorden, of de eigenaar, die boomen heeft geplant op minder dan de wettelijke afstand, het recht verkrijgt na 30 jaar steeds op die plaats boomen te planten.

De eerste thesis wordt door bovenstaand vonnis aangekleefd; in denzelfden zin, zie Beltjens, Encyclopédie du Droit Civil, art. 672, n° 15, alwaar wordt geciteerd een vonnis van Tongeren, 23-11-86 B. J. 1887 778; Beltjens, Code annoté, art. 672, n° 3, alwaar geciteerd wordt: Verbringshof, 18 Juni 1846, Pas. 1847, I, 107. *Contra* deze thesis, zie Pand. Belg. V° Action possessoire 1063-1064, alwaar geciteerd wordt: Wodon, T. III, n° 560 — Laurent T. VIII, n° 13; Pand. Belg. V° Prescription acquisitive (en général) n° 166, alwaar de schrijver zegt:

« Le droit d'avoir des plantations sur le fonds d'autrui est un démembrement du droit de propriété. Ce droit est immobilier, susceptible d'être acquis par prescription, et, pourtant, de nature à être protégé par l'action possessoire. — Cass. 19 avril 1888, Pas. p. 198; B. J. p. 1107. — Civ. Gand, 18 mars 1872, B. J., p. 549. — Tongres, 23 novembre 1886, B. J. p. 1887, p. 778. — Wavre, 25 febr. 1891, Pand. pér. n° 547, J. T. p. 402. — Lokeren, 2 mai 1891, Pand. pér. n° 936, J. T. 658; Fland. jud. p. 328. — Voy. Pand. B. V° Destin. du père de famille, n° 97 et 103 et 7. Zie ook Pand. B. V° Servitude en général, 559, alwaar geciteerd een vonnis van Kortrijk, 29 Juli 1895, Pand. pér. 1897, n° 934. L. K.

215

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE BRUGGE

15 December 1936.

Voorzitter: M. L. Vandepitte.

Referendaris: M. Edm. Maertens.

Pleiters: Mrs De Vestele, Sabbe en Claeys.

HANDELSVEREENIGING. — INBRENGST. -- AFFECTIO SOCIETATIS. — ONDERHANDSCHE AKTE. — WET VAN 25 VENTOSE 15.

I. In een mondelinge handelsvereeniging, kan een credietverschaffing gelden als inbrengst en de deelneming in de winsten bestaan in het ontberen van de verhoopde winst.

Nochtans moet hierbij een doorlopende medewerking waargenomen worden; die ondubbelzinnig en affectio societatis kentekent. De credietverschaffing

kan als inbrengst niet beschouwd worden wanneer de geldschieder voor de vereffening, terugbetaling opgeëischt en bekomen heeft.

II. De wet van 25 ventose jaar 15 is niet toepasselijk op de onderhandsche schriften. Het uitvagen van woorden en hunne vervanging door een nieuwen tekst in deze schriften, wordt vermoed goedgekeurd geweest te zijn door het handteeken.

III. De verklaring dat deze wijziging voor het stellen van het handteeken gebeurde, is een ondeelbare bekenenis.

De Vestele q.q. t/ Roerijck en Braet.

Aangezien de curator vraagt: 1) dat er voor recht gewezen worde:

a) dat er een deelgenootschap bestaan heeft tusschen gefailleerde De Meyer en Braet en een ander tusschen Frans Rooryck vader en gefailleerde voor het uitvoeren van de onderneming tot het opbouwen van de kazernen te Hombourg en Henri Chappelle;

b) dat de verdeling van winsten en verliezen de helft bedroegen voor de eerste vereeniging en een vierde voor de tweede;

c) dat beide vereenigingen ontbonden zijn;

2) dat verweerder Braet zou veroordeeld worden tot de betaling van 350.000 fr. en verweerder Rooryck tot 175.000 fr. als aandeel in de verliezen;

Aangezien de vennootschap Ciments d'Harmignies vraagt om: 1) in het geding te mogen tusschenkomen; 2) vraagt dat de besluiten van den curator hem zouden toegewezen worden; 3) vraagt dat zij als schuldeischers van beide vereenigingen zou ingeschreven worden voor de som van 69.745,45 frank;

Aangezien de hoofdvordering ingespannen werd door Mr Verougstraete als curator van het faillissement De Meyer; dat zijn opvolger in dezelfde hoedanigheid, Mr Devestele, advocaat te Brugge, het geding op zijn naam q.q. hervat zonder opmerking van wege de andere partijen;

Aangezien beide verweerders het bestaan van deze deelgenootschappen bestrijden en beweren dat de aangevoerde omstandigheden niet beslissend zijn;

Aangezien deze deelgenootschappen niet schriftelijk bewezen zijn dat zij nochtans door den samenloop van twee willens uitdrukkelijk of stilzwijgend kunnen ontstaan zijn en dat, dit bestaan door alle middelen mag bewezen worden; doch dat de curator zich vergenoegt met het bewijs door vermoedens getrokken uit de bewezen omstandigheden van de zaak;

Dat de Rechtbank dus moet onderzoeken indien de handelwijze van verweerders doet gelooven dat er welkewijl twee handelsvereenigingen bestaan hebben;

I. Deelgenootschap met Rooryck:

Aangezien volgende omstandigheden met het bestaan van een vereeniging — een tijdelijke of een in deelgenootschap — passen;

1) credietverschaffing door borgstelling en door

wisselruiterij die als inbrengst kan beschouwd worden;

2) een dadelijke medewerking door verweerder's tusschenkomst in sommige aankopen, in het opstellen van het bestek van de onderneming, in het medeonderteekenen bij de Fédération Nationale du Bâtiment, die de borg voor deze werken gestort heeft, in het aanstellen van zijn zoon als onbetaalde werkgeleider van deze onderneming, en in het bezoeken van de werken;

3) een deelneming in de verliezen is voldoende wanneer zij bestaat in het ontberen van de verhoopte winst;

Aangezien de deskundige Maertens dan ook besloot dat hij den indruk had dat deze mondelinge deelgenootschap kon bestaan hebben;

Wat de medewerking betreft :

Aangezien het mogelijk is dat verweerder's zoon den dienst van werkgeleider aangenomen heeft om een ambacht aan te leeren ook om een ernstigen klant dienst te bewijzen en hier en daar makelaars loon te verdienen;

Dat het opstellen van het bestek mogelijk een eenvoudig dienstbetoon is, evenals het medeonderteekenen van den akt van schuldbekentenis jegens de Fédération Nationale du Bâtiment;

Aangezien dit stuk niet voorgelegd wordt, doch dat de verklaringen van partijen doen vermoeden dat deze akt enkel een schuld van gefailleerde uitdrukte, en door verweerder mede onderteekend werd zonder uitgesproken verband met de akte.

Dat dit handteeken een getuigenis kan beteekeken, mogelijk een waarborg, doch in geen geval een medeschuld. Dat deze waarborg ook een eenvoudig dienstbetoon kan zijn. Aangezien er van twee leveranciers rekeningen opgesteld werden op naam van Rooryck en Demeyer : die van Tantôt en Rigaux, doch dat Rigaux eindigde met te bekenen dat verweerder Rooryck enkel een bevriende tusschenpersoon was, geen medeschuldenaar.

Dat een derde leverancier, La Routière, rekeningen opmaakte op naam van de vennootschap Rooryck Frères en Demeyer, omstandigheid die het belang van het geval-Tantôt verzwakt.

Aangezien het niet bewezen is dat Rooryck de burelen van het Ministerie van Oorlog bezocht heeft als deelgenoot van Demeyer.

2) Over de inbrengsten ;

Aangezien verweerder Rooryck zich als vennoot niet vertoond heeft bij het verschaffen van krediet door wisselruiterij, daar hij zooveel het hem mogelijk was terugbetalingen gevraagd en bekomen heeft.

Dat zulks niet zou gebeurd zijn ingeval van vereeniging omdat er geen terugbetaling verschuldigd was zolang er geen vereffening gedaan was, en omdat gefailleerde niets onverschuldigd zou betaald hebben op een oogenblik dat hij volop in geldgebrek was.

3) Winsten en verliezen ;

Aangezien het niet bewezen is dat Rooryck ooit

gevraagd heeft om rekenschap te bekomen over den toestand van de onderneming noch dat zijne bezoeken op de werken talrijk noch volledig genoeg waren om een toezicht te beteekenen, en niet een eenvoudig bezoek ; dat zijn zoon geen voldoende toezicht kon houden over den geldelijken staat van zaken om een deelgenoot te kunnen inlichten ; dat verweerder ook geen toezicht gehouden heeft, noch opmerkingen gedaan heeft over het werk.

Aangezien het bestaan van een handelsvennootschap of van een vereeniging tusschen gefailleerde en Rooryck niet kan aanvaard worden omdat het niet bewezen is dat Rooryck een doorlopende medewerking verleend heeft, noch gewoonlijk tusschengekomen is bij de aankopen, noch dat hij inbrengsten gedaan heeft, noch dat hij een recht van toezicht en vermaning uitgeoefend heeft.

II. Deelgenootschap met Braet :

Aangezien verweerder Braet verschillende deelgenootschappen met gefailleerde in het verleden gesloten heeft ; dat hij een krediet van 200.000 frank ten zijnen voordeele geopend heeft voor de werken van Hombourg ; dat er een ontwerp van deelgenootschap op 1 Mei 1934 geschreven, doch niet geteekend werd en zelfs dat er een kwijtschrift voor de tweede storting op 8 Juni 1934 geschreven werd « als bijdrage in de vennootschap in deelneming van 1 Mei 1934 » hetgeen door schrapping en afwassching gewijzigd werd als volgt : « specientoezegging volgens kredietbericht van 25 April 1934 ; de eerste storting werd op 1 Juni gedaan onder vorm van check ; dat Braet beweert — zooals in het verleden — het opstellen van een akt de voorwaarden aan het deelgenootschap was en dat het opstellen van het kwijtschrift voor het onderteekenen van Demeyer gewijzigd werd omdat verweerder Braet dan vaststelde dat zij het niet eens waren en daarom aan het deelgenootschap verzaakte, niet begeerende dat Rooryck noch een ander derde in de vereeniging zouden meedoen ; dat de woorden vennootschap en deelneming van 1 Mei 1934 uitgevaagd werden en overgedrukt met den nieuwen tekst, en dat Demeyer nadien het stuk onderteekende.

Aangezien de wet van 25 vent. jaar 15 op de onderhandsche akten niet toepasselijk is ; dat men mag vermoeden dat het uitvagen van de verdwenen woorden goedgekeurd is door het handteeken van Demeyer ; dat de bekentenis van Braet ondeelbaar is wanneer hij verklaart dat zulks geschiedde eer dat Demeyer zijn handteeken op het kwijtschrift stelde, en dat de eerste bewoording slechts door zijne bekentenis bewezen is ; dat de dactylo die de wijziging deed, in het strafrechterlijk onderzoek duidelijk bevestigd heeft, dat Demeyer slechts daarna onderteekend heeft.

Aangezien dit stuk het bestaan van de vereeniging niet bewijst ;

Aangezien het openen van een aanzienlijk krediet ook geen bewijs is daar verweerder kon denken dat hij het met Demeyer eens was zonder dat er een overeenkomst bestond ;

Over de vordering in tusschenkomst;
Aangezien zij ontvankelijk is doch niet gegrond;
Om deze redenen:

De Rechtbank, geeft akte aan Meester De Vestele dat hij het geding hervat, verwerpt de hoofdvordering en die tot tusschenkomst als ongegrond, veroordeelt hoofdeischer tot de kosten van het hoofdgeding en Ciments d'Harmignies tot de kosten van hare oproeping.

216

VREDEGERECHT TE GENT

Eerste kanton. — 14 Februari 1936.

Vrederechter: M. J. Steyaert.

Pleiters: Mrs Poll, Leboucq en Van Durme.

BORGTOCHT. — RECHTSVORMEN VOOR VREDEGERECHT. — GEGOODHEID. — ONDERWERPING. — TERMIJN.

1. De bepalingen van art. 517 en volg. W. B. R. moeten niet streng toegepast worden voor het Vrederecht, ze mogen daar analogisch toegepast overeenkomstig het principe van spoed en vereenvoudiging dat daar heerscht.
2. De termijn door den schuldenaar gesteld tot betwisting van den borgtocht, is geen fatale termijn. (1)
3. De gegoedheid van de borg wordt voor het Vrederecht en de Koophandelsrechtbank bepaald met inachtneming niet alleen van zijn onroerende goederen, maar tegelijk van zijn roerende goederen en de moreele warborgen die hij biedt. Dit geldt voora voor kleinere bedragen.
4. De onderwerping van de borg gedaan vóór de uitspraak nopens de geldigheid van de borgtocht is geldig.

Gezien de geregistreerde dagvaardingen van deurwaarders: 1°) De Groote, te Somergem, in dato van 10 Februari 1936, 2°) De Munter, te Sint Amandsberg, in dato van 10 Februari 1936;

Aangezien de vraag strekt, volgens redenen aangehaald in hiervoren beroepen exploit welke alhier is gehouden als voorgedragen, — voor rechte te hooren zeggen dat de voorgestelde borg goed en geldig is mits haar aanbod overeenkomstig met de wetsbepalingen ter griffie van het Vrederecht te doen, — dit aangezien de voorgestelde borg van een blijkbare en bekende goedheid is; dat gedaagden dus overtuigd kunnen zijn de gelden te bekomen die eischer hen te betalen zou hebben;

Zich verder te hooren veroordeelen tot de kosten des gedings, — dit alles bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande verzet of beroep;

Op de terechtzitting van heden 14 Februari 1936 verschijnen de partijen door hunne wederzijdsche raden en worden aanhoord in hunne besluiten en de rechtbank, na de debatten gesloten te hebben verklaard, verleent volgend vonnis:

Overwegende dat de bepalingen van artikel 517 en volg. W. B. R. niet toepasselijk zijn vóór het

Vrederecht; dat die ingewikkelde rechtsvormen regelrecht indruischen tegen het principie van spoed en van vereenvoudiging die heerscht bij dit gerecht; dat trouwens luidens de rechtsleer: « il » suffit en justice de paix de procéder de la manière la plus expéditive, en utilisant par analogie » les règles des articles 517 et volg., mais sans » devoir s'y tenir avec rigueur. La caution com- » paraîtra devant le juge de paix et lui soumettra » ses titres. Le juge les examinera, et après avoir » entendu l'adversaire prononcera. La caution se » rendra au greffe où il lui sera donné acte de sa » soumission » (P. Belge V° acte de cautionnement Nos 48 en 49);

Overwegende dat eischer, bij exploit van deurwaarders De Groote, te Somergem, en De Munter, te Sint Amandsberg, in date van 10 Februari 1936 aan de verweerders betekende dat zijn vader, de heer Leon Guermontprez, Consul van Frankrijk, te Gent, zich voorstelde als borg;

Dat bij zelfde exploten de verweerders verwittigd werden, dat na 't verstrijken van een termijn van 24 uren, de borg zijn onderwerping zou doen ter griffie van de rechtbank en tegelijk werden gedaagd om te verschijnen, den 14 Februari ter terechtzitting, ten einde uitspraak te hooren doen omtrent de geldigheid van de onderwerping gedaan door den borg ter griffie dezer rechtbank;

Overwegende dat op de terechtzitting eischer ten onrechte heeft beweerd dat de verweerders vervallen waren van het recht van de geldigheid van den borgtocht te betwisten; dat weliswaar de notificatie bij welke de verweerders den borgtocht weigerden, werd gedaan buiten den door eischer gestelden termijn, maar dat het verstrijken van dit termijn hier niet meesleept dat de verweerders van hunne rechten dienen vervallen verklaard;

Overwegende dat de verweerders ter terechtzitting zoodanige opmerkingen hebben mogen doen omtrent den borgtocht als zij het hebben goedgevonden;

Overwegende dat de substantieele rechtsvormen om het doel te bereiken dat de rechter beoogde, vervuld werden en dat al de rechten van de verweerders gevrijwaard werden;

Ten gronde:

Overwegende dat voor het vrederecht, evenals voor de koophandelsrechtbanken, volgens het onderricht van Garsonnet (Traité Tome IV, p. 52-53, n° 1245), « la solvabilité de la caution ne s'apprécie » pas seulement eu égard à ses immeubles mais » aussi en tenant compte de ses ressources mobilières et des garanties morales qu'elle présente »;

Dat daarenboven in aanmerking hoeft te treden dat in casu de gewaarborgde schuld van gering bedrag is (B. W. art. 2018);

Overwegende dat de borg een officieel ambt bekleed in Gent; dat hij consul is voor Frankrijk in beide Vlaanderen; dat zijne solvabiliteit algemeen is bekend;

Overwegende anderzijds dat de borg reeds zijn onderwerping heeft gedaan ter griffie van het

Vrederegerecht en dat hem akte werd verleend van die onderwerping door den griffier op 12 Februari 1936;

Overwegende dat de onderwerping gedaan eerder dan de uitspraak omtrent de geldigheid van den borgtocht, van waarde is; (P. Belge, V°, Acte de cautionnement n° 40);

Op die gronden, de rechtbank wijzende op tegenpraak en alle andere en tegenstrijdige conclusiën verwerpende;

Zegt in rechte dat alle de substantieele rechtsvormen werden vervuld en dat al de rechten de verdediging werden eerbiedigd; mitsdien verwerpt al de middelen van niet ontvankelijkheid en de exceptie van nietigheid en verklaart de ingestelde proceduur van waarde;

Ten gronde :

Verklaart voldoende den aangeboden borgtocht van Leon Guermonprez; neemt dien borgtocht aan;

Bekrachtigt de onderwerping gedaan door den heer Leon Guermonprez als borg ter griffie van het Vrederegerecht den 12 Februari 1936;

Bepaalt dientengevolge dat eischer zal mogen overgaan tot de tenuitvoerlegging bij voorraad van het vonnis uitgesproken door deze rechtbank den 6 Februari 1936;

Verwijst de verweerders in de kosten des gedinges begroot ter somme van 214,25 fr.;

Verklaart onderhavig vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande beroep;

Verleent akte aan de verweerders als dat zij het geding schatten op meer dan 1000 fr. ten opzichte van de bevoegdheid en den aanleg.

(1) Hetzelfde geldt voor den termijn door den rechter bepaald volgens art. 517; de rechter kan er van ontslaan (Garsonnet, 2° Edit., T. IV, p. 48).

217

WERKRECHTERSRAAD VAN BEROEP DER PROVINCIE ANTWERPEN EN LIMBURG

9 November 1936.

Voorzitter : M. V. De Keyser.

Pleiters : Mrs Cornелиe en De Clerck.

BEDIENDENCONTRACT. — ONDERWIJZERS DER
VRIJE BEROEPSSCHOLEN. — WET VAN 1922
NIET TOEPASSELIIK.

*De wet van 7 Augustus 1922 is niet van toepassing
op het onderwijzerspersoneel der vrije beroepsscholen.*

V. d. P., D., V. d. B. t/ De Tr., D. B., P., A.

Gezien de wederzijdsche beroepen ingelegd tegen de vonnissen van 14 November 1934, 13 Februari 1935 en 20 November 1935;

Gehoord de partijen in hunne middelen en besluiten;

Aangezien de drie oorspronkelijke aanlegsters, onder datum van 7 September 1934 bij den Werkrechttersraad elk eene vordering inspanden tegen partijen De T. en De B., alsmede tegen de «Meisjes

Beroepsschool : S. M.», ten einde betaling te bekomen eener zekere somme welke zij, op grond der wet van 7 Augustus 1922 beweerden haar toe te komen als loon, om gedurende eenigen tijd in hoedanigheid van onderwijzeressen les gegeven te hebben in hooger genoemde meisjesschool;

Bij vonnis van 14 November 1934 verklaarde de Werkrechttersraad zich bevoegd om van het geding kennis te nemen, doch besliste tevens dat de vraag, gelijk zij ingeleid was tegen de hooger genoemden verweerders, niet ontvankelijk was;

Aangezien de aanleggende partijen zich bij die beslissing neerlegden, vermits zij met eene nieuwe dagvaarding van December 1934 opnieuw haren eisch op loon voorbrachten, doch ditmaal hunne vraag richtten tegen partijen De T., De B., P. en A., als zijnde deze vier personen de vertegenwoordigers van hooger gezegde beroepsschool of althans leden van dezer bestuurscomiteit;

Aangezien door het feit van het inbrengen van dit tweede geding het met absolute zekerheid bewezen is, dat het beroep tegen het vonnis van 14 November 1934 niet ontvankelijk is, vermits beroepsters Van den P., D. en Van den B. deze beslissing hebben aangenomen en ze vrijwillig uitgevoerd hebben;

Trouwens bij de sommen voor loon opgevorderd in het tweede geding zijn ook begrepen diegenen welke geëischt werden in de eerste dagvaarding;

Aangezien de Werkrechttersraad uitspraak deed over dit tweede geding, op 13 Februari 1935, en besliste dat de vraag thans regelmatig en tegen de rechte personen was aangelegd en derhalve ontvankelijk was, en uitspraak doende over de grond van den eisch, verklaarde de Werkrechttersraad voor recht, dat aanlegsters Van den P., D. en Van den B. aanspraak mochten maken op loon tot op een zeker tijdstip, maar sprak verder geen veroordeeling uit tot betaling daarvan, omdat partijen niet tot accoord gingen over het bedrag der wedde aan ieder der beroepsters toegekend; partijen verkregen eveneens het recht om hunne wederzijdsche beweringen desaan gaande verder voor den Raad te bewijzen;

Aangezien nu beroepsters Van den P. en D. in plaats van over te gaan tot het leveren van dit bewijs — mogelijk ook was er intusschen tijd accoord ontstaan over dit bedrag van het loon — eene derde maal voor den Werkrechttersraad dagvaarden in betaling van heel hoge sommen, en die van ieder van haar de twintig duizend frank verre te boven gaan, welke alsdan afgeëischt werden van dezelfde partijen, De T., De B., P. en A., of als loon, of als vergoeding, of als wachtgeld, of wat het dan ook zijn mag; bij dit derde geding verschijnt Van den B. niet meer als aanlegster;

Aangezien de Werkrechttersraad, op 20 November 1935, over deze derde vraag besliste dat er gegronde reden bestond om de uitspraak over dien eisch te schorsen omdat beroep was ingelegd geworden tegen het vonnis van 13 Februari 1935 en dit zoolang er geen uitspraak daarover zou gegeven zijn door den Werkrechttersraad in beroep;

Aangezien partijen De T., De B., P. en A. voor dezen Raad, evenals zij het gedaan hadden in eersten aanleg gelden deden, dat de Werkrechttersraad onbevoegd is om kennis te nemen van de ingebrachte vraag; — ook zij op hunne beurt hebben derhalve beroep gedaan tegen het vonnis van 13 Februari 1935;

Aangezien de eerste Raad ten onrechte aangenomen heeft, dat de wet van 7 Augustus 1922 over het dienstcontract in deze van toepassing is;

Aangezien weliswaar deze wet niet uitdrukkelijk verklaart, dat zij niet van toepassing op zekere personen is, alhoewel dezen in dienst verbonden staan tegenover anderen;

Het zal echter wel niet met eenigen ernstigen grond kunnen beweerd worden, dat de wet van 7 Augustus 1922 de beschikkingen van het Burgerlijk Wetboek over de dienstverhuring algeheel afgeschaft heeft in dier voege, dat er over zulke overeenkomsten geene andere wetsbepalingen meer bestaan zouden, dan wel diegenen vervat in de wet van 1922; — even zeker staat het buiten allen twijfel dat de wetgever van 1922 beoogt heeft een wettelijk en bijzonder statuut te verleenen aan die categorie van bedienden, welke in handels- en nijverheidsondernemingen te werk gesteld worden; en ten slotte, is het wel zeker dat de wet van 1922 niet gewild heeft aan hare verordeningen te onderwerpen dit soort loontrekkenden, die alreeds van den wetgever zelf een eigen statuut verkregen hadden onder bijzondere voorwaarden, juist omdat de bijzondere aard van hunne bediening in deze andere verhoudingen ontstaan doet dan de gene welke voorzien worden in de wet van 1922, en derhalve ook andere voorschriften ter regeling dier verhoudingen noodzakelijk maken;

Aangezien het dan ook geen belang heeft er op te wijzen dat de wet van 7 Augustus 1922 eene wet van openbare orde is, die geen afwijkingen aan hare voorschriften gedoogen kan; dat, indien zulks voor absoluut zeker mocht gehouden worden, daaruit toch niet voortvloeden zou, dat die wet ook van toepassing moet gesteld worden op personen en verhoudingen voor dewelke ze niet geschreven werd;

Aangezien het daarenboven in deze overbodig is te willen uitvorschen, of onderwijzeressen van aangenomen beroepsscholen zooals beroepsters zijn, werkelijk benoemd werden door de staatsmacht, dan wel of die personen hunne benoeming ontvangen van het comitee dat noodzakelijk bestaat bij elke beroepsschool, benoeming die dan maar door het aangewezen staatsorganisme zou goedgekeurd of bekrachtigd worden.

Immers, het verschil dat bestaat tusschen den aard der bediening van onderwijzend personeel der beroepsschool en diegenen der bediening van die personen, welke men gewoonweg als bedienden betitelt, is zoo breed en zoo diep over de meest belangrijke voorwaarden eener overeenkomst van dienstverhuring, dat het voor iedere redelijke beoordeelaar, als eene zekerheid vast staan moet, dat de regelen der wet van 1922, hoe algemeen

zij dan ook volgens de letter schijnen, niet gelijkmatig kunnen toegepast op beide categoriën van bedienaars en dat zij tegenover het onderwijspersoneel der beroepsscholen noodzakelijk moeten uitgeschakeld worden in de beoordeeling hunner rechten en plichten ten aanzien van de overheid, die ze te werk stelde;

Aangezien er wel mag op gewezen worden, dat de algemeene denkwijze er kwalijk zou op ingaan, diegenen welke een gesticht oprichten voor beroeps-onderwijs, te betitelen met de benaming van ondernemers, werkgevers, patroons of iets dergelijk; zij heeten gewoonweg bestuurders en wat ze doen is geen uitbating uit winstbejag; — in zekere mate nemen zij eenvoudig de plaats in van het staatsgezag, dat het zich voor eene sociale plicht aanrekent het vakonderwijs zoo breed mogelijk uit te breiden: — en 't is dan ook om die reden en op dien grond; dat de Staat zulke milde toelagen verstrekt aan wie hem behulpzaam is in het vervullen van dien socialen plicht;

Ook de onderwijzers te werk gesteld bij die sociale inrichtingen hebben ongetwijfeld deel in de werking welke aldaar geschiedt ter bereiking van dit sociale doeleinde en moeten dan ook niet aanzien worden als daarbij een louter ondergeschikte rol te vervullen, die hun door den patroon wordt voorgezegd; — zij dienen naar den waren zin van het woord beschouwd te worden als echte en werkelijke medewerkers;

Aangezien het Staatsbestuur ten aanzien van deze medewerking en voor deze medewerkers een bijzonder statuut opgesteld heeft om het voorgestelde doeleinde met meerdere doelmatigheid en zekerheid te bereiken. Dit bijzonder statuut nu, zooals hiervoor reeds gezegd werd, bevat een regeling die de toepassing van de meest belangrijke beschikking van de wet van 7 Augustus 1922, bepaald onmogelijk maakt.

Het zou immers vierkant tegen elken gezonden zin indruischen, moest men deze laatste bepalingen dwingend opleggen aan iemand die geene vrijheid bezit om zijn onderhoorigen naar willekeur te kiezen, noch ertoe gemachtigd is vrijelijk met hen een akkoord te maken over het bedrag der wedde of vergoeding, noch volgens zijne eigen meening den duur van een gewenschten proeftijd vast te stellen, noch om naar eigen goeddunken de medewerking met zijn onderhoorigen op te zeggen.

En zoo zijn nochtans de verhoudingen welke het bestuur van eene vrije aangenomen beroepsschool van hoogerhand opgelegd zijn: Het moet zijn leerkrachten kiezen na oproeping van candidaten in het Staatsblad, de Staatsmacht moet de aanduiding van den verkorene bewilligen en stelt op eigen gezag het kwantum vast van de te betalen wedde; die zelfde bestuurlijke overheid stelt naar goeddunken den aard vast der toegekende betrekking of als vast of als voorloopig en op proef ook bepaalt zij den duur van den proeftijd, enz.

Aangezien uit al het voorgezegde blijkt dat de wet van 7 Augustus 1922 niet van toepassing is

op het onderwijzend personeel der vrije beroepsscholen en dat derhalve de beroepsters Van de P., D. en Van den B., daarop geen aanspraak kunnen maken om rechten te doen gelden; Daaruit volgt dan verder dat de Werkrechtvaardersraad niet bevoegd is om den voorgebrachten eisch, 't zij dan ook onder welken vorm, te weerhouden en te beoordeelen.

Om deze reden,

de Werkrechtvaardersraad in beroep recht doende; verklaart niet ontvankelijk het beroep ingeleid door partijen, Van de P., D. en Van den B., tegen het vonnis van 14 November 1934; aanvaardt ditgene ingebracht door al de dingende partijen tegen de vonnissen van 13 Februari en 20 November 1935; verklaart zich verder onbevoegd zooals de eerste Raad hadde moeten doen om kennis te nemen van den oorspronkelijken eisch, en verzendt partijen om zich te voorzien als naar recht; stelt alle de onkosten in eersten aanleg en in beroep ten laste van partijen Van den P., D. en Van den B.

BIBLIOGRAPHIE

DR. VINZENZ RUEFNER, docent a/d univ. v. Würzburg: **GEMEINSCHAFT, STAAT UND RECHT**; abt. 15^e der Schriftenreihe: *Die Philosophie, ihre Geschichte und ihre Systematik* (Herausgeber Theodor Steinbüchel). — Peter Hanstein Verlagbuchhandlung, Bonn 1937; blz. 163; prijs ing. 5,20 Rm.

De reeds doorgevoerde en de ontworpen revolutionaire hervormingen op het gebied van het recht in Duitschland, kunnen met de maatstaven der gevestigde rechtswetenschap in ons land niet juist beoordeeld worden. Alleen in het licht van de nieuwe denkhouding, de nieuwe wereldbeschouwing, waarop het nationaal-socialisme gegrondvest is — en in het licht van de Deutsche rechtsgeschiedenis — verkrijgen de rechtspolitiek van het Derde Rijk en de eisch der NSDAP «Wir fördern Ersatz für das der materialistischen Weltordnung dienende römische Recht durch ein deutsches Gemeinrecht» hun ware zin en beteekenis.

Door de receptie vooral van het Romeinsche recht, in zijn verschillende vormen van de middeleeuwen af tot in de negentiende eeuw, is de totstandkoming van een oorspronkelijk Duitsch recht geweldig verhindert geworden. Het «konkrete Ordnungsdenken», kenschetsend voor de Germaansche landen, wordt door een abstract normativisme verdrongen. Wanneer men de uitingen van het oude Deutsche recht, — zooals zij o.m. in den Saksenspiegel van Eipke von Repgow en in de «Deutsche Rechtsaltertümer» van Jacob Grimm opgeteekend zijn — onderzoekt, realiseert men zich gemakkelijk welke de vele nadeelige gevolgen van deze receptie voor de Deutsche volksgemeenschap zijn geweest. Terwijl echter de Deutsche rechtshistorici van vóór 1914 dit in hun werken niet of slechts terloops betreunden, wordt de eisch van de NSDAP rechtstreeks op dit feit gesteund. Dit programpunt, waarin de gedachte besloten ligt, dat elk volk zelf zijn eigen recht, volgens eigen aard en eigen nooden te scheppen heeft, is een onmiddellijk uitvloeisel van de nieuwe wereldbeschouwing, die in Duitschland met Hitler aan

de macht kwam, en die de volksche genoemd wordt. Deze wereldbeschouwing staat diametraal tegenover deze van het individualisme en liberalisme, die in de ideologiën van 1789 hun hoogtepunt bereikten; de laatste wijsgeerige vragen van het avondland worden door het nieuwe, dat sinds het Versaillesverdrag overal doorbreekt, aangeraakt. De gemeenschap, de persoon in de gemeenschap, het volk, de staat, het recht krijgen een anderen inhoud en beteekenis en staan in volledig andere verhoudingen tot malkander.

In «Gemeinschaft, Staat und Recht» behandelt Dr. Rüfner deze omkeering van het denken en de grondslagen van deze nieuwe wereldbeschouwing. Zijn boek is bij ons weten het eerste, dat op een overzichtelijke, volledige maar beknopte wijze de geestelijke basis van de Deutsche rechtspolitiek blootlegt. Het werk is ingedeeld in vijf hoofdstukken, die op hun beurt in kleine kapitels, telkens van bibliographie voorzien, werden onderverdeeld, wat de lezing heel wat aantrekkelijker maakt. De belangrijkheid en het actueele van deze uitgave, zullen voldoende blijken uit een vermelding van hoofdstukken en kapitels:

Inleiding:

Hoofdstuk I: Grondvragen der sociale wetenschap: wijsbegeerte en sociale leer; sociaalphilosophie en sociologie; maatschappij en gemeenschap; het universalisme, de vestiging van de gemeenschap.

Hoofdstuk 2: De gemeenschap in haar wezen: gemeenschap als organisch geheel; gemeenschapsgoed en zedelijke persoon; gemeenschapsgoederen en gemeenschapsordening; de gemeenschapsdeugden; voorbeeld en navolging. Leiding en gehoorzaamheid; de ideale voorbeeldtypen: organisatoren, helden, geniën, heiligen.

Hoofdstuk 3: De gemeenschap in haar leven: ras, huwelijk; de familie; volk en volkskarakter, de natie;

Hoofdstuk 4: De staat als politieke vorming van de gemeenschap: de ineenstorting der Deutsche middeleeuwsche staatsopvatting; de gelijkheids- en vrijheidsdemocratie; kritiek der marxistische en bolchevistische leer; de etappen op den weg naar een nieuwe staatsvorming: de voorstoot der romantiekers en van het Deutsche idealisme; de geestelijke overwinning van Friedr. Nietzsche op de positivistisch-liberale wereld, de ineenstorting van het democratisch socialisme, het protest der jeugdbeweging tegen de mechanistische wereld; het nieuwe staatsdenken: de standenopbouw, de totale staat, de staat als leidersstaat, de staat als volksstaat.

Hoofdstuk 5: De rechtsordening der gemeenschap: tot de metaphysiek van het recht; de liberale rechtswet: het rechtspositivisme, het nieuw kantanisme; van het nieuw kantanistische tot het hegelsche rechtswet; van het Romeinsche recht tot de Deutsche rechtswet; het natuurrecht; het recht en de gemeenschapsgoederen; het probleem van den juridischen persoon; de grondslagen van het strafrecht; de leidersstaat en het vraagstuk van de beste grondwet.

Wij kunnen deze verschillende hoofdstukken onmogelijk bespreken; ze aangeduid te hebben moet volstaan. Op bondige — soms te bondig, zoodat het wel eens aan oppervlakkigheid doet denken — en bijzonder op klare wijze beschouwt en behandelt Dr. Rüfner zijn onderwerp. Zijn oordeel is steeds gematigd en meestal verantwoord, al kan men zijn opvattingen, zoo o.m. over natie, niet altijd bijtreden. Dit boek dan is een uitstekende leidraad bij het verkennen van het nieuwe Deutsche recht.

E. BOONEN.

WETGEVING

WET VAN 25 MAART 1937, betreffende het pensioen van de provinciegouverneurs en de arrondissementscommissarissen.

LEOPOLD III, Koning der Belgen,

Aan allen, tegenwoordigen en toekomstenden, Heil.
De Kamers hebben aangenomen en Wij bekrachtigen hetgeen volgt:

Artikel 1. Artikel 1 van de algemeene wet van 21 Juli 1844, op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen wordt als volgt aangevuld:

«Evenwel wordt, voor de provinciegouverneurs en de arrondissementscommissarissen, de minimum duur van de in deze hoedanigheid bewezen diensten respectievelijk op zeven en vijftien jaar gesteld».

Art. 2. Onverminderd de toepassing van artikel 5 der wet van 21 Juli 1844, kunnen de provinciegouverneurs behept met gebreken welke hen definitief buiten staat stellen, om hun ambt verder te bekleeden, in rust worden gesteld, zoo zij minstens vijf jaar dienst in bedoeld ambt tellen.

Art. 3: Aan artikel 8 der wet van 21 Juli 1844 worden volgende alinea's toegevoegd:

«De rustpensioenen van de provinciegouverneurs en de arrondissementscommissarissen worden vastgesteld naar rato respectievelijk van 1/12^e en 1/25^e van bedoeld vijfjarig gemiddelde voor elk jaar dienst in dit ambt.

»Van het 8^e jaar dienst af in het ambt van provinciegouverneur en van het 16^e in het ambt van arrondissementscommissaris, wordt de jaarlijksche coëfficiënt op 1/60^e gebracht».

Art. 4: Het volstrekt maximum van 60,000 fr. voorzien bij artikel 8 van het koninklijk besluit nr 16 van 15 October 1934, is niet van toepassing op de pensioenen van de provinciegouverneurs.

Art. 5: Deze wet treedt in werking den dag waarop zij in het Staatsblad wordt bekendgemaakt.

Gegeven te Brussel, den 25e Maart 1937.

INGEZONDEN BIJDRAGEN

KAN EEN GEHUWDE ARBEIDSTER OF BEDIENDE VOORBEHOUDEN GOEDEREN VERWERVEN ?

Artikel 224a van het B. W., dat het stelsel der voorbehouden goederen der vrouw in het leven heeft geroepen, bepaalt: Met nietigheid van elke strijdige in de huwelijksvereenkomst opgenomen bepaling, maken de opbrengsten van den arbeid der vrouw, die een van het beroep van haar man onderscheiden beroep uitoefent, alsmede het daarvan komende spaargeld, te haren behoefte voorbehouden goederen uit. Zijn daaronder begrepen de zaken voor het persoonlijk gebruik van de vrouw bestemd, namelijk de kledingstukken, de juweelen en het arbeidsgereedschap, alsook al de vergoedingen en schadeloosstellingen, die haar toekomen uit hoofde van een ongeval en die beroepsinkomsten vervangen, waarop zij gerechtigd was te rekenen. Bovenstaande bepalingen zijn niet van toepassing op de winst van een handel, dien de vrouw drijft met behulp van de door haar man te harer beschikking gestelde goederen.

Deze bepalingen zijn van openbare orde. Dit blijkt voldoende uit de bewoordingen van den wettekst, die imperatief de nietigheid van elk tegenstrijdig beding voorziet, alsmede uit de bepaling van artikel 226b, dat

de toepasselijkheid voorziet, welke ook de datum van het huwelijk der echtgenooten zij.

Twee voorwaarden zijn vereischt tot het samenstellen der voorbehouden goederen:

1) De vrouw moet een van haar man onderscheiden beroep uitoefenen.

2) Haar arbeid moet winstgevend zijn of althans vergoed worden.

De meeste commentatoren der wet (cfr. Wittemans: Wederzijdsche rechten en plichten der echtelieden, blz. 106, en Pandectes Belge V^e Universalité de Biens-Communautés Conjugales, N^o 1396) omschrijven de eerste voorwaarden: De vrouw moet uitdrukkelijk gemachtigd zijn geworden een beroep, een nijverheid- of handelsbedrijf uit te oefenen, hetzij door haar man, hetzij door de rechtbank. Deze omschrijving moet in verband gebracht worden met artikel 223 a, dat zegt: De vrouw kan, mits de uitdrukkelijke machtiging van den man, een beroep, een nijverheids- of een handelsbedrijf uitoefenen.

Thans stelt zich de vraag of alleen de gehuwde vrouw, die uitdrukkelijk gemachtigd werd een beroep uit te oefenen, voorbehouden goederen kan verwerven, of integendeel zulks ook mogelijk is voor de gehuwde arbeidster en bediende.

De moeilijkheid spruit voort uit het feit, dat men in het algemeen de vereischte der uitdrukkelijke machtiging vermeldt, dan wanneer deze formaliteit niet toepasselijk is voor arbeidsters en bedienden.

Bovendien wordt in geval van uitdrukkelijke machtiging, verklaring ervan gedaan ter greffie van de rechtbank van eersten aanleg van de woonplaats der echtgenooten, en zulks ten behoeve van derden, die kunnen geroepen worden rechtstreeks tegenover de vrouw rechten te doen gelden. De uitdrukkelijke machtiging voorziet trouwens alle soorten van beroepen en alle nijverheids- of handelsbedrijven.

Men moet echter aannemen dat het stelsel der voorbehouden goederen ook toepasselijk is voor arbeidsters en bedienden. Artikel 224a B. W. vermeldt inderdaad de verplichting van uitdrukkelijke machtiging niet; het spreekt enkel van de opbrengsten van den arbeid der vrouw, die een van het beroep van haar man onderscheiden beroep uitoefent. Deze weglating mag ons niet verwonderen na de algemeene vereischte der uitdrukkelijke machtiging van artikel 223a B. W.; ze wordt zeer duidelijk wanneer men haar in verband brengt met den tekst van artikel 223d B. W., dat zegt dat voor de gehuwde arbeidster een stilzwijgende machtiging van den man voldoende is en dat op verzet de Vrederechter beslist, en dat voor de bediende dezelfde bepaling geldt ingevolge de wet van 7 Augustus 1922.

Artikel 224a B. W., dat het stelsel der voorbehouden goederen ingevoerd heeft, is algemeen en men ziet dan ook niet waarom een uitzondering zou gemaakt worden voor de bedienden en de arbeidsters. In het opstellen der voorwaarden tot het bekomen van voorbehouden goederen moet dan ook de eerste vereischte als volgt omschreven worden: een uitdrukkelijke machtiging een beroep uit te oefenen, tenzij het een arbeidster of een bediende geldt.

Er is nog een laatste reden, die voor de algemeenheid van het stelsel der voorbehouden goederen kan ingeroepen worden, namelijk de algemeene formuleering van artikel 223a B. W., dat welkdanige bezigheid ook omvat en dus ook den staat van arbeidster of bediende.

Samenvattend kan men dus zeggen, dat het stelsel der voorbehouden goederen toepasselijk is voor de gehuwde arbeidster en bediende, wanneer zij een beroep uitoefent dat onderscheiden is van dat van haar man.