

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elke Zondag

Abonnementsprijs : 400 fr. per jaar.

Postcheckrekening Nr 3185.22

Beheer en Redactie : Mr René VICTOR, Justitiestraat, 21, Antwerpen

WETSONTDUIKING

Rede uitgesproken door de Heer Jacques MATTHIJS, Advocaat-Generaal bij het Hof van Beroep te Gent, op de plechtige openingszitting van het Hof op 15 september 1955.

1. Alleen door het opleggen aan de enkeling van plichten in ruil van de rechten waarvan zij hem het genot waarborgt, kan een machtige inrichting de vrije uitoefening van de rechten der andere leden van de sociale groep verzekeren, het harmoniëren van de betrekkingen tussen de mensen bereiken, en de bewaring van de maatschappij zelf handhaven.

Het leven in gemeenschap vereist dan ook noodzakelijk de tussenkomst van verplichtende rechtsregelen, waarvan het gebiedende kenmerk zich met destemeeër kracht opdringt dat de bescherming van de betrokken belangen de goede inrichting van de maatschappelijke orde nabijligt of in het gedrang brengt.

Waar, — althans in het Westerse rechtsstelsel (1), — op grond van het principe van de wilsautonomie, de zogenoemde *facultatieve* rechtsregelen, wegens de loutere wilsuitlegging die zij tot voorwerp hebben, steeds voor afwijking vatbaar zijn, betekenen echter voor de enkelingen de *verplichtende* rechtsregelen doorgaans de belemmering van hun bedrijvigheid en zeer dikwijls de beknelling van hun belangen.

Eeuwig antagonisme tussen algemeen welzijn en menselijk egoïsme.

Bij het aldus gerezen conflict tussen het gezag van de Wet en de wil der particulieren, is het een van oudsher gekend verschijnsel dat, zelden door oprechte en open reacties, meestal *echter langs omwegen* door middel van behendig verdoken methodes of sluwe knepen, gepoogd wordt de werking van de wet te verijdelen of lam te leggen.

Niet zodra heeft de wetgever een bepaalde verplichting opgelegd, een nochtans wel omschreven verbod uitgevaardigd, of 's mensen geest — het stilzwijgen, de ontoereikendheid, of de onvolmaaktheid van sommige wettelijke voorschriften waarnemende — gaat dadelijk op zoek naar een of ander van deze op *zich zelf geoorloofde middelen*, met het oogmerk het verlangde doch verboden uitwerksel te bereiken, en tevens aan deze of gene wettelijke verplichting te ontsnappen of de belemmerende of bezwarende reglementering te ontwijken.

2. De verscheidenheid van de daartoe uitgevonden combinatiën wordt enkel door de vindingrijkheid der belanghebbenden geëvenaard.

In dat verband, denken we o.m. aan die twee gevallen, waarvan een rechtbank uit het rechtsgebied, amper een paar maanden geleden, kennis nam : twee jonge vrouwen van Franse nationaliteit, verbleven in België, waar ze, in opeenvolgende drankinrichtingen van verdacht allooi, het beroep uitoefenden van kellnerin, zonder houdster te zijn van de door de wet op de vreemdelingenpolitie vereiste ministeriële vergunning of toelating (2), en evenmin zonder inachtneming van de reglementering betreffende het tewerkstellen en de beroepsbedrijvigheid der vreemdelingen (3).

Ten einde aan het dreigend gevaar van de terugwijzing of het terug over de grens zetten, alsmede van de strafvolvingen (4) te ontsnappen, had ieder van beide vrouwen het plan opgevat, door middel van het aangaan van een huwelijk met een Belg, de staat van Belg te verkrijgen (5), uitsluitend met het doel aldus de wetgeving op de vreemdelingenpolitie en de voormelde reglementering te ontduiken.

In het eerste geval, ontdekte de vrouw alras een behoeftige tachtigjarige man van Belgische nationaliteit, die met haar dadelijk akkoord viel, om, tegen betaling van een zekere geldsom, alhier een huwelijk aan te gaan, wat dan ook is geschied. Na het huwelijk, hebben de zogenoemde echtgenoten van elkaar onmiddellijk afscheid genomen, de vrouw in de overtuiging verkerende dat ze voortaan, als Belgische vrouw, buiten het bereik viel van de wet, die haar hinderde.

In het tweede geval, ging de vrouw op heel wat meer listige wijze te werk : door bemiddeling van een huwelijksmakelaar, werd ze in betrekking gesteld met een zeven en veertigjarige Belg, min of meer zwakzinnig, die vurig in het huwelijk wenste te treden. Alhoewel de vrouw pertinent wist dat ze een schijnhuwelijk ensceeneerde, *uitsluitend* met de bedoeling de staat van Belg te verkrijgen en aldus aan de wetgeving op de vreemdelingen te ontsnappen, maakte ze bovendien nog gebruik van de wederzijds aanvaarde huwe-

lijksvoorstellen en van de voltrekking van dit huwelijk, om de lichtgelovige zogenoemde echtgenoot van zijn zuurgespaarde centen op te lichten, en liet hem dezelfde dag in de steek. Het zal wellicht geen verwondering baren dat, vóór de rechtbank, deze vrouw niet alleen de door haar huwelijk verkregen staat van Belg heeft ingeroepen ten einde elke toepassing van de wetgeving op de vreemdelingen te doen afwijzen, maar tevens haar hoedanigheid van zogenoemde echtgenote heeft opgeworpen om, ten opzichte van de haar ten laste gelegde oplichting, de straffeloosheid haar verzekerd door de artikelen 462 en 504 S.W.B. te genieten!

Daar in beide aangehaalde gevallen het veroordelingsvonnis ⁽⁶⁾ door beroep werd aangevochten en Uw Hof nog geen uitspraak deed, past het niet *thans* hierover verder uit te weiden.

3. Trouwens aan de practijk zowel van het *internationale* als van het *interne* privaatrecht kunnen talrijke voorbeelden worden ontleend, waaruit het listig omspringen door sommige rechtsonderhorigen met wetsbepalingen die hen in de weg staan als een echte goochelkunst wordt aangemerkt.

4. Het volstaat o.m. te herinneren aan de *nationaliteitswisseling* door personen die hierdoor enkel de gevolgen verbonden aan de wettelijke voorwaarden volgende uit hun oorspronkelijke nationaliteit willen ontduiken; zoals b.v., naast de vroeger hierbij beoogde, doch thans in verscheidene landen onmogelijk geworden, *ontkoming aan militaire dienstplicht* ⁽⁷⁾, het geval van de *Italiaanse* echtgenoten die, met het oog op de *ontbinding van hun huwelijk*, en enkel met het doel de bepalingen van hun nationale wet die de echtscheiding niet voorziet ⁽⁸⁾ te ontduiken, zich in *Zwitserland* laten naturaliseren, — waar, benevens gemak voor dergelijke nationaliteitsverkrijging ⁽⁹⁾, de echtscheiding zowel wegens bepaalde als wegens onbepaalde oorzaken door de wet toegelaten wordt ⁽¹⁰⁾ —, en die vervolgens, na de uitspraak van de echtscheiding, naar Italië terug keren, waar ze na twee jaar verblijf de Italiaanse nationaliteit kunnen terugwinnen ⁽¹¹⁾.

Een vluchtig onderzoek van onze rechtspraak der jongste jaren zou trouwens volstaan om hier te lande op vrij talrijke gevallen te wijzen, waarin *Belgische* echtgenoten, — doorgaans met gemeen overleg, — van de Nederlandse rechter een vonnis tot echtscheiding wisten uit te lokken, waarbij, in de vormen van een echtscheiding wegens *bepaalde oorzaak*, eigenlijk een echtscheiding bij *onderlinge toestemming* bereikt werd, die ze nooit in België zouden kunnen bekomen ⁽¹²⁾.

5. De toepassing van de regelen betreffende de *vorm* der akten, waarvoor de contracterende partijen zich naar het buitenland begeven ten einde er de bescherming te zoeken van het beginsel «*locus regit actum*», leidt tot gelijkaardige vaststellingen.

Het betreft o.m. het klassieke voorbeeld van het *huwelijk* door twee jonge Belgen aangegaan in Groot-Brittannië vóór de Engelse «*registrar*», naar de vormen aldaar voorgeschreven door de «*Marriage Act*», doch met de hoofdzakelijk gebleken bedoeling zich aan gebiedende verplichtingen van de Belgische wetsbepalingen te onttrekken, nl. ten einde de opgelegde bekendmakingsvoorwaarden, ofwel de noodzakelijkheid van een eerbiedige akte, ofwel nog een eventueel verzet tegen het huwelijk, te ontduiken ⁽¹³⁾.

Om nog een enkel voorbeeld te geven, ditmaal geput

uit het buitenlandse recht: er wordt door Nederlanders, in Nederland, met inheems kapitaal, een naamloze *vennootschap* opgericht, maar de Minister van Justitie weigert de bewilliging op de akte van oprichting, — zoals door art. 36 e van het Nederlandse Wetboek van Koophandel wordt vereist ⁽¹⁴⁾, omdat de vennootschap met de openbare orde, de goede zeden of de betrokken artikelen van dit Wetboek strijdig is. Weet nu de vennootschap in een vreemde Staat de rechtspersoonlijkheid te verwerven, en wordt de zetel van deze naar Nederlandse begrippen gevaarlijke of nadelige vennootschap in Nederland gevestigd, — a.g. wordt aldaar het centrum van haar werkzaamheid, haar bestuur, bedrijfsleiding, controlerende organen, aangetroffen —, dan zal het samenstel van feiten, in hun onderling verband en in hun geheel genomen, een schending opleveren van de Nederlandse wet, met dien gevolge dat in Nederland niet een buitenlandse rechtspersoon, doch enkel een «*feitelijke vennootschap*», zal kunnen worden aangenomen ⁽¹⁵⁾.

6. En zo zijn aan het *burgerlijk recht* ook tal van voorbeelden te ontleen:

Aan een met schulden belast en beladen persoon vervalt een nalatenschap, in onverdeeldheid met andere erfgenamen. Hij weet dat gans het voordeel dat hij er uit zal halen aan zijn schuldeisers ten goede zal komen; om hun rechtmatige hoop te verijdelen, pleegt hij onmiddellijk overleg met zijn deelhebbers ten einde ten spoedigste over te gaan tot de deling van de nalatenschap, waarbij hem slechts *gemakkelijk verbergbare en moeilijk in beslag te nemen roerende goederen*, — zoals waarden of geld —, zullen worden toebedeeld.

Bij uitzondering op het recht hen toegekend door art. 1167 B.W., verbiedt art. 882 B.W. aan de schuldeisers deze nochtans blijkbaar met bedrieglijke inkorting van hun rechten verrichte deling, door middel van de pauliaanse rechtsvordering aan te vallen ⁽¹⁶⁾. Weliswaar, konden zij zich er tegen verzetten dat de deling buiten hun aanwezigheid gedaan worde en hadden zij het recht daarin, op eigen kosten, tussenbeide te komen; doch de overhaasting waarmede de deling is geschied heeft elke uitoefening van deze mogelijkheid uitgesloten, zodat de persoon, waaraan de schuldeisers hun vertrouwen hadden geschonken, er in zal geslaagd zijn deze te beroven van het vermogen dat hen nochtans rechtmatig moest toekomen. Tegen zulkdanig bedrog, gegrond op *de tekst zelf van de wet*, behoorde het aan de rechtspraak op te treden door aan de niet verzetmakende schuldeisers de mogelijkheid te verlenen de nietigverklaring van de deling in rechte te eisen, waar de deelhebbers tot een overhaastige deling zijn overgegaan ten einde het verzet der schuldeisers te verijdelen ⁽¹⁷⁾.

7. Ziehier nu een jonge verkwister, wiens familie de procedure tot aanstelling van een gerechtelijk raadsman vóór de rechtbank aanhangig heeft gemaakt (artikelen 514 B.W., met verwijzing naar de rechtspleging tot gerechtelijke ontzetting). Wjl het vonnis waaruit de onbekwaamheid tot het verrichten van sommige rechtshandelingen zal blijken nog niet gewezen werd, doet betrokkene, uit grilligheid of uit drift, bij sommige weinig kieskeurige leveranciers, die de werkelijke toestand kennen, buitenmatige aankopen, met het oogmerk, bij voorbaat, de wettelijke gevolgen te ontwijken van de stelling onder gerechtelijk raadsman die op het punt staat te worden bereikt. Waar derwijze de instelling zelf van het plaatsen onder gerechtelijk raadsman, naar haar *doel, strekking* en

geest, blijkbaar gekrenkt wordt, en daarom ook het passende optreden van de hoven en rechtbanken vereist (18), kan niettemin eens te meer worden vastgesteld dat het bedrog de *letter* van de wet aan zijn kant heeft, en dat de door de verkwalter in de opgegeven omstandigheden aangegane verbintenissen, *strak* beschouwd, onaanvechtbaar zijn; vonnissen betreffende de staat der personen hebben immers principieel geen terugwerkende kracht, wijl anderzijds in ons B.W. geen wetsbepaling voorhanden is die, zoals art. 503 ten opzichte van de gerechtelijk ontzette persoon, de nietigverklaring toelaat van de daden verricht vóór de stelling onder gerechtelijk raadsman, ofschoon de verkwalting kennelijk bestond ten tijde dat die handelingen gesteld werden (19).

8. Een ander geval, dat vermoedelijk niet als zeldzaam moet worden aangezien, betreft de echtgenoot, die vrouw en kinderen vrijwillig heeft verlaten om in ongeoorloofde voorwaarden een afzonderlijk leven te leiden, en die, met het wel bepaald en uitsluitend oogmerk zijn echtgenote te beroven van de voordelige toestand van de haar door de vrederechter, op grond van art. 214 b B.W., verleende machtiging om, bij uitsluiting van haar man, de inkomsten en opbrengsten van diens arbeid tot beloop van een bepaald bedrag in ontvangst te nemen, een verzoekschrift tot echtscheiding wegens zobeweerde beledigende uitlatingen door de vrouw tegen hem gericht indient; *dadelijk nadien*, stelt hij vóór de vrederechter een vordering in, strekkende tot de intrekking van bedoelde delegatie, omdat, naar luid van art. 268 B.W., de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, uitspraak doende in kortgeding, (of deze rechtbank), uitsluitend bevoegd geworden is om, van het ogenblik af van de neerlegging van het verzoekschrift tot echtscheiding, en tijdens gans de duur van deze rechtspleging, de voorlopige maatregelen te treffen omtrent de persoon en de goederen zowel van de partijen als van de gemeenschappelijke kinderen (20).

Het kan enigszins verwondering baren dat het einde van het jaar 1953 is moeten worden afgewacht, vooraleer een rechtbank, — nl. de rechtbank van eerste aanleg te Brussel (29 oktober 1953, J.T. 1954, blz. 573), het gezag en de waardigheid van het recht heeft doen zegevieren in de strijd tussen de wet en haar ontduiking, door te verklaren dat de verwezenlijking, — door middel van dergelijk technisch en naar objectieve inhoud geoorloofd procédé —, van het schuldig inzicht de wet uit haar natuurlijk toepassingsveld te verdringen en haar te ontzenuwen, een machinatie « in fraudem legis » uitmaakt, waarvan de sanctie de niet-ontvankelijkheid is van de vordering tot intrekking van de delegatie, bij toepassing van de regel: « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » (21).

9. Behoort het te worden gezegd dat het onderzoek van dergelijke aangelegenheid in *fiscaal recht*, op zich zelf reeds een ganse studie zou vergen, die buiten het vrij beperkte raam van deze rede komt te liggen? Het is inderdaad een al te bekend feit dat, ondanks de toenemende strengheid van onze fiscale wetgeving en reglementering, ondanks de scherpe waakzaamheid van het Bestuur om ten dezen elk bedrog te ontmaskeren en zowel geldelijk als strafrechtelijk te doen beteugelen, de praktijk nochtans veelal de meest listige kunstgrepen ontdekt, die weliswaar een *op zich zelf* geoorloofde rechtsweg bewandelen, doch hierbij *doel* en *strekking* van een wetsbepaling beslist onderkruipen (22).

10. Doch de opgegeven voorbeelden, enkel uit het

privaat recht geput, en die, aan de hand van de dagelijkse rechtspraktijk, nog door vele anderen zouden kunnen worden aangevuld (23), volstaan reeds om bondig aan te tonen op welke wijze en in welke mate gebiedende rechtsregelen worden tegengewerkt of lamgelegd door middel van vernuftige combinatiën, gegrond op, of verschanst achter, de strakheid van de bewoordingen zelf van de wet, om derwijze uitslagen of uitwerkselen te bereiken, die de wetgever beslist niet zou hebben geduld, en die aldus ten slotte de ganse instelling van haar finaliteit afwenden.

In *principe*, wordt de wet niet geschonden; in *feite nochtans*, zonder dat haar bewoordingen worden gekrenkt, worden de « mazen » van de wet listig benut (24) om uitslagen te bereiken, die de wet bij haar *doel* en *strekking*, precies heeft willen vermijden: « *fraus* » is aldus de wet meester geworden.

Het wordt, naar de Anglo-Amerikaanse rechtsterminologie, een « *evasion of the law* » (25), of, zoals de Duitse rechtswetenschap het begrip zeer juist heeft genoemd, een « *Gesetzesumgehung* » (26), waarvan de betekenis trouwens reeds kon worden gevonden in het middeleeuwse Germaanse spreekwoord: « *Wo lex voran, da fraus Gespan* », en in zijn Italiaanse tegenhanger: « *Fatta la legge, trovato l'inganno* » (27).

11. Van meetaf, moet echter de nadruk worden gelegd op het wel afgetekende onderscheid dat behoort te worden gemaakt tussen een dergelijk handelen « in fraudem legis », of, — om de door de Nederlandse juristen aanvaarde rechtsterminologie te bezigen, — tussen een dergelijke « *wetsontduiking* » (28), en de *simulatie* of *schijnhandeling*.

Middeleeuwse Italiaanse juristen, als *Bartolus* en *Paulus de Castro*, hebben trouwens reeds uitdrukkelijk op dit onderscheid gewezen (29), en latere schrijvers stelden eenstemmig het verschil tussen de beide genoemde soorten van handelingen scherp in het licht (30).

Naar *Assers' « Handleiding »*, bewerkt door de heer *L. E. H. Rutten*, raadsheer in het Gerechtshof te 's Hertogenbosch (31), dient onder de thans algemeen aanvaarde juridische-technische term « *simulatie* » of « *schijnhandeling* » te worden verstaan: « een handeling, of een complex van handelingen, waarbij twee » of meer personen *naar buiten* de schijn wekken een » bepaalde overeenkomst te hebben gesloten, of een » bepaalde rechtshandeling te hebben gesteld, terwijl » zij *in het geheim* afspreeken dat deze, naar de uiterlijke schijn gesloten overeenkomst of gestelde handeling, niet zal gelden, doordat, hetzij in de onderlinge » rechtsverhouding geen verandering wordt gebracht, » hetzij in plaats van de gesimuleerde overeenkomst » een andere zal gelden. Er bestaat derhalve een tegenstrijdigheid tussen de wil van ieder der partijen en » haar *naar buiten* blijkende, voor derden waarneembare verklaring »: « *aliud simulatur, aliud agitur* » (32).

Simulatie vereist dus dat, door een afwijking tussen wil en verklaring, de *schijn* worde gewekt alsof partijen een bepaalde overeenkomst hebben aangegaan of een bepaalde rechtshandeling hebben verricht — de schijnhandeling —, terwijl zij *in het geheim* hun rechtsverhouding anders hebben geregeld dan uit deze schijnhandeling kon worden opgemaakt. Bij simulatie willen partijen de rechtsgevolgen van hun rechtshandeling niet doen ontstaan; zij maken slechts openbaar wat zij niet willen; het *werkelijk* gewilde pogen zij aan het oog van de buitenwereld te onttrekken.

Bij *wetsontduiking* geschiedt het echter gans anders: zij, die, bij het verrichten van een rechtshande-

ling, de wet willen ontduiken, *maken hun afspraak geheel openbaar, en wensen de rechtsgevolgen van die handeling juist wél te doen ontstaan*. De hinderende rechtsregelen worden, *wetens en willens*, omzeild door middel van werkelijke verrichtingen, die door partijen *ernstig* worden *gemeend*, doch die, in strijd met hetgeen zij schijnheilig voorhouden, bij nader onderzoek ten slotte bestaan in een vervalsing, een verdraaiing der feitelijke omstandigheden, in een gekunsteld samenstel van feiten (33), waaruit de bedoeling blijkt om de *morele, economische of sociale strekking* van de wet te ontduiken of te verijdelen, en die er op wijzen dat men hier — zoals de rechtshistoricus Rudolf von Jhering het uitdrukte, — met de « *Schleichwege des Lebens* » te doen heeft.

Waar dehalve de wetsontduiker, in tegenstelling met de in het geheim werkende simulant, brutaal en openlijk handelt, is zijn optreden niettemin heel wat meer geraffineerd dan dit van de simulant, want het ongeoorloofde van zijn, hoewel voor eenieder kenbare handelingen, valt vrij moeilijk aan de kaak te stellen.

Inderdaad, hij acht de door hem verrichte rechtshandeling niet verboden door de wet, die hij wil ontduiken; hij klampt zich vast aan haar *woorden*, niet aan haar *doel* en *strekking*. Hij vleit zich een geoorloofde rechtsweg te bewandelen, dan wanneer, op de keper beschouwd, de wet, naar haar *geest* uitgelegd, ook die weg heeft willen versperren (34).

12. Waar aldus een handeling wordt verricht waardoor, *al dan niet opzettelijk* (35), een toestand in het leven wordt geroepen, in overeenstemming met de *letter*, doch *in strijd met de bedoeling* van de wet, rijst de gegronde vraag of zulks straffeloos of ongestoord mag worden gelaten, ofwel integendeel of het laatste woord niet aan de Wet behoort?

Valt aan de beoefenaar van het recht, die tot plicht heeft zich over maatschappelijke beslommeringen bezorgd te maken, de taak niet te beurt de handelingen « *in fraudem legis* », waar hij ze ontdekt, aan te klagen, en in het rechtsarsenaal de technische middelen te putten ten einde de strijd te bezweren die tegen de Wet wordt gevoerd, en aldus het domein af te bakenen dat respectievelijk tot de *wilsautonomie* en tot de *imperativa van de wet* behoort?

Voorwaar, een *geducht probleem*, dat steeds zal worden gesteld zolang de mens zich niet zal kunnen verheffen tot een beter begrip van het algemeen belang.

In zijn studie over het Romeinse recht (36), stelde von Jhering reeds vast dat het vermijden van wetsontduiking een der moeilijkste vraagstukken is waarmede de wetgever te kampen heeft. Gans de kunst, — zo verklaart deze auteur —, die hij aan de dag legt om de wet te beschermen kan bezwijken onder de listen die het leven aanwendt om haar te krenken, te ondermijnen en te doen ineenstorten. Tot het bereiken van het verlangde doel, volstaat het niet een bepaald gebod of verbod uit te vaardigen; niet voldoende is het dat de wet een scherp geslepen lemmer zou hanteren opdat de slag het hart zou treffen; waar de tegenstrever hem kan vermijden, wordt de zwaarste slag een geschermd in de lucht.

Kies probleem eveneens, omdat het er op aankomt de werkelijke belangen op te sporen die de wetgever heeft willen beschermen, en dienvolgens hierbij niet alleen het doctrinale onderscheid optreedt tussen de wetten die enkel de wil van de particulieren *aanvullen* en de *gebiedende wetten*, maar verder ook, — tussen die dwingende wetten zelf, — het soms zeer genuanceerde verschil behoort te worden gemaakt tussen de wetten die de *openbare orde in de hoogste mate* aan-

belangen, en deze die *slechts in mindere mate* dergelijk kenmerk vertonen, onderscheid dat ten slotte gegrond is op de beoordeling van de collectieve of van de private aard der belangen die de imperatieve wet heeft willen beschermen (37).

13. Aan de Romeinse rechtsgeleerden danken wij voor het eerst het begrip « *in fraudem legis agere* ».

Van zodra bredere rechtsconcepten, zoals de goede trouw, het Romeinse recht hebben weten op te wekken, en de letterlijke uitlegging der wetteksten tevens de plaats heeft moeten ruimen voor een bredere interpretatie, die, onder de bewoordingen van de wet, de « *sententia legis* » is gaan opsporen (38), verloor meteen de wetsontduiking haar vroegere verschaning achter de enge formules. De Romeinse juristen hebben, van toen af het *rechtstreeks* handelen *tegen* een wettelijk gebod of verbod (« *contra legem* ») weten te onderscheiden van een handelen dat *niet direct in strijd* is met de *letter* van het wettelijk voorschrift, maar dat toch het *doel* er van verijdelt.

Naar luid van de bekende omschrijving van *Ulpianus*, heeft wetsontduiking plaats als geschiedt wat de wet niet wil, alhoewel zij het niet verbiedt (39), wijl, volgens *Paulus*, *tegen* de wet handelt hij die doet wat de wet niet wil, « *in fraudem legis* » echter hij die, hoezeer ook de woorden der wet in acht nemende, haar *bedoeling* en *strekking ontduikt* (40).

Met schakeringen en nadere uitwerkingen, vindt men die wijsheid der Romeinen terug bij alle juristengeslachten die naderhand het Romeinse recht beoefend en toegepast hebben: bij *glossatoren* en *postglossatoren* in het middeleeuwse Italië (41), later bij de Fransen *Donellus* en *Cujacius* (42), en ten slotte vooral in het *Kerkelijk recht*, dat, doordrongen van morele beschouwingen, bij het leerstuk van de wetsontduiking natuurlijk niet onverschillig kon blijven, en trouwens aan het begrip zulkdanige uitbreiding verstrekke dat rechtshandelingen konden worden aangevochten, niet alleen waar ze klaarblijkelijk onzedig of onwettelijk waren, maar zelfs wanneer ze niet zuiver genoeg ofwel maar al te behendig werden verricht (43).

In dit verband verdient de opvatting van het Kerkelijk Recht wel een bepaalde belangstelling waar het, bij voorspelling van de thans in het internationaal privaatrecht welbekende wetsontduikingen door nationaliteits- of woonstwisseling, reeds de nietigverklaring voorschreef van het huwelijk, aangegaan bij ontduiking van de besluiten uitgevaardigd door het Concilie van Trente (1564), door echtgenoten die met dit inzicht hun woonplaats voorlopig hadden gevestigd buiten het gebied waar deze regelen in zwang waren (44).

Verder ook, is het onder invloed van het Kerkelijk recht dat, in Frankrijk, en zulks tot aan de Revolutie van 1789, de koninklijke gerechten sommige practijken van *pandverkoop* nietig hebben verklaard, als zijnde verricht tot ontduiking van het wettelijk verbod inzake geldlening met interesten; zulks was o.m. het geval met sommige *overeenkomsten van wederinkoop*, toegestaan door de ontlener tegen een spotprijs, maar mits bepaling van een veel hoger wederinkoopprijs; ook nog met de zogenoemde « *mohatra* »-*overeenkomst*, waarbij de uitlener een zaak op krediet verkocht aan de ontlener, die ze hem echter onmiddellijk contant terug aankocht, doch tegen een lager prijs: het verschil tussen beide prijzen maakte de interest uit (45). Trouwens, in tal van andere omstandigheden, hebben de rechters van dit tijdvak, dank zij ook hun zeer uitgebreide macht om *naar billijkheid* de geschreven wet niet alleen uit te leggen maar zelfs te volledigden waar zulks noodzakelijk bleek, de wetsontduiking kun-

nen bestrijden (46), nl. in gelijkaardige gevallen als die welke men ten huidige dage in het internationaal privaatrecht aantreft, en die in het oudere recht talrijker waren wegens de verscheidenheid van costumen van de ene provincie tot de andere. De tegenstrijdigheden of afwijkingen van de regelen door deze costumen voorgeschreven werden door de wetsontduikers te baat genomen om zich op het grondgebied van een naburige provincie voorlopig te vestigen met het oog aldaar een rechtshandeling te verrichten die er vrij was van de beperkingen hen door hun eigen gewoonte opgelegd (47).

Zo is het ook dat in vele provinciën van het oude Frankrijk de *dubbele voorwaardelijke legaten* gedaan met de bedoeling sommige aan beperkingen onderworpen of ongeoorloofd geachte *erfstellingen over de hand* (48) te omzeilen, op grond van de ontduiking van dit verbod, nietig werden verklaard (49).

14. Terwijl, in de Duitse rechtswetenschap van de XIXe eeuw het begrip van de wetsontduiking de aandacht van de meest vooraanstaande rechtsgeleerden ernstig heeft gaande gemaakt (50), zodanig dat het zelfs in de wetgeving van het koninkrijk Saksen opgenomen werd (51), en verder, bij de totstandkoming van het nieuwe « *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)* » van 1900, door de Commissie voor de tweede lezing het voorstel gedaan werd de « *fraus legis* » *uitdrukkelijk in de wet te regelen* (52), wordt daarentegen beweerd dat de opstellers van onze « *Code Civil* » de theorie van de wetsontduiking zouden hebben laten varen.

Uit de vaststelling dat ons B.W. inderdaad geen enkele principiële bepaling omvat rakende de combinatiën die er toe zouden strekken dwingende wettelijke voorschriften te omzeilen of tot ongeoorloofde doeleinden te benutten, zou nochtans bezwaarlijk mogen worden afgeleid dat het leerstuk der « *fraus legis* » door de *wetgever van 1804* verworpen werd.

Afgezien van de niet betwiste beschouwing dat de opstellers van de « *Code Civil* » in de eerste plaats *practisch* werk hebben willen leveren, en het stellen van beginselen eerder als de taak van rechtsleer en rechtspraak dan wel als eigen wetgevende opdracht hebben aangezien (53), kan vooreerst worden herinnerd aan het art. 1350, 1°, B.W., waarbij, onder de *wettelijke en onwederlegbare vermoedens* worden opgesomd de handelingen die de wet nietig verklaart, omdat zij, door haar hoedanigheid alleen, vermoed worden gepleegd te zijn met de bedoeling een wetsbepaling te *ontduiken* (54). Van zodanige bepalingen kunnen uit het B.W. verscheidene voorbeelden worden aangehaald, zoals o.m. :

a) de nietigverklaring, op grond van art. 271, van elke verbintenis door de echtgenoot aangegaan ten laste van de gemeenschap, van elke vervreemding van tot de gemeenschap behorende onroerende goederen door hem gedaan, na de dagtekening van het bevelschrift van de rechter tot persoonlijke verschijning van partijen inzake echtscheiding, indien overigens bewezen is dat deze rechtshandelingen door de man verricht werden tot bedrieglijke benadeling van de rechten van de echtgenote;

b) de vrijstelling van inbreng aan zijn mede-erfgenamen van de winsten die een erfgenaam heeft kunnen halen uit met de overledene gesloten overeenkomsten, *indien die overeenkomsten, toen zij werden aangegaan, geen onrechtstreekse bevoordeling opleverden* (art. 853 B.W.);

c) de nietigheid van de schenking of het legaat gedaan ten voordele van een onbekwame, hetzij onder

de vermomde vorm van een overeenkomst onder bezwarende titel, hetzij *op naam van tussenpersonen*, zijnde aldus geacht : de vader en moeder, de kinderen en afstammelingen, en de echtgenoot van de onbekwame (art. 911 B.W.);

d) het aan bepaalde beheerders en lasthebbers, op straf van nietigheid, opgelegde verbod tot aankoop bij toewijzing van sommige goederen, hetzij door henzelf, *hetzij door tussenpersonen* (art. 1596 B.W.).

Deze enkele voorbeelden zouden nog door vele anderen kunnen worden aangevuld (55).

Wijzen zij echter niet op zoveel toepassingen op bepaalde gangbare gevallen, tot nut van rechtszekerheid en rechtsverkeer, van een *algemeen beginsel*, dat door de opstellers van de « *Code Civil* » als zodanig klaarblijkelijk werd beschouwd, dat zij het niet eens nodig hebben geacht dit principe onder een wettelijke formule uit te drukken (56) ?

Bij rechtsvergelijking, — « *methode die niet alleen toelaat versterkte rechtsproblemen te herdenken, maar die ook als aanvullende rechtsbron oplossingen kan geven met hetzelfde gezag als dit der rechtsleer* » (57), — kan men trouwens vaststellen dat *ook in andere landen*, behorende tot het Westerse rechtssysteem, het begrip van de wetsontduiking, niet onder een algemeen abstracte vorm, doch wel, — net zoals in ons B.W., — *bij wijze van toepassing op bepaalde concrete gevallen*, in de wetgeving werd opgenomen : aldus het onderzoek van het *Nederlandse B.W.* (58), van het *Zwitserse « Zivilgesetzbuch »* (59), van sommige « *statutes* » in verscheidene Noord-Amerikaanse Staten (60), tot zelfs van het *Japane B.W.* (61).

Nergens echter werd de wetsontduiking, onder de vorm van *algemeen beginsel*, zo uitdrukkelijk bekrachtigd als in het *Sovjetische rechtssysteem*, gegrond op het *historische materialisme* en de *materialistische dialectica* van het *marxisme-leninisme*, en voortbrengsel van een nieuwe organisatie van de *productie*, in nauw verband met de *socialistische structure* van de *sovjetische economie* (62).

Het *Sovjetische Burgerlijk Wetboek van 1923*, dat, sedert de jaren 1934-1938, o.m. onder de impuls van wijlen *Andrej Wysjinsky*, gewezen vice-minister van Buitenlandse Zaken van de Sovjet-Unie (63), aldaar een nieuwe bijval geniet (64), bepaalt inderdaad uitdrukkelijk in zijn art. 30 : « *Nietig is de rechtshandeling verricht met een bedoeling die strijdig is met de wet of gepleegd werd met het oogmerk de wet te ontduiken*, alsook de rechtshandeling, die er klaarblijkelijk toe strekt de Staat te benadelen » (65).

Zonder verder de *Italiaanse rechtsleer* en rechtspraak te willen aanraken (66), alsmede de *Duitse*, waar het probleem van de wetsontduiking vooral ten gelegenheid van de « *Sicherungsüberreichungen* » of *waarborgsvervreemdingen* werd onderzocht en besproken (67), kan zodus worden vastgesteld dat het begrip van de wetsontduiking, onder concrete of abstracte vorm, zowel in de buitenlandse wetgevingen als in ons B.W. toepassing gevonden heeft, net zoals vroeger het geval was in het Romeinse recht van Paulus en Ulpianus, bij de glossatoren en postglossatoren, in het Kerkelijk recht, alsmede in het costumier recht en in de Duitse rechtswetenschap van de XIXe eeuw.

Waar het nu echter duidelijk is dat de wetgever niet alle mogelijkheden kan voorzien, waardoor de wet wordt ontdoken, en de mogelijkheden van wetsontduiking *evenmin limatief* in de wet kunnen worden opgesomd, « *omdat de ervaring leert dat tegen » dwingende regelen telkens nieuwe kunstgrepen worden uitgedacht* » (68), behoort het ten slotte aan de rechter er voor te waken dat deze dwingende rechts-

regelen zouden in acht genomen worden, en aldus de bedreigde rechtsorde zou worden gehandhaafd.

« Ce serait une erreur de penser qu'il pût exister » un corps de lois qui eût d'avance pourvu à tous les » cas possibles — zo verklaarde *Portalis* in zijn » Dis- » cours préliminaire ». — « La tâche du législateur » est de fixer, par de grandes vues, les maximes géné- » rales du droit et non de descendre dans les détails. » C'est à la prudence du juge qu'il convient de réserver les cas rares et extraordinaires... » (69).

15. Volgt deze opdracht van de rechter trouwens niet uit het algemeen luidende *art. 6 B. W.*, waarbij bepaald wordt dat « van de wetten, waarbij de open- » bare orde en de goede zeden betrokken zijn, niet » mag worden afgeweken door bijzondere overeen- » kosten » (70). Sommige rechtsgeleerden hebben zelfs voorgehouden dat dit wettelijk voorschrift *evenveel*, en *zelfs veel meer*, de *onrechtstreekse* krenkingen, zoals wetsontduiking, dan wel de *rechtstreekse* inbreuken op zodanig dwingende wetsbepalingen heeft bedoeld; want zoniet — zo verklaren zij — zou het werk van de wetgever ten slotte nutteloos en ondoeltreffend zijn (71). Uitgaande van de macht tot ruime wetsinterpretatie die men thans aan de hoven en rechtbanken erkent (72), betogen zij verder dat de rechter in de wet zelf het algemeen beginsel vindt dat, waar de ontduiking van dwingende rechtsregelen door middel van objectief geoorloofde rechtshandelingen wordt bereikt, de wetgever dergelijke verrichtingen slechts heeft willen dulden in de mate waarin zij het gezag van de door hem uitgevaardigde bevelen niet in het gedrang zouden brengen (73).

Naar deze zienswijze, wanneer de wet een dwingende rechtsregel voorschrijft, beschouwt de rechter deze niet als een *uitzonderlijk* of *beperkt* principe, maar, *buiten* de bewoordingen van de wet, spoort hij het door de wetgever beoogde doel op en verklaart hij strijdig met de openbare orde elke verrichting die tegen deze strekking zou indruisen. De rechter *ontpopt* zich aldus tot wetgever door zich in diens geest te plaatsen; het wordt de « *judge made law* ». De wet wordt derwijze niet meer een strakke oplossing, maar het *uitgangspunt* van een beginsel (74): de rechten die schijbaar *zonder* beperking werden erkend, werden eigenlijk slechts verleend onder dit voorbehoud, dat zij tot *geoorloofde doeleinden*, « *civilliter* », moeten worden uitgeoefend en op generlei wijze van hun *normale strekking* mogen worden afgewend (75).

16. Uit deze opvatting, die eigenlijk leidt tot een *objectivering* van de ontduikingseis, zodat het dus irrelevant zou worden of partijen zich al dan niet *bewust* waren dat hun handeling een wetsontduiking inhield (76), willen wij enkel het begrip « *rechtsafwendung* » weerhouden.

Het wijst immers dadelijk op het begrip « *misbruik van recht* », en weerlegt vooreerst — en van meetaf — het « *neminem laedit qui jure suo utitur* », dat door de tegenstanders van de theorie der wetsontduiking, uit naam van de contractsvrijheid, veelal wordt opgeworpen (77). Vooral echter volgt hieruit de zeer nauwe verwantschap tussen *wetsontduiking* en *rechtsmisbruik*.

De merkwaardige Nederlandse rechtsgeleerde, Prof. E. Meijers, die wij amper één jaar geleden nog de eer hadden in ons midden te mogen ontvangen en begroeten (78), en aan wiens nagedachtenis met smart hier andermaal hulde dient gebracht, heeft dan ook terecht deze beide rechtsfiguren beschouwd als twee

bijzondere rubrieken van het *veelzijdige* begrip « *onrechtmatige daad* » (79).

Immers:

Bij rechtsmisbruik wordt een door de wet verleend subjectief recht of subjectieve bevoegdheid ingeroepen, doch wordt de behandeling als onrechtmatig beschouwd, niet alleen wegens het nadeel, dat aan andere personen in de uitoefening van hun subjectieve rechten of bevoegdheden wordt toegebracht, maar *hoofdzakelijk* — althans naar de jongste opvattingen — wegens de *bijzondere vorm* die de schuld hierbij aanneemt, nl.: hetzij het handelen zonder redelijk belang, hetzij het handelen met een belang geringer dan dat van hem tegen wie de handeling gericht is, hetzij het handelen met de bedoeling een ander te plagen of te schaden (80).

Bij wetsontduiking geschiedt hetzelfde ten opzichte van het objectieve recht, de wet: enerzijds, wordt beweerd dat men niet anders doet dan het *objectieve* recht — de wet — toepassen; anderzijds, wordt de handeling als onrechtmatig beschouwd wegens de uitwerking van deze toepassing ten opzichte van andere wettelijke voorschriften, waarvan het doel of de strekking verijdeld wordt (81).

Hierbij rijst nu echter onmiddellijk de vraag: naar gelang in strijd of in overeenstemming met de wet gehandeld werd, zal het aan de rechter niet volstaan, door zuiverder ontleding, uitbreidende wetsuitlegging of analogische wetstoepassing, de *grenzen* van hetgeen de wet verbiedt vast te stellen? (82).

Deze opwerping ware volkomen gegrond, moesten vooreerst niet tal van wetsbepalingen *uiteraard* een stipte uitlegging eisen, zodat hun toepassing aan het begrip wetsontduiking reeds gans zijn waarde behoudt (83).

Vervolgens — en zulks blijkt wel *hoofdzakelijk* te zijn: waar de Redelijke Mens van 1804 voor de Maatschappelijke Mens van onze tijd wijkt (84), en men thans, onder de rechtsscheppende kracht van de rechter, tot een staat van *ongeschreven recht* is teruggekeerd waarbij « de kloof tussen het stabiele wetten » recht en de progressive gerechtigheid steeds wijder » gaapt » (85), verschijnt *wetsontduiking* als een *bijzonder probleem*.

Inderdaad, wanneer een recht *buiten* de wet erkend wordt, zit het bijzondere van dit probleem niet hierin, dat er grenzen kunnen zijn aan de toepassing van wettelijke voorschriften, maar wel — zoals Prof. Meijers kernachtig heeft doen uitschijnen — dat er een *algemeen beginsel* is, hetwelk een zulkdanige grens stelt, onverschillig hoe *ruim* deze voorschriften in de wet zijn uitgedrukt, en onverschillig ook, of dit beginsel in de wet is *geformuleerd*. Het is het ongeschreven recht — zegt Meijers — dat niet toelaat dat alles, wat logisch uit een wetsvoorschrift afgeleid kan worden, als geoorloofd mag worden beschouwd (86).

Daarom ook volstaat doorgaans *niet* voor wetsontduiking de aanwezigheid van het louter *objectieve* element (87). Anders gezegd: opdat er van wetsontduiking sprake zou kunnen zijn is het niet voldoende dat, door een handeling, die zich aandient als toepassing van hetgeen bepaalde wetsvoorschriften veroorloven, niettemin een rechtstoestand geschapen wordt die, zonder aanmerkelijke juridische verschillen, praktisch volkomen gelijk staat met degene die door een andere wetsbepaling verboden wordt (88).

In strijd met hetgeen sommige auteurs voorhouden, dient hier bovendien een *tweede constitutief element* te worden vereist, te weten: het « *consilium fraudandi* », de *ontduikingsbedoeling* (89).

Prof. Meijers had reeds doen uitschijnen dat, ook

in het burgerlijk recht, *het oogmerk*, bij de beoordeling van de rechtmatigheid van een handeling, een belangrijke functie vervult.

Ter zake van wetsontduiking staat n.l. dit oogmerk tot ontduiking van een bepaalde rechtsregel *rechtstreeks* in *verhouding* met het *gezag* van de door die rechtsregel gegeven *norm*.

Dat verband heeft een ander bekend Nederlands jurist, de heer A. Begheyn, duidelijk weten te beklemtonen, waar hij terecht er op gewezen heeft dat, zo een bediende *weigert* een gegeven redelijk bevel na te komen, hij veel meer handelt in strijd met het *gezag* van hem van wie dit bevel uitgaat, dan indien hij enkel *vergeet* dit bevel uit te voeren.

Zo ook is het *bewust ingaan* tegen een door een gezag — wetgever of rechter — gegeven rechtsregel steeds een grotere aantasting van dat gezag dan wanneer het enkel een *louter niet naleven* van die regel geldt.

Dienvolgens, de *plicht* om zich te houden aan de voorgeschreven norm dient *des te strenger te worden* in achtgenomen dat aan deze norm *meer belang* werd gehecht door het gezag dat de rechtsregel heeft uitgevaardigd (90).

Hieruit volgt dat het tot wetsontduiking vereiste *morele bestanddeel* geenszins zou kunnen beperkt worden tot een louter « behoren te weten », evenmin zelfs tot de kwade trouw (91). Doorgaans zal dit oogmerk zich voordoen onder het kenmerk van hetgeen in strafrecht zou worden genoemd een « *bijzonder opzet* »: de wil moet immers gericht zijn op de « *tegenwettelijkheid der handeling* » (92); het ontduikingsprocédé dient te zijn aangewend, niet « *althoewel* » dergelijk middel ongeoorloofde doeleinden verwezenlijkt, maar *precies met het inzicht zodanige onrechtmatige uitslag te bereiken* (93).

Neemt men het *gezag* van de betrokken rechtsregel tot grondslag, dan is zelfs die bedoeling het *in opstand komen* tegen regel (94) en hoe sterker dit opstandig element zal zijn — zoals het trouwens uit de aangewende kunstgrepen zal ontsluit worden — des te groter zal de uitbreiding zijn die door de rechter aan de ontboden rechtsregel zal kunnen gegeven worden. Het is inderdaad deze *meerdere ernst* van de aantasting van het gezag der voorgeschreven rechtsregel die, door middel van de figuur der wetsontduiking, ook een meerdere *sanctie* zal kunnen eisen en rechtvaardigen (95), n.l. nietigverklaring van de rechtshandeling « in fraudem legis » verricht, *volstreekte* of *betrekkelijke* nietigheid, naar gelang de aard van de sanctie die op de ontboden rechtsregel zelf is gesteld, en tevens op voorwaarde dat dergelijke sanctie voor de *rechtstreekse* krenking van deze regel voorzien werd (96); niet ontvankelijkheid van de ingestelde vordering waar de processuele handeling als wetsontduiking moet worden aangezien (97); en ten slotte, vermits wetsontduiking een bijzondere rubriek is van het veelzijdige begrip « onrechtmatige daad »: aanspraak van de benadeelde op schadeloosstelling en herstel in de vorige toestand (98).

17. In de loop van deze noodzakelijk beperkte beschouwingen over wetsontduiking, waarvan de *zuivere* toepassing in de Belgische rechtspraak — althans wat het *interne* privaatrecht betreft — eerder zelden te bespeuren valt, werd op de *wettelijkheid van het begrip* in ons recht en op de *rechtmatigheid van zijn sanctie* gewezen. Bij het einde van deze korte uiteenzetting rijst echter, onder oogpunt van *nut* en *gepastheid* voor het aanwenden van dit rechtsconcept, een *opwerping* waarvan het belang n.m.m. overschat wordt.

Beweerd wordt dat, wetsontduiking de *moeilijke* en *kiese*, opsporing naar het *inzicht* impliceert, dat hierdoor vrije teugel gelaten wordt aan de *willekeur van de rechter*, en aldus de *rechtszekerheid in gevaar* wordt gebracht (99).

Zo men zich de moeilijkheden bij het opsporen van de bedoelingen en drijfveren van partijen niet hoeft te ontveinzen, volstaat het nochtans vast te stellen dat, ten opzichte van *andere rechtsbegrippen*, de rechter voortdurend tot even zo kiese navorsingen van *psychologische* aard overgaat (100), waar hij b.v. de *toerekenbaarheid* of de *nooddwang* in zake burgerlijke aansprakelijkheid (101), ofwel de veelal zo uiteenlopende betekenis van de *goede of de kwade trouw* (102) van een contractant of van een bezitter, dient te bepalen.

Waarom zou deze psychologische factor, dit *intuïtieve element*, dat bij het tot stand komen van talrijke rechterlijke beslissingen een belangrijke rol vervult (103), meer moeilijkheden opleveren in zake opsporing van de ontduikingsbedoeling, waar deze, in ieder concreet geval, doorgaans zal voortspruiten uit de aangewende kunstmatige machinaties?

Is het trouwens niet voldoende aan de klassiek geworden weerlegging te herinneren van de gelijkaardige bezwaren die destijds werden ingebracht tegen het thans algemeen aanvaarde en steeds verfijnde begrip van het rechtsmisbruik (104), waarmee de figuur van de wetsontduiking zo nauw verwant is?

Waar de moeilijkheid tot opsporing van de ontduikingsbedoeling aldus tot *werkelijke* verhoudingen wordt teruggebracht, blijkt het gevaar voor de *willekeur van de rechter* in grote mate te zijn verminderd.

Weliswaar, is wetsontduiking gegrond op een *extensieve interpretatie*, en kan deze methode, wegens de ruime vrijheid die zij aan de rechter toekent, minder weerstand bieden aan de mogelijke misbruiken of overdrijvingen dan wel een stringente uitlegging der teksten.

Doch beslist overbodig is het, vóór een gerechtshof zoals het Uwe, er nog aan te moeten herinneren dat het Recht geen « *wiskunde is van de rechtsverhoudingen* » (105), en dat, ten huidige dage, het rechtsverkeer zulkdanige complexiteit heeft bereikt, dat 's rechters machten onmogelijk nog kunnen herleid worden tot die van hetgeen Josserand eenmaal noemde « *un distributeur automatique de la justice* » (106).

Het is thans gemeengoed geworden dat de taak van de rechter als wetsuitlegger een *practische werkzaamheid* is, waarbij hij de wet dient aan te passen aan de eisen van de tijd, voor zover zulks kan geschieden zonder schending van ondubbelzinnige wetsbepalingen (107).

Waarom zou het vervullen van een dergelijke opdracht meer moeten gevreesd worden bij het hanteren van de figuur der wetsontduiking dan bij de toepassing van de talrijke jurisprudentiële constructies waarmee de rechtspraak ons geschreven recht heeft weten op te wekken of te vernieuwen?

Rechtsonzekerheid is hierbij evenmin te vrezen, want in de overgrote meerderheid der gevallen van wetsontduiking stelt de *goede trouw van de derden* hen buiten het bereik van elke sanctie (108).

Van een meer algemeen standpunt uit, is het trouwens niet zonder nut op te merken dat, — om de uitdrukking te hernemen van Procureur-generaal P. Leclercq — « *niets zo zeldzaam is als een volkomen duidelijke wettekst* » (109), en betrekkelijk gering in aantal zijn die welke de interpretatie van de *wil* of

van de *bedoeling* van de wetgever kunnen ontberen (110).

Voegen wij ten slotte daaraan toe dat, in zake wetsontduiking, zo de rechter over de feiten eerst de verdraaiing der feiten dient vast te stellen waaruit van de bedoeling tot wetsontduiking zal blijken, het hem vervolgens behoort het probleem op te lossen: of de verrichte handeling met het doel, de geest en de *strekking* van de wet strookt, dan wel of ze als een louter « *contra legem agere* » moet worden aangemerkt; en die vraag is een *rechtsvraag*, die eventueel tot cassatie kan leiden (111).

Bij de behandeling van het vraagstuk, zal dan ook de *traditionele omzichtigheid* van de hoven en rechtbanken rechtstreeks in verhouding staan met het *regulerende toezicht* van het Hof van Verbreking en de *continuïteit van zijn rechtspraak* (112).

18. Het besluit dat wij na deze uiteenzetting menen te mogen trekken is, dat, in onze moderne opvatting van de orde in de gemeenschap, het concept van de wetsontduiking voorkomt als een niet onbenijdenswaardig middel om, onder de drang naar steeds grotere rechtvaardigheid, de *starheid te verbeteren* die ons geschreven recht van nature eigen is.

Net zoals het begrip van het rechtsmisbruik, opgevat in zijn ruimste betekenis van krenking van de geest der instelling, rijst de wetsontduiking als een wapen ten dienste van de strijd voor de *moralisering van het Recht*, en tot *ondersteuning* van het gezag van de wetgever, naarmate dit gezag, in verhouding met het belang van de *ontdoken rechtsregel* en de *graad van de ontduikingsbedoeling*, meer werd aangetast.

Met geboden omzichtigheid, maar ook met de nodige scherpzinnigheid gehanteerd, blijkt dit rechtsbegrip — waardoor de mogelijkheid bestaat de langs de sluipweg beoogde gevolgen af te wijzen — een niet te onderschatten bijdrage te kunnen verschaffen tot handhaving van de *waardigheid van het recht*, en tevens tot *bevordering en verfijning van het rechtsbewustzijn*.

* * *

De heer Ere-Eerste-Voorzitter *Louis Jouret* werd magistraat in 1901.

Na achtereenvolgens rechter te zijn geweest in de rechtbank van eerste aanleg te Brugge en te Gent, werd hij op 16 juli 1919 tot raadsheer in het Hof van Beroep alhier benoemd.

Van 1934 af nam hij gedurende tien jaar het Kamervoorzitterschap waar en werd daarna tot Eerste-Voorzitter verkozen. Bij zijn emeritaat, in 1946, kon hij terugblikken op een bijna vijftigjarige loopbaan, tijdens dewelke hij zich steeds beijverde en zich geen moeite bespaarde om zijn zware verantwoordelijkheid als magistraat te dragen.

Zijn ganse leven stond in het teken van de studie en de onverdroten arbeid.

De diepe waarde van zijn uitzonderlijke rechtskennis kwam niet alleen tot uiting in zijn ontelbare vonnissen en arresten, maar ook in zijn wijze beoordeling van de mens en van de omstandigheden.

Alom geacht en geëerbiedigd door vrienden en collega's, is hij een magistraat die onze orde tot ere strekt en daardoor een blijvende nagedachtenis zal genieten.

Zijn hoedanigheden hadden hem hoogstaande eretekens in de Kroonorde en de Leopoldsorde doen toekennen.

De heer Ere-Eerste-Voorzitter *Louis Jouret* overleed alhier op 13 mei 1955, in de ouderdom van 81 jaar.

Wijlen de heer Ere-Advocaat-Generaal *Robert de Smet* werd magistraat in 1919.

Zijn loopbaan situeert zich tussen de beide wereldoorlogen. Na eerst als rechter te zijn benoemd in de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent, werd hij in 1923 substituut-procureur-generaal bij het parket van het Hof van Beroep alhier en in 1931 gemachtigd tot het voeren van de titel van advocaat-generaal, tot welke rang hij, in 1938, werd bevorderd.

Tijdens zijn loopbaan wist hij zich vooral te doen opmerken door de persoonlijke manier welke zijn optreden in assisenzaken kenmerkte en te welker gelegenheid hij zijn redenaarstalenten rijkelijk ten toon spreidde.

Onder het pseudoniem « *Romain Sanvic* » genoot hij als dramaturg, dichter en toneelcriticus een benijdenswaardige faam die tot in het buitenland was doorgedrongen.

Wat de magistraat *Robert de Smet* zowel als de letterkundige *Romain Sanvic* deed opvallen, was zijn verheven esthetische natuur, die evenzeer in het optreden van de magistraat als in zijn letterkundig oeuvre tot uiting kwam.

Aan de heer *Robert de Smet* werden omwille van zijn hoedanigheden en zijn voortreffelijk gedrag tijdens de oorlog 1914-1918 talrijke eretekens verleend.

In de ouderdom van 69 jaar overleed de heer Raadsheer *Robert Van Wetter* in de stille rust van zijn buitengoed te Ronsele.

Geboren te Gent in het jaar 1885, promoveerde hij in 1907 aan de Universiteit van zijn geboortestad tot doctor in de rechten.

Na enkele jaren advocatenpraktijk bij de Balie te Antwerpen, werd hij in 1919 benoemd tot rechter in de Rechtbank van Eerste Aanleg te Oudenaarde, alwaar hij zich alras deed opmerken door zijn buitengewone kennis van het recht en door zijn onvermoeibare werkdrijfver.

Zijn schrandere geest en zijn uitgesproken zin voor het uitdiepen van ingewikkelde probleemstellingen gingen gepaard met onafgebroken studie die hem ten eerste geschikt maakten voor de benoeming tot raadsheer bij het Hof van Beroep te Gent die hem in 1945 te beurt viel.

Zijn onverzadigbare drang naar rechtskennis vond slechts verpozing in de stille landelijke omgeving van zijn buitenverblijf waar hij zich ongestoord aan zijn historische studies kon wijden.

De heer Raadsheer *Van Wetter* was Ridder in de Leopoldsorde, Officier in de Leopoldsorde, Officier in de Kroonorde, Commandeur in de Kroonorde.

Op 16 december 1954 overleed de heer *Maurice Marie Joseph Matthys*, Voorzitter van de Rechtbank van Eerste aanleg te Dendermonde.

In 1921 promoveerde hij met grote onderscheiding tot doctor in de rechten, na zich tijdens de eerste wereldoorlog, als vrijwilliger, op bijzonder schitterende wijze te hebben gedragen.

Zijn intrede in de magistratuur dagtekent van 1931, datum van zijn benoeming tot rechter in de Rechtbank van Eerste Aanleg te Dendermonde alwaar hij in 1945 tot Voorzitter werd benoemd.

Uitstekend jurist, was hij, als civilist, de geestelijke erfgenaam van zijn befaamde voorganger, de heer *Joseph Van Ginderachter*, met wie hij gedurende veertien jaar samenwerkte.

Als lid en vervolgens als hoofd van een belangrijke rechtbank, waar jarenlang een tekort aan magistraten heerste, heeft de heer *Matthys* zich, niettegen-

staande een wankele gezondheidstoestand, in volle overgave aan zijn ambt gewijd.

De heer Voorzitter Matthys was houder van de volgende eretekens: Officier in de Leopoldsoorde, Officier in de Kroonorde, Officier in de Orde van Leopold II met Zwaarden, Oorlogskruis, Vuurkruis, Medaille van de Oorlogsvrijwilliger, Overwinningsmedaille, Herinneringsmedaille.

De heer *Marcel Van Wetter*, Ere-plaatsvervangend rechter in het Vrederecht van het kanton Oudenaarde en notaris aldaar, is op 14 oktober 1954 overleden.

Gedurende de vele jaren dat hij plaatsvervangend vrederechter was, werd er nooit vergeefs beroep gedaan op zijn gewaardeerde hulp. Steeds stelde hij zich met veel bereidwilligheid en dienstvaardigheid ter beschikking om de titularis te vervangen.

Als notaris was hij een voorbeeld van rechtschapenheid, tact en ambtsbroederlijkheid.

Zijn optreden werd gekenmerkt en opgemerkt door de zachtheid van zijn karakter en de minzaamheid van zijn omgang.

De heer Van Wetter was Ridder in de Kroonorde.

In de loop van het voorbije gerechtelijk jaar werd ons eveneens het afsterven gemeld van de heer *Constantin Moulaert*, licenciat-pleitbezorger te Brugge.

Mr Moulaert werd te Brugge geboren op 9 september 1890. In 1921 was hij zijn vader opgevolgd als pleitbezorger in zijn geboortestad.

Benevens zijn bedrijvigheid in zijn belangrijk kantoor, wist hij zich eveneens te doen gelden als toegewijde dienaar van de gemeentebelangen.

De leden van de Balie vonden in zijn rijke ervaring en zijn kennis van het burgerlijk recht en de burgerlijke procedure steeds de nodige hulp en tegemoetkoming bij de behandeling van hun zaken.

Bij een noodlottig ongeval kwam de heer Advocaat *Karel Feys*, uit Gistel, op 29 juni 1955, te Schore, om het leven.

Belooftevol jong advocaat, doctor in de rechten sinds 1946 en hetzelfde jaar ingeschreven op de tabel van de Advocatenorde te Brugge, nam hij als eerste schepen te Gistel de functie waar van ambtenaar van de burgerlijke stand en was tevens plaatsvervangend-ambtenaar van het Openbaar Ministerie bij de politierechtbank van het kanton.

Zijn confraters, met wie hij de beste betrekkingen onderhield, prezen zijn joviaal karakter.

Het verwezenlijken van een verzoening tussen procederende partijen was immer zijn hoogste betrachting.

Zijn hoogstaande opvattingen nopens de deontologie van zijn beroep, gingen aan het Hof van Beroep alhier niet onopgemerkt voorbij.

*
*

Voor de Koning, uit naam van de Procureur-generaal, vorder ik dat het aan het Hof behage te verklaren dat het zijn werkzaamheden herneemt.

(1) Door het Westerse rechtstelsel bedoelen wij de rechten uit al de landen waar, ondanks het soms merkkelijke verschil van de door de beoefenaren van het recht aangevende *techniek*, het recht niettemin beheerst wordt, — zowel in de Engelssprekende gewesten van de «common law» groep als in de Latijnse en Germaanse landen, waar de receptie van het Romeinse recht op zeker ogenblik is ge-

schied, — door gemeenschappelijke opvattingen omtrent de *moraal*, de *politiek*, en de *economie*. Onder oogpunt van de *moraal*, wordt het recht uit al de in het Westerse rechtstelsel beschouwde landen geleid door de postulaten van de *Christen zedenleer*. Onder politiek oogpunt, nemen ze allen tot model de *democratische* staat aan van het *liberale type*. Van *economisch standpunt* uit beschouwd, wordt de maatschappij in al deze landen uitgebouwd naar *kapitalistische structure*.

Zie in dat verband: *René David*: «*Traité élémentaire de droit civil comparé*» — Parijs 1950, blz. 222 tot 226.

(2) Wet d.d. 28 maart 1952 op de vreemdelingen-politie, artikel 2.

(3) K.B. d.d. 31 maart 1936, aangevuld door het R.B. d.d. 17 december 1947; K.B. d.d. 16 november 1939, aangevuld door het R.B. d.d. 17 december 1945 en de M.B. d.d. 17 december 1945. — Zie ook omzendbrief Ministerie Economische Zaken en Middenstand, d.d. 20 september 1948. — Voor nadere bijzonderheden raadplege men: Dr. *Walter Leën*: «*Het verlichten van arbeid door vreemdelingen*»; *Marcel Marinower*: «*De reglementering van de beroepsbedrijvigheid der vreemdelingen*», R.W. 1952-53, kol. 657 tot 668.

(4) Wet d.d. 28 maart 1952, hierboven vermeld (2), artikelen 3 en 12-1°.

(5) K.B. d.d. 14 december 1932 tot samenordering van de wetten op de verwerving, het verlies en de herkriging van de nationaliteit, artikel 4, alinea 1. Overeenkomst tussen België en Frankrijk, betreffende de nationaliteit der gehuwde vrouw, ondertekend op 9 januari 1947 te Parijs, en goedgekeurd door de wet d.d. 10 juni 1949 (Stbl. d.d. 5 augustus 1949), artikel 1, alinea 1 en 3. — Zie omzendbrief Minister van Justitie d.d. 10 november 1949 (Stbl. d.d. 16-17 november 1949, blz. 10295).

(6) *Corr. Kortrijk*, 5 juli 1955: in zaken: O.M. t/ Th... / ... en anderen en O.M. t/ F... Men vergelijkte met: *Corr. Brussel*, 15 januari 1955, R.D.P. 1954-55, blz. 823.

(7) In ons land, kan dergelijk doel niet meer worden bereikt sedert alhier vereist wordt dat, tot het verlies van de hoedanigheid van Belg en de verkrijging van een vreemde nationaliteit, de machtiging van de Koning aan de belanghebbende Belg vooraf eerst zou worden verleend, zo de betrokkene nog dienstplichtig is voor het actief of het reserveleger. (Artikel 18, 1°, al. 3. K.B. d.d. 14 december 1932; Wet d.d. 4 augustus 1926, artikel 16.)

In Frankrijk, werden de gelijkaardige bepalingen, reeds voorzien bij artikel 9, 1°, al. 2, van de wet d.d. 20 augustus 1927, nog verscherpt door de artikelen 88 en 89 van de «ordonnance du 19 octobre 1945 portant Code de la nationalité française».

(8) Naar luid van artikel 149 van het Italiaanse Burgerlijk Wetboek, bekendgemaakt op 4 april 1942, wordt het huwelijk slechts ontbonden door het overlijden van één der echtgenoten. Artikelen 150 tot 158 voorzien en regelen enkel de scheiding van tafel en bed in de door de wet bepaalde gevallen, te weten:

a) de *gerechtelijke scheiding* («*Separazione per colpa*»), wegens overspel (adulterio), kwaadwillige verlaten (volontario abbandono), mishandelingen, buitensporigheden, bedreigingen, beledigingen van erge aard (sevizie, eccessi, minacce, ingiurie gravi), veroordeling (condanna penale), onvaste verblijfplaats (non fissata residenza);

b) de *minnelijke scheiding* («*Separazione consensuale*») mits bekrachtiging door de rechtbank;

c) de *tijdelijke scheiding* («*Separazione in pendenza del procedimento di nullità*») geregeerd door artikel 126 van de «Codice Civile» en 562 van het Italiaanse Strafwetboek.

(9) Zie de *Bondswet d.d. 25 juni 1903*, gewijzigd bij de wet d.d. 26 juni 1920, in «Nationaliteit». — F. Boshowers, *Uitg. «Die Keure»*, Brugge, 1951, blz. 244-245.

(10) Artikelen 137 tot 142 van het Zwitserse Burgerlijk Wetboek van 1907 (Z.G.B.).

(11) Zie de tekst van de Italiaanse wet betreffende het inboorlingschap van de Italiaanse Staat in «Nationaliteit». Op. cit. blz. 174 tot 176, meer bepaald het «terugkrijgen van de Italiaanse nationaliteit», blz. 176.

Zie ook: J. Valéry: «*Du divorce des Italiens qui se font naturaliser dans un pays étranger*», in «*Journal de Clunet*», 1918, blz. 39 e.v. en 312 e.v. — Ottolenghi: «*La frode alla legge e la questione dei divorzi tra Italiani naturalizzati all'estero*», Turijn, 1909, blz. 58. — Fortunato: «*Effets juridiques en Italie des jugements étrangers de divorce*», J. Clunet, 1914, blz. 420 e.v. — A. De Lapradelle et J. P. Niboyet: «*Répertoire de Droit International*», Parijs, 1930, *Tw. Fraude à la loi*, n°s 177 tot 179.

Vgl. met de menigvuldige bedrieglijke echtscheidingen die, na de oorlog 1914-1918, in de onafhankelijke stad *Fiume* tussen Italiaanse echtgenoten doorgingen (Zie in dat verband: J. Verplaetse: «*La fraude à la loi en droit international privé*», Sirey, 1938, blz. 3 en 4). — Rivol: «*Les divorces de Fiume*», Proefschr., Aix, 1925.

Wat meer bepaald Frankrijk betreft, volstaat het te herinneren aan de wel bekende zaken de *Baufremont* (Civ. Seine, 10 maart 1876, en Parijs, 17 juli 1876; J. de Clunet, 1876, 350 en 352; D.P. 1878, 2, 1, en Cass. Fr., 16 maart 1878, S. 1878, 1, 193) en *Vidal* (Civ. Seine, 31 januari 1877 en Parijs, 30 juni 1877. D.P. 1878, 2, 6 en S. 1879, 2, 206 en de noot); een uitvoerige bespreking van beide zaken vindt men in J. Verplaetse: Op. cit., blz. 11 en blz. 13 tot 17.

Men raadplege verder o.m.: *Henri Desbois*: «*La notion de fraude à la loi et la jurisprudence française*», Parijs, Dalloz, 1927, n° 45, blz. 216 tot 237; *Louis Josseland*: «*Essais de téléologie juridique. — De l'esprit des Droits et de leur relativité*», Parijs, Dalloz, 1927, n°s 200 en 274; *Alexandre Ligeropoulos*: «*Le problème de la fraude à la loi*», Parijs, Sirey, 1928, n° 58, blz. 161 tot 163; *René Demogue*: «*Traité*

des obligations en général», Parijs, 1933, B. VIII, n° 1139, blz. 531 en 532; Charles Beudant: «Cours de droit civil français», 2^e dr., 1934, B. I, n° 288, blz. 268; R.P.D.B.: Tw. Conflit de Lois, n° 16; Julien Verplaetse: «Op cit.», blz. 9 tot 25; Burggraaf Pouillet: «Manuel de droit international privé belge», 3^e dr., 1947, n° 262, blz. 300 en voetnoot 3, alsook blz. 301 en 302; Henri Batiffol: «Traité élémentaire de droit international privé», Parijs, 1949, n° 371 tot 374, blz. 389 tot 393.

Wat de landen van het common-lawstelsel betreft, raadplege men o.m.: A. De Lapradelle et J. P. Niboyet: Op cit. Tw. Fraude à la loi, n° 162; J. Verplaetse: Op cit.: wat de V.S.A. aangaat: blz. 94 tot 122; wat Engeland betreft: blz. 123-124; alsook de toestand beschreven door de heer advocaat Pierre Deneef in zijn voordracht: «Het rechtsleven in de Verenigde Staten», R.W. 1953-54, kol. 234.

(12) Zie o.m.: Brussel, 6 maart 1946, J.T. 1947, blz. 7 en de noot; Rb. Kortrijk, 26 september 1947, R.W. 1947-48, kol. 358; J.T. 1948, blz. 31; Rb. Kortrijk, 22 oktober 1948, J.T. 1948, blz. 279 en de noot; Rb. Brussel, 9 januari 1950, J.T. 1950, blz. 58 en de noot; Brussel, 13 december 1950, J.T. 1950, blz. 416; Rb. Brussel, 13 januari 1951, Pas. 1952, III, 34; Alsook de omzendbrief n° 50-51, d.d. 15 maart 1951 van de heer Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel.

Vgl. verder: Rb. Brussel, 14 juli 1954, niet gepubliceerd, doch uitvoerig samengevat in: *Supplément à la 3me édition du Manuel de droit international privé belge* van Pouillet (op. cit.), bijgehouden door W. Van Hille, 1954, n° 383bis.; Rb. Antwerpen, 24 september 1954, R.W. 1954-55, kol. 888; Rb. Antwerpen, 24 december 1954, J.T. 1955, blz. 143. Zie ook: Prof. Eg. Spanoghe: «Examen de jurisprudence» (1949 à 1958). Dr. int. privé, R.C.J.B., 1954, blz. 56 en 57, n° 6.

(13) a) Marcel Vauthier: «Sens et application de la règle «locus regit actum»», Brussel, Larcier, 1926, n° 40 e.v., blz. 145 e.v.; H. Desbois: Op. cit.: n° 48, blz. 255 tot 277; A. Ligeropoulos: Op. cit., n° 62, blz. 170 tot 174; L. Josseland: Op. cit., n° 201 en 274; L. Josseland: «Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé», Parijs, 1928, n° 177, blz. 218; Marcel Planiol, G. Ripert en P. Esmein: «Traité pratique de droit civil français», Parijs, 1930, B. VI, Obligations, 1^{er} deel, n° 351, blz. 481, littera a; Ch. Beudant: Op. cit., n° 289, blz. 268 en 269; G. Ripert: «La règle morale dans les obligations civiles», 3^e dr., Parijs, 1935, n° 174, blz. 349 en voetnoot 5; J. Verplaetse: Op. cit., blz. 60 tot 64, en de menigvuldige rechterlijke beslissingen vermeld onder voetnoten 1 en 2, blz. 61 en 62; Ten opzichte van het huwelijk bij ontduiking van de wet aangegaan in de V.S.A.: blz. 125 tot 155; Leop. De Vos: «Le problème des conflits de lois», Brussel, 1946, n° 72, blz. 101 en 102; Pouillet: Op. cit.: n° 288, blz. 330 en 331 en n° 359, blz. 419; H. De Page: B. I, 2^e dr., 1948, n° 654 en 695, blz. 741 en 742, en de rechtspraak aangehaald onder voetnoot n° 2, blz. 742; H. Batiffol: Op. cit., n° 372, blz. 390, in fine; Eg. Spanoghe: R.C.J.B., 1954, Op. cit., blz. 65, n° 16 in fine en blz. 71, n° 22 in fine.

b) Wat de Belgische rechtspraak betreft, zie o.m.: Gent, 16 juli 1896, Pas. 1897, II, 75; Brussel: 12 december 1902, Pas. 1903, II, 294; Rb. Brussel, 28 februari 1911, P.P. 1911, n° 734; Verbreking, 22 februari 1913, Pas. 1913, I, 115 en de conclusiën van Procureur-generaal Terlinden; Brussel, 5 maart 1924, Pas. 1924, II, 190; Brussel, 4 december 1928, Pas. 1929, II, 15; Rb. Brussel, 16 april 1938, J.T. 1938, kol. 394; Rb. Brussel, 13 mei 1950, Pas. 1950, III, 91; Rb. Brussel, 9 april 1954, J.T. 1955, blz. 110 (aangevochten door beroep; de uitspraak van het Hof is ons tot nog toe niet bekend); Rb. Brussel, 24 juni 1954, J.T. 1955, blz. 424.

c) In verband met zelfde aangelegenheid verdient belangstelling het voorbeeld uit het internationaal huwelijksrecht, in Zwitserland, waarbij o.m. bepaald wordt: «Eine Ehe die im Auslande nach dem dort geltende Rechte abgeschlossen worden ist, wird in der Schweiz als gültig betrachtet, wenn ihr Abschluss nicht in der offenbaren Absicht, die Nichtigkeitseitsgründe des schweizerischen Rechts zu umgehen, ins Ausland verlegt worden ist». (Artikel 58-3-7, litt. f, Slot-titel Z G B.)

In de V.S.A., heeft de ontduikingsziekte in zake huwelijk geleid tot de afkondiging van de «Evasion Act», wet die tot voorwerp heeft lokale oplossingen uit te breiden tot huwelijken aangegaan buiten een Staat door personen over het algemeen in deze Staat gevestigd.

Vijf Staten (Illinois, Louisiana, Massachusetts, Vermont en Wisconsin) zijn tot de «Uniform Marriage Evasion Act» toetredend, die in 1912 goedgekeurd geweest was door de «National Conference of Commissioners on Uniform State Laws», en waarbij, in zake huwelijk, de ontduiking van de wet van de woonplaats zowel als de ontduiking van de wet van een vreemde Staat, door nietigheid betuigd wordt. Andere Staten kennen in hun wetgeving bepalingen waarbij gelijkaardige ontduikingen, in min of meerdere mate, worden tegengegaan of ingedijkt.

Zo b.v. heet in de Staat Georgie: «Parties residing in this State cannot evade any of the provisions of its laws as to marriage by going into another State for the solemnisation of the marriage ceremony». Verder, ten opzichte van de huwelijken tussen personen van verschillend ras («Miscellaneous Marriages») bepalen de wetten van de Staat van Mississippi: «The marriage of a white person and a negro or mulatto... shall be unlawful... and any attempt to evade this section by marrying out of this State and returning to it shall be held to be within it».

Wat de V.S.A. betreft, raadplege men ook: Prof. Philonenko: «La fraude à la loi en matière de mariage aux Etats-Unis», J. Clunet, 1928, blz. 1275-1283.

(14) De N.V. bestaat niet als rechtspersoon alvorens de

Minister van Justitie heeft verklaard dat hem van bezwaren niet is gebleken. Deze verklaring mag echter alleen worden geweigerd op de overweging, dat de vennootschap strijdt met de goede zeden of de openbare orde, dat de akte niet voldoet aan hetgeen door de wet is voorgeschreven of dat niet blijkt, dat de oprichters te zamen voor ten minste een vijfde gedeelte in het maatschappelijk kapitaal deelnemen. (Artikel 36 e, Ned. W. van Koophandel) (Zie: Molengraaff: «Leidraad bij de beoefening van het Nederlandsche Handelsrecht», Haarlem, 1947, blz. 231; Frédéricq, VI, n° 869).

(15) a) Eigenlijk «worden de gevolgen der nietigheid ener N.V. in het Nederlandse recht niet geregeld, en de rechts» leer heeft ze theoretisch niet onderzocht, alhoewel weleens aangedrongen wordt opdat de Franse leer van de feitelijke vennootschappen zou overgenomen worden (Van der Heyden: Handboek voor de Naamloze Vennootschap naar Nederlands recht», Zwolle, 1936, n° 157, blz. 185 en 186), » en vele moeilijkheden in feite de oplossing krijgen die er » ook in Belgisch recht aan gegeven wordt». (A.P.R.: Tw. Vennootschappen (feitelijke vennootschappen en schijnvennootschappen), door rechter Robert Janssens, n° 11, kleine tekst, blz. 11).

b) In België, wordt de aangelegenheid behandeld door de artikelen 196-197 e.v. van het K.B. d.d. 30 november 1935 tot samenschakeling van de wetten op de handelsvennootschappen. Gedurende de bespreking van de wet op de handelsvennootschappen vóór de Kamer der Volksvertegenwoordigers drukte de heer Pirmez zich, op 18 Mei 1873, als volgt uit: «Les sociétés cesseront-elles d'être belges si, nées pendant un voyage des fondateurs à l'étranger, elles viennent ensuite établir en Belgique leur principal siège d'opération? Cela ne doit évidemment pas être. Mais quelle sera la règle qui fixera la nationalité d'une société à notre égard? C'est le siège de la société, son siège principal si elle en a plusieurs, qui détermine par quelle loi elle est régie. Quand une société a son principal établissement dans un pays, n'est-ce pas ce pays qui a intérêt à leur imposer ses règles? N'est-ce pas la loi sous la protection de laquelle elle vit et fonctionne qui doit la régir, plutôt qu'une loi étrangère, sous laquelle une fraude ou un accident l'a fait naître?»

Deze verklaring is, voor zoveel nodig, een stipte voorlichting van hoger bedoelde wetsbepalingen, waarbij ontduiking uitdrukkelijk wordt uitgesloten en formeel verboden is. Desondanks, hebben sommige rechterlijke beslissingen deze nachtsam volledige teksten door middel van de theorie der wetsonduiking gepoogd op te hogen; zie o.m. Gent, 21 april 1876, Pas. 1876, II, 251.

c) Wat de Franse rechtspraak betreft zie: Parijs, 20 juni 1874, D.P. 1876, 5, 222; Cass. Fr., 22 december 1896, D.P. 1897, I, 159 en de noot. Alsook: Ligeropoulos: Op. cit., n° 61, blz. 168 tot 170; L. Josseland: «Essais de téléologie juridique, De l'esprit des droits et de leur relativité», Op. cit., n° 201; L. Josseland: «Les Mobiles dans les actes juridiques du droit privé», Op. cit., n° 177, blz. 218-219; R. Demogue: Op. cit. n° 1139, blz. 532; J. Verplaetse: Op. cit., blz. 28 tot 30. Wat de Duitse rechtspraak betreft: blz. 74 tot 77, en wat de rechtspraak in de Common-lawlanden aangaat: blz. 156 tot 161.

(16) Kluyskens: «De Erfenissen», n° 227 e.v.; «De Verbintenschappen», 5^e dr., 1948, n° 98, blz. 182, 2^o; De Page: B. III, 2^e dr., 1942, n° 216, blz. 219; B. IX 1946, n° 1124, blz. 838 tot 840.

(17) De Page: B. IX, 1946, n° 1124, blz. 839 en de voetnoten 3 en 5; Kluyskens: «De Erfenissen», Op. cit., 4^e dr., 1948, n° 230, 2^o, blz. 322; Ch. Beudant: Op. cit., B. V bis, n° 691.

(18) Zie de rechtspraak vermeld in: De Page: B. II, 2^e dr., 1948, n° 432, blz. 383, voetnoot 2; Kluyskens: «Personen- en Familierecht», 2^e dr., 1950, n° 838, blz. 754-755; R.P.D.B.: Tw. Conseil judiciaire, n° 219 en 220; H. Desbois: Op. cit., n° 32, blz. 142 tot 153; A. Ligeropoulos: Op. cit., n° 98, blz. 273 en 274; L. Josseland: «Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé», Op. cit., n° 178, blz. 220 en 221, alsmede op laatstvermelde bladzijden de voetnoten 1 en 2; R. Demogue: Op. cit., n° 1133, blz. 524 en voetnoot 3; B. II, blz. 425, voetnoot 4; G. Ripert: «La règle morale dans les obligations civiles», Op. cit., n° 175, blz. 352 en voetnoot 1; Capitant: Noot in D. 1904, I, 129; Planiol, Ripert en Savatier: «Les Personnes», n° 745; Colin en Capitant, B. I, blz. 611.

(19) Men vergelijke met de curatele in het Nederlandse recht (artikelen 487 tot 517, Ned. B.W.).

Een meerderjarige kan onder curatele worden gesteld: 1^o wegens het zich bevinden in een gedurige staat van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij; 2^o wegens verkwisting; 3^o indien hij ten gevolge van gewoonte van drankmisbruik zijn belangen niet behoorlijk waarneemt, in het onderhoud van zichzelf of de zijnen niet behoorlijk voorziet, in het openbaar herhaaldelijk aanstoot geeft, of eigen veiligheid of die van anderen in gevaar brengt; 4^o indien hij op grond van zwakheid van vermogens niet in staat is om zijn eigen belangen behoorlijk waar te nemen.

Naar het voorbeeld van artikel 503 van ons B.W., bepaalt het artikel 501 dat alle handelingen, welke mochten hebben plaats gehad vóór het verlenen der curatele, op grond van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij uitgesproken, zullen kunnen worden vernietigd, indien de oorzaak der curatele blijkbaar bestond op het tijdstip waarop die handelingen verricht zijn. Derhalve, zo de curatele verleend werd op grond van verkwisting, gewoonlijk drankmisbruik of zwakheid van vermogens, kan, naar de letter van de wet, de nietigheid van handelingen, vóór de uitspraak der curatele verricht, niet worden ingeroepen.

Zie: Asser-Scholten: «Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht», Eerste deel, «Personenrecht», 6^e dr., Zwolle, 1929, blz. 513514.

(20) *Verbreking*, 20 maart 1953, Pas. 1953, I, 551.

(21) Men vergelijkte deze beslissing met de beschikking in kortgeding, gewezen door de Voorzitter van de Rb. te Brussel op 22 December 1954 (J. T. 1955, blz. 218 en de opmerkingen van A. Pasquier en P. Van der Neucker), waarbij aangenomen wordt dat de voorzitter, uitspraak doende in kortgeding, op grond van artikel 268 B.W., bevoegd is om een einde te stellen aan de uitwisselingen van een vóór het instellen van de vordering tot echtscheiding door de Vrederechter tussen partijen gewezen vonnis, doch op grond van artikel 212 B.W., en niet van artikel 214 b.

De beschikking draagt er inderdaad zorg voor uitdrukkelijk te verklaren dat de vrederechter alleen bevoegd is tot intrekking van het vonnis gewezen bij toepassing van artikel 214 b B.W.; daar artikel 214 B.W., ingeval van wijziging of intrekking van dergelijke beslissing, bepaald formaliteiten voorschrijft in het belang van de derden — schuldenaars — (Vgl. met: Rb. Brussel, 5 juli 1954, R.W. 1954-1955, kol. 979. Zie ook: J. Mallie: *Notes sur l'Abandon de Famille*, R.D.P. 1954-55, blz. 431 en 432, en noot 17, blz. 432).

Weliswaar zou het besproken ontduikingsopzet van de schuldenaar der levensonderhoudsuitkering ten opzichte van de aan de echtgenote verleende delegatie wellicht kunnen ontenuwd worden, zo men de rechtspraak bijtreedt, gehuldigd door de Voorzitter van de rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge, die beslist heeft dat niets hem belet te handelen, zoals de vrederechter dat kan doen krachtens artikel 214 b B.W., d.w.z. indien hij het nuttig oordeelt, aan de vrouw de rechterlijke machtiging te geven om ten belope van het haar toegekende onderhoudsgeld en het voorschot «ad litem», de inkomsten, de schuldvorderingen en de opbrengsten van de arbeid van de man met diens uitsluiting in ontvangst te nemen. (Rb. Brugge, Kortgeding, 29 januari 1954, R.W. 1953-54, kol. 1640. Vgl. met Rb. Brugge, 21 januari 1955, R.W. 1954-55, kol. 1516).

Zelfde rechtspraak blijkt deze te zijn van de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent. Alhoewel voormelde rechtspraak een rechtvaardigingsgrond kan vinden in het verslag aan de Koning, dat het K.B. n° 71 d.d. 7 februari 1936, waarvan het artikel 7 de bepalingen van artikel 268 B.W. heeft gewijzigd, voorafgaat, (Zie: *Pasinomie* 1936, *Kleine tekst onderaan* blz. 71, zou niettemin elke twijfel (Zie o.m. *Hoyoit de Termicourt*: «*La femme devant la loi civile*», Openingsrede d.d. 15 september 1938, P.P. 1939, blz. 25), wellicht uitgeschakeld worden, zo de Wetgevende Kamers mochten ingaan op het wetsvoorstel, in de Kamer der Volksvertegenwoordigers op 24 juni 1954 ingediend door de h.h. volksvertegenwoordigers Lahaye, Tahon, Charpentier, d'Haeseleer, Janssens en De Gent (*Parl. besch.*, Kamer, B.Z. 1954, n° 101, n° 1) voorstel waarbij aan artikel 214 b B.W. o.m. een derde alinea wordt toegevoegd, luidende als volgt: «Deze machtiging mag eveneens door de vrederechter verleend worden als een uitvoeringsmaatregel van elk vonnis houdende veroordeling tot toekenning van uitkeringen tot onderhoud, ongeacht de gerechtigde op uitkering tot onderhoud en de rechtsmacht die bedoelde uitkeringen heeft toegekend...»

(22) Zie de voorbeelden aangehaald door: H. Desbois: Op. cit., n° 23 tot en met 29, blz. 91 tot 131; A. Ligeropoulo: Op. cit., blz. 293 tot 326; R. Demogue: Op. cit., n° 1136, blz. 527 tot 529; Planiol, Ripert en Esmein: Op. cit., B. VI, Oblig. 1° deel, n° 350, blz. 479 en 480.

Men raadplege ook, doch mits inachtneming van de wijzigingen en aanvullingen sedertdien aangebracht door het K.B., n° 64, d.d. 30 november 1939, houdende het wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten: R.P.D.B.: Tw. Enregistrément, n°s 390 tot 441.

Het probleem van de wetsontduiking werd trouwens omstandig onderzocht en besproken door de heer Camille Scailteur in «*Recueil Général de l'Enregistrément et du Notariat*», n° van augustus 1955: «*La Fraude Légale*», n° 19535, blz. 289 tot 305.

(23) Men denke o.m. aan volgende gevallen:

1° de echtgenoot die, kort vóór het instellen door zijn vrouw van een vordering tot echtscheiding, n.l. de dag zelf waarop zij het echtelijk huis heeft moeten verlaten, tot bedrieglijke inkorting van haar rechten, een tot de huwelijksgemeenschap behorend onroerend goed vervoerd, dan wanneer artikel 271 B.W. de nietigverklaring van dergelijke vervoerding enkel bepaalt, in geval deze gedaan werd na de dagtekening van het in artikel 238 B.W. vermelde bevelschrift, en tevens de medeplichtigheid van de derde — althans bij de vervoerdingen onder bezwarende titel — vereist. (Zie o.m., ten opzichte van de jongste Belgische rechtspraak: *Luik*, 16 december 1941, Pas. 1942, II, 39 en 59; Rev. prat. Not. 1944, 427; Rb. Kortrijk, 8 april 1948 en Gent, 18 februari 1950, Rev. prat. Not., 1951, 300 en de omstandige voorlichting van Prof. Jean Baugniet; T. Not. 1949, 13; 1950, blz. 100; R.C.J.B., 1951, blz. 112 tot 128; Vgl.: Rb. Aarlen, 20 juni 1944, Pas. 1945, III, 1; Rev. Prat. Not. 1946, 144; Rb. Antwerpen, 27 september 1951, J.T. 1951, blz. 681-682; Brussel, 4 december 1952, 21 maart 1953 en 27 juni 1953, in R.T. 1954, blz. 188 tot 194.

Men raadplege ook de noot van A. Weill onder Rb. Thionville, 29 oktober 1952, Rec. Dall., 1953, J. 620: «*L'exercice*» par la femme avant la dissolution de la communauté, de l'action en nullité d'un acte frauduleux du mari accompli en vue d'une instance en divorce». Zie kroniek van W. Delva in R.W. 1953-54, kol. 757.

2° de verkoop van een onroerend goed, behorende tot de huwelijksgemeenschap, door de echtgenoot, hoofd van deze gemeenschap, aan een derde, tot bedrieglijke inkorting van de rechten van zijn hiervan onwetend gelaten echtgenote, van wie hij feitelijk gescheiden leeft, en die schuldeisers is van een door hem verschuldigd bedrag wegens uitkering tot levensonderhoud, waartoe hij definitief veroordeeld werd.

(Zie o.m., ten opzichte van de jongste Belgische rechtsleer en rechtspraak:

a) *De Page*: B. X, 1, 1949, n° 454, blz. 473 en n°s 512 tot 519, blz. 518 tot 526; *Kluysskens*: «*Personen- en Familierecht*», 2° dr., 1950, n° 479; R. Pirson: Omstandige noot in R.C.J.B. 1948, blz. 233 e.v., na het arrest Gent, 3 juli 1947; J. Baugniet: «*L'incapacité de la femme mariée et les régimes matrimoniaux*», Openingsrede d.d. 7 oktober 1948, J.T. 1949, blz. 97 tot 100; J. Baugniet: Omstandige voorlichting in Rev. prat. Not. 1951, blz. 300 e.v. na het arrest Gent, 18 februari 1950; Dilles: «*De gevolgen voor de in gemeenschap gehuwde vrouw van de verkoop van haar eigen goed door haar man gedaan zonder haar toestemming*», (artikel 1428, al. 3, B.W.), in R.W. 1952-53, kol. 819 tot 830; A. Le Hon: «*Nature et protection des Droits de la femme contre et dans la communauté*», in Rev. prat. Not. 1953, 81 tot 87 (zie bijdrage van zelfde auteur in Rev. prat. Not. 1937, 73 en 1949, 329);

b) Piret en Pirson: «*Examen de jurisprudence (1939-1948) Régimes matrimoniaux, donations et testaments*», R.C.J.B. 1949, blz. 253; A. Gossiaux: «*Les régimes matrimoniaux*» — «*Chronique de jurisprudence*» (1940-1948), J.T. 1949, blz. 20, n°s 21 tot 28; Rb. Antwerpen: 8 april 1943, T. not. 1944, 3; Rb. Oudenaarde: 21 maart 1944, T. not. 1944, 102 en noot Ganshof, T. not. 1946, 33; Gent, 3 juli 1947, R.C.J.B. 1948, 233 en noot R. Pirson hierboven bedoeld; Rec. gén. enreg. et not., 1949, 90; Brussel, 24 december 1948, Pas. 1948, II, 27;

c) Zie ook: het reeds onder 1° hierboven aangehaalde arrest Gent, 18 februari 1950 (vonnis «a quo» Rb. Kortrijk, d.d. 8 april 1948) in Rev. prat. Not. 1951, blz. 300 met de hierboven vermelde voorlichting van J. Baugniet en T. not. 1950, blz. 100 alsook R.C.J.B. 1951, blz. 112 tot 128;

d) Men raadplege ten slotte, meer bepaald met betrekking tot de medeplichtigheid van de notarissen, de omzendbrief n° 37.672 — 1° Bureau — d.d. 14 augustus 1931 van de heer L. Cornil, toenmalig Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel, de beschouwingen en onderrichtingen overnemende van de heer Hoyoit de Termicourt, toenmalig Procureur des Konings te Brussel en eveneens in zwang gebracht in het rechtsgebied der Hoven van Beroep te Gent (omzendbrief n° 4248/4254, d.d. 2 februari 1938) en te Luik; deze onderrichtingen werden in zeer gunstige zin besproken door notaris Alfred Vanisterbeek, in zijn redevoering, uitgesproken ter gelegenheid van de Algemene vergadering van de Kamer van Notarissen van het arrondissement Brussel op 10 november 1931 (Rev. prat. Not. 1931, blz. 679 en 683 tot 690), en door *De Page*, B. X, 1, 1949, n° 477, blz. 497. De tekst van deze omzendbrief werd eveneens gepubliceerd in Ann. Not. 1931, blz. 436 en in Rec. Enreg. 1932, n° 17060, en tevens herinnerd in T. not. 1944, 104, noot onder Rb. Oudenaarde, 21 maart 1944.

e) Voor de Franse rechtsleer en rechtspraak zie o.m.:

1) *Pothier*: «*Traité de la communauté*», n°s 467, 479 en 481; *Véron*: «*Des actes accomplis par le mari sur les biens de la communauté en fraude des droits de la femme*», Parijs, 1924; *Planiol, Ripert en Nast*: «*Les Régimes matrimoniaux*», B. I, n°s 251 en 545 e.v.; *Planiol, Ripert en Esmein*: Op. cit., B. VII, 1° deel, n° 348 in fine, blz. 477 en B. VIII, n°s 545 e.v.; L. Josseland: «*Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé*», Op. cit., n° 181, blz. 224 en 225; A. Ligeropoulo: Op. cit., n° 99, blz. 278 en 279;

2) *Cass. fr.*, 11 november 1895, D.P. 1896, I, 34; S. 1896, I, 281; *Cass. fr.*, 24 maart 1903, D.P. 1905, I, 43; S. 1904, I, 137; *Cass. fr.*, 8 juli 1912, D.P. 1913, I, 409 en noot Guénée; S. 1913, I, 308; *Cass. fr.*: 27 januari 1930, D.H. 1930, 113.

3° de geneesheer die met de door hem regelmatig behandelde patiënte «in extremis» in het huwelijk treedt, uitsluitend om te ontsnappen aan de onbekwaamheid voordele te trekken uit de beschikkingen onder de levenden of bij testament die zij te zijnen gunste mocht gemaakt hebben, en die aldus de imperatieve bepaling van artikel 909 B.W. (artikel 953 Ned. B.W.) ontduikt, omdat de morele redenen die deze onbekwaamheid opleggen niet verdwijnen wanneer een vrijwillig gestelde handelling de rechtstoestand wijzigt: «ubi non cessat ratio legis, ibi non cessat lex».

Zie: *Aubry et Rau*: 4° dr., deel 7, § 649; *Demolombe*: Don. et Test., n° 545; H. Desbois: Op. cit., n° 31, blz. 136 tot 139; A. Ligeropoulo: Op. cit., n° 85, blz. 226 tot 228; R. Demogue: Op. cit., n° 113, blz. 524; G. Ripert: «*La règle morale dans les obligations civiles*», Op. cit., n° 175, blz. 352; Parijs: 14 februari 1817, S. 1817, 2, 354; *Cass. fr.*: 11 januari 1820, S. 1820, 1, 157; *Cass. fr.*: 4 juni 1896, S. 1897, 1, 113 en noot van Lyon-Caen;

4° De talrijke gevallen behandeld door: H. Desbois: Op. cit., n°s 30 tot en met 38, blz. 133 tot 183; A. Ligeropoulo: Op. cit., blz. 187 tot 292; L. Josseland: «*Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé*», Op. cit., n° 178 tot en met 184, blz. 219 tot en met 227; R. Demogue: Op. cit., n° 1133, blz. 523 tot 527; *Planiol, Ripert en Esmein*: Op. cit., B. VI, 1° deel, n°s 347 en 348, blz. 474 tot 478; G. Ripert: «*La règle morale dans les obligations civiles*», Op. cit., n°s 175 en 176, blz. 353 tot 356.

(24) S. J. Fockema Andreae: «*Rechtsgeleerd Handwoordenboek*», 2° dr., Groningen, 1951, Tw. «*Fraus legis*».

(25) *Julien Verplaetse*: Op. cit., blz. 201, n° 4.

(26) *Hoffmann*: «*Der Begriff der Gesetzesumgehung*», Proefschr., Iena, 1904; *Rotschild*: «*Gesetzesumgehung*», Proefschr., Marburg, 1912; *Ledermann*: «*Die Gesetzesumgehung in römischen und bürgerlichen Recht*», Proefschr., Breslau, 1912; *Jacob Vetsch*: «*Die Umgehung des Gesetzes*», Proefschr., Zürich, 1917.

(27) *J. Verplaetse*: Op. cit., blz. 1. In verband met wetsontduiking, gelden in Duitsland nog andere gangbare spreuken, zoals: «*Es ist kein Gesetz: es hat ein Loch, wer's finden kann*». — «*Sobald Gesetz ersonnen, wird Betrug begonnen*».

(28) Zie o.m.: Mr. C. Asser's: «Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht», Derde deel, Verbintenissenrecht, 1^{ste} stuk, 2^{de} dr., bewerkt door Mr. H. Van Goudoever, blz. 349; Tweede stuk, Eerste gedeelte, De overeenkomst en de verbintenissen uit de wet, 1952, bewerkt door raadshoof L. E. H. Rutten, blz. 243 tot 245; *Suyling*: «Inleiding tot het Burgerlijk Recht», I, nr 261 en II, nr 74; *Veth*: «Simulatie in het privaatrecht», ac. pr., Amsterdam, 1921, blz. 54 e.v.; Prof. Dr. J. Koster's: «Internationaal Huwelijksgoederenrecht», in W.P.N.R. meer bepaald, VIII, «In fraudem legis agere», nr 2910, 3 oktober 1925; van Hellenberg Hubar: «Richtige heffing en verwante vraagstukken», in W.P.N.R., nr 2949, 2950, 2952 en 2954; Prof. Dr. Paul Scholten: *Annotaties in N.J.*, 1926, blz. 723; 1929, blz. 1357 en 1939, blz. 1270-1272; *Minderop*: N.J.B., 1926, blz. 481; *Léon-VanPraag*: «Wet A.B.» 1928, blz. 239; *Beelaerts van Blokland*: «De wetsonduiking in het internationaal privaatrecht», ac. pr., Leiden, 1933; Prof. Mr. B. M. Telders: «Wetsonduiking», in W.P.N.R., 1934, nrs 3360, 3361, 3362 en 3363; Mr. H. J. Scheltema: «*Simulatio-fraus legi facta*», R.M., 1936, blz. 34 e.v., 97 e.v.; Prof. E. M. Meyers: «Misbruik van recht en wetsonduiking», in «Annalen voor Rechtsgeleerdheid en Staatswetenschappen», Leuven, D.I. V, nr 23 (juli 1937), blz. 703 en volg.; Mr. A. J. J. C. Begheyn: «Opmerkingen over wetsonduiking», in W.P.N.R., 1946, nrs 3931, 3932, 3933 en 3934; Mr. L. E. H. Rutten: «Schijnhandelingen, Fiduciaire rechtshandelingen, Handelingen in fraudem legis, Handelingen in fraudem creditorum», in W.P.N.R., 1947, nrs 4003, 4004, 4005 en 4006, meer bepaald nr 4004 (18 oktober 1947).

(29) Prof. Dr. J. Koster's: Op. cit., W.P.N.R., nr 2910, blz. 634;

(30) *Giovanni Rotondi*: «Gli atti in frode alla legge», 1911, blz. 156 e.v.; *Ferrara*: «Della simulazione nei negozi giuridici», Pisa, 1922, § 6, blz. 67 en 100; *H. Desbois*: Op. cit., nrs 9 en 10, blz. 38 tot 45; *A. Ligeropoulos*: Op. cit., Hoofdstuk II, Sectie I, nrs 14 tot en met 17, blz. 31 tot 38; *L. Jossierand*: «Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé», Op. cit., nr 170, blz. 214; *G. Ripert*: «La règle morale dans les obligations civiles», Op. cit., nr 173, blz. 346; *Butera*: «Della simulazione nei negozi giuridici degli atti in fraudem legis», Turijn, 1936; *A. De Lapradelle* et *Niboyet*: Rép. de dr. intern., Op. cit., Tw. «*Fraude à la loi*», nrs 29, 30 en 31; *Suyling*: Op. cit., I, 1, nrs 235 e.v.; *L. E. H. Rutten*: Op. cit., W.P.N.R., nr 4003, II en vooral nr 4005, 25 oktober 1947, blz. 357, kol. 1; *De Page*: B. II, 2^{de} dr., 1948, nrs 617 tot 646bis, en meer bepaald nrs 622 en 625; *Asser-Rutten*: Op. cit., Zwolle, 1952, blz. 99 tot en met 105.

(31) *Asser-Rutten*: Op. cit., blz. 100 en W.P.N.R., nr 4003, blz. 341, kol. 2 (11 oktober 1947).

(32) *Dig IV*, 3, fr. 1, § 2.

«La simulation consiste, de la part de l'auteur ou des auteurs d'un acte juridique, à donner le change au public sur la réalité, la nature, les participants, le bénéficiaire ou les modalités de l'opération intervenue». (*Ripert*, Op. cit., nr 192, blz. 240).

Naar *Planiol* (B. II, nr 1186) zou de simulatie het naast elkaar bestaan impliceren van twee gelijktijdige overeenkomsten, de ene schijnbaar, de andere geheim. *P. Esmein* doet dienaangaande opmerken dat simulatie ook buiten elke overeenkomst kan bestaan (noot *Sirey*, 1927, I, 73). Betreft het in laatst vermeld geval, niet eerder een innerlijk voorbehoud, een «*reservatio mentalis*», waardoor iemand verklaart zich tot iets te verbinden, maar met het innerlijk besluit de gevolgen dier verklaring niet te willen, welk besluit hij voor de wederpartij verbergt? Hoe dan ook, blijkt tussen beide begrippen geen structuurverschil te bestaan, het innerlijk voorbehoud zijnde een éénzijdige simulatie, en de simulatie een wederzijdse, dubbele of meervoudige simulatie ten opzichte van de derden. (Zie: *Ligeropoulos*: Op. cit., blz. 31, nr 14, voetnoot 4; *De Page*, B. I, 2^{de} dr., nr 22, blz. 34, kleine tekst, en B. II, op. cit., nrs 618 e.v., meer bepaald nr 624, litt. A.)

Sommige auteurs schijnen de begrippen «*simulatie*» en «*wetsonduiking*» te hebben verward, zoals b.v.: *Merlin*: (Rép. univers. de Jurispr., Tw. *Simulation*: «La simulation est comprise dans le nom général de fraude. Elle n'en diffère que comme l'espèce du genre»), *Bédarrié* (Op. cit.: «La simulation n'est pas autre chose qu'une fraude. Ce qui la distingue, c'est qu'il lui faut le consentement de toutes les parties»), *L. Larombière* (Théorie et Pratique des Obligations, B. III, Brussel, 1863, sub. art. 1348 B.W., blz. 211, nr 19). Wellicht wordt het woord «*fraude*» door hen in brede zin opgevat: in simulatie zien zij een middel om de wet te ontduiken, dan wanneer simulatie geen middel is om de wet te verijdelen, maar om de gepleegde krenking van de wet te verbergen (*Ferrara*, op. cit., blz. 100). Waar, naar de duidelijke omschrijving van *Boisselot* («*De la notion de simulation*», Parijs, 1926, blz. 7): «la simulation se résout en une divergence intentionnelle, entre la volonté réelle, interne, des contractants, et la volonté apparente qu'ils déclarent», doet *Ligeropoulos* (Op. cit., nr 14, blz. 32) terecht opmerken dat, bij wetsonduiking: «... on essaiera de tourner des règles gênantes au moyen d'opérations réelles, sérieusement voulues. Ici, point d'apparences trompeuses qu'il n'y aurait qu'à écarter pour mettre à nu la réalité des choses: les actes accomplis reposent sur une manifestation de volonté réelle, bien que dirigée dans un but illicite...»

(33) Prof. Dr. J. Koster's: Op. cit. W.P.N.R., nr 2910, blz. 635, kol. 1.

(34) «Men neemt wetsonduiking aan — zo verklaart raadshoof L. E. H. Rutten — indien de door partijen geschapen rechtstoestand praktisch op één lijn is te stellen met den door de wet voorzienen toestand. Deze aangenomen gelijkheid moet n.m.m. aldus worden verstaan,

» dat het beoogde en bereikte resultaat, de economische, de maatschappelijke, misschien ook de juridische gevolgen, » gelijk zijn aan de door de wet voorziene, doch dat juridisch » de door de partijen bewandelde weg juist niet identiek is » met den door de wet omschreven toestand.» (W.P.N.R., Op. cit., nr 4005, 25 oktober 1947, blz. 357, kol. 1, al. 5, met verwijzing naar *Beelaerts van Blokland*, Op. cit., blz. 13, en Prof. B. M. Telders: Op. cit., W.P.N.R., nr 3362, 2 juni 1934, blz. 235, alsook *Begheyn*: Op. cit., W.P.N.R., nrs 3931 en 3932.)

Opdat een handeling als ontduiking van de wet zou kunnen worden aangemerkt is nodig dat er een toestand zij, die, waar het een verbodsbepaling betreft, door de wet niet gewild wordt, of die zij, wanneer het een gebod geldt, treffen wil. «Dus moeten — zo doet Prof. Dr. J. Koster's — opmerken — doel en strekking der wet worden opgespoord; » aan hare woorden moet men niet blijven hangen: *extensive interpretatie*, ja, volgens sommigen als de Leipziger hoogleraar Hölder ook *analoge wetsuitlegging* is hier toegelaten. De wet, zoo redeneert men, heeft gemeenlijk een » economisch sociaal of moreel doel voor ogen, dat zij wil » bereiken, en gemeenlijk kan dit doel langs meerdere rechts- » wegen — rechte en kromme — verijld worden. Aan te nemen is dat de wet geen dier wegen wil bewandeld zien, » dat zij dus allen «*contral legem*», tegen de wet, ingaan, » ook al heeft de wet slechts één of enkele dier wegen uit- » drukkelijk als ontoelaatbaar vermeld.» (W.P.N.R., op. cit., nr 2910, 3 oktober 1925, blz. 634, kol. 2 en blz. 635, kol. 1.)

(35) Inderdaad, bij onderzoek van de begripsbepalingen nopens wetsonduiking, kan men vaststellen dat, — althans in de rechtsleer — twee verschillende opvattingen worden voorgehouden:

a) Sommigen beschouwen als een hoofdzakelijke voorwaarde der wetsonduiking dat het bedrieglijk oogmerk, de bedoeling, tot wetsonduiking zou hebben voorgezeten.

Het louter *subjectief criterium* door deze theorie ingenomen wordt vooropgesteld o.m. door: *Pfaff* («Zur Lehre vom sogenannten in fraudem legis agere», Wenen, 1892) en *Barthelmes* («Das Handeln in fraudem legis», ac. pr., Göttingen, 1889); *Messina*: («Sulla frode alla legge nello negozio giuridico di diritto privato. (Circolo giuridico, 1907, blz. 210); *Bartín*: («Etudes de droit international privé», 1899, blz. 244 en 247); *Arminjon*: («La fraude à la loi», J. Clunet, 1920, blz. 409 en 1921, blz. 62, n.l. blz. 64 e.v.); *J. Valéry*: («Manuel de droit international privé», 1914, nr 412); *Suyling*: (Op. cit.); *J. Koster's*: (Op. cit., W.P.N.R., nr 2910, blz. 635); *H. Desbois*: (Op. cit., blz. 25, 28 e.v.); *G. Ripert*: (Op. cit., nr 173, blz. 346-347, nr 174, blz. 350, nr 175, blz. 353); *L. Jossierand*: (Op. cit., nr 176, blz. 350, Prof. E. M. Meyers: (Op. cit.); *Begheyn*: (Op. cit., W.P.N.R., nr 3933).

b) Anderen achten wetsonduiking reeds dan aanwezig indien de strekking van de wet wordt miskend, ook indien geen opzet hiertoe heeft bestaan. De stelling van deze is dus gegrond op een *objectief criterium*, naar hetwelk wetsonduiking bestaat telkens, door werkelijke en vrijwillige, alhoewel daarom niet opzettelijke, handelingen, een toestand geschapen wordt die met de letter van de wet overeenstemt, doch niettemin haar strekking, haar geest, krenkt. Tot deze *objectivistische school* behoren o.m.: *Giovanni Rotondi*: (Op. cit., blz. 179 en blz. 220 e.v.); *Ottolenghi*: (Op. cit., blz. 58); *Ferrara*: (Op. cit.); *Bonfante*: («Rivista di diritto commerciale», 1906, blz. 189); *Regelsberger*: («Pandekten», 1893, blz. 519; «Endemanns Handbuch des deutschen Handelsrechtes», B. II, nr 351, blz. 241); *Endemann*: («Über die zivilistische Wirkung der Verbotsgesetze nach gemeinem Recht», blz. 126); *Eckartsberg*: («Das Verhältnis des agere in fraudem legis zum simulierten und zum fiduziarischen Geschäft», blz. 24); *Rotschild*: («Gesetzesumgehung», ac. pr. Marburg, 1912, blz. 12); *Jakob Vetsch*: («Die Umgehung des Gesetzes», ac. pr. Zürich, blz. 12); *Alexandre Ligeropoulos*: (Op. cit., nr 25, blz. 60 en 61); *Veth*: (Op. cit., blz. 54 tot 71); *Beelaerts van Blokland*: (Op. cit., blz. 6); *Telders*: (Op. cit., W.P.N.R., nr 3362, blz. 235); *René Demogue*: («Traité des Obligations en général», B. VII, Parijs, 1933, nr 1127, blz. 529 en 530 en nr 1139, blz. 532); *Scholten*: (N.J. 1939, blz. 1271).

(36) *Rudolf von Jhering*: «*L'Esprit du droit romain*», Franse vertaling, de Meulenaere, 3^{de} dr., B. IV, blz. 255.

(37) Dergelijk onderscheid schijnt inderdaad te kunnen worden afgeleid uit de nadere ontleding van de arresten van het Hof van Verbreking, d.d. 9 december 1948 (Pas. 1948, I, 699) en 14 januari 1954 (Pas. 1954, I, 402), zoals Prof. *Pierre de Harven* zeer juist deed uitschijnen in zijn merkwaaardige noot «*Contribution à l'étude de la notion d'ordre public*», onderaan de teksten van bedoelde arresten gepubliceerd in R.C.J.B., 1954, blz. 259 tot 266 (zie vooral het nr 7 van deze noot). Zie eveneens het belangwekkende vonnis van de Rb. Kortrijk, 29 april 1954, R.W. 1954-55, kol. 1813, meer bepaald kol. 1817 en 1818.

(38) Herinneren wij in dit verband aan de bekende passus uit *Celsus* (D. 1, 3, 17): «*Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem*».

(39) *D. 1. 3. L. 30* — *Ulpianus*: «*Fraus enim legi fit ubi, » quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit; et quod » distat — rēton apo dianois (dictum a sententia), hoc » distat fraus ab eo quod contra legem fit*».

(40) *D. 1. 3. L. 29*. — *Paulus*, libro singulari, «*Ad Legem Cinciam*»: «*Contra legem facit, qui id facit, quod lex » prohibet; in fraudem vero, qui salvis verbis legis, senten-* » *tiam ejus circumvenit*».

Vgl. ook de constitutie van *Theodosius* en *Valentinianus* (C. 1. 14. L. 5) die nopens wetsonduiking als volgt verklaart: «*Non dubium est in legem committere eum, qui » verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem: nec » noenas insertas legibus evitabit qui se contra juris senten-* » *tiam scaeva praerogativa verborum fraudulententer excusat*». Voor verdere beschouwingen over «*fraus legis*» in het

Romeinse recht raadplege men: *Pfaff*: Op. cit.; *A. Ligeropoulo*: Op. cit., blz. 15 tot 20, nr 8.

(41) *H. Desbois*: Op. cit., blz. 73 tot 76; *Giovanni Rotondi*: Op. cit., blz. 160 tot 181.

(42) *Cujasius* legt o.m. de nadruk op de noodzakelijkheid, ten opzichte van de van wetsonduiking aangetijde overeenkomst, het *samenbestaan* te bewijzen van het « *cinsilium* » (d.i. het bedrijflijk inzicht) en van de « *eventus* » (d.i. de werkelijke krenking). — Zie: *Desbois*: Op. cit., blz. 74.

(43) Deze leer werd over 't algemeen uitgedrukt onder de vorm van de regel: « *cum quid una via prohibetur alicui ad id altera non debet admitti* ». (Regula 84: VI-5, 12).

Aan de hand van een decretales van *Paus Bonifacius VIII* (Opera: 1 c. 16, § 15) doet *Desbois* (Op. cit., blz. 74), nochtans terecht opmerken dat er nog steeds verwarring blijkt te heersen in het kerkelijk recht tussen eigenlijke wetsonduiking en de loutere schending van de wet in haar « *sententia* » en niet in haar « *littera* ».

Zie ook: *Vetsch*: Op. cit., blz. 2; *Pfaff*: Op. cit., blz. 23; *A. Ligeropoulo*: Op. cit., nr 9, blz. 20 tot 22.

Op grond van deze leer heeft een rechtschrijver, *Cino da Pistoia*, de mening geopperd dat een rechtshandeling, verricht met het oog op de onduiking van een toekomstige wet, zou dienen te worden nietig verklaard, stelling die trouwens later teruggevonden wordt bij *Louis Josseland*: « *Les mobiles dans les actes juridiques du dr privé* »; Op. cit., nr 173, blz. 219: « *Il arrive qu'en prévision d'une loi ... des mesures soient prises par les intéressés pour échapper à l'emprise du régime nouveau et pour tirer comme la quintessence de l'ordre juridique en vigueur. Cette combinaison peut revêtir dans certains cas un caractère frauduleux; les actes qui s'y rattachent seront susceptibles d'être annulés comme intervenus en fraude de la loi, non pas de la loi actuellement en vigueur, mais, ce qui est remarquable, de la loi encore en gestation. ... à laquelle on fait comme une application inattendue de l'adage fameux « infans conceptus pro nato habetur » ... L'acte incriminé est considéré comme ayant été conclu à tort par anticipation et on le traite comme s'il était intervenu en temps normal, postérieurement à la promulgation de la loi nouvelle. ... ».*

Het Hof van Verbreking is trouwens deze zienswijze eveneens bijgetreden, waar het, bij zijn arrest dd. 30 oktober 1924 (Pas. 1924-1-561), nietig verklaarde, als zijnde strijdig met de openbare orde, een verkoopovereenkomst waarbij partijen de bedoeling hadden de besluitwet dd. 10 november 1918, betreffende de sequestratie der vijandelijke goederen, te onduiken, alhoewel die overeenkomst gesloten werd vóór het in zwang treden van bedoelde besluitwet.

(44) *Desbois*: Op. cit., blz. 75; *Ligeropoulo*: Op. cit., blz. 21.

(45) *Bédarride*: « *Traité du dol et de la fraude* », 1875, B. I, blz. 290 en 295; *Bartelmes*: Op. cit., blz. 37; *Ligeropoulo*: Op. cit., nr 9, blz. 22 en voetnoot 4; *Kluyskens*: « *De Contracten* », 2de dr., 1952, nr 433, blz. 559.

(46) *Vignerot*: « *La fraude dans les transferts de droits* », ac. pr., Parijs, 1923, blz. 25; *Merlin*: « *Répertoire alphabétique* », Tw. « *Fraude* ».

(47) *Arminjon*: Op. cit., J. Clunet, 1920, blz. 418 en 419; *Nibouet*: « *La fraude à la loi en droit international privé* », in « *Revue de droit international et de législation comparée* », 1926, blz. 485 e.v.

(48) *Kluyskens*: « *De Schenkingen en Testamenten* », nr 280, blz. 356-357.

(49) *Tissier*: « *Substitutions et legs conditionnels* », in « *Revue trim. de dr. civ.* », 1902, blz. 743 e.v.

In verband met het procédé van het dubbel voorwaardelijk legaat in ons burgerlijk recht en de sanctie van art. 896 B.W., zie o.m.: *Kluyskens*: Op. cit., nrs 286 en 287, blz. 362 tot 364; *Ligeropoulo*: Op. cit., nr 86, blz. 228 tot 233; *R. P. D. B.*: Tw. « *Donations et Testaments* », nr 1037; *Savatier*: Noot in « *Rev. trim. de dr. civ.* », 1927, blz. 1016. Vgl.: artt. 1020 tot 1023, Ned. B. W.; artt. 484 tot 492; *Zwitsers B. W.* (Zivilgesetzbuch, ZGB).

(50) Zie o.m.: *von Savigny*: « *System des heutigen römischen Rechts* », 1840, B. I, blz. 324 en B. IV, blz. 142; *Thöl*: « *Einleitung in das deutsche Privatrecht* », 1851, blz. 159 e. v.; *von Ihering*: Op. cit., vert. Meulenaere, blz. 255 e.v.; *Köhler*: « *Studien über Mentalreservation und Simulation* », in « *Iherings Jahrbücher* », 1878, blz. 140 e.v., meer bepaald blz. 144 en 160; *Dernburg*: « *Lehrbuch des bürgerlichen Rechts* », § 19 - II; *Bähr*: « *Urteile des Reichsgerichts mit Besprechungen* », 1883, blz. 52 e.v. Alsook al de Duitse auteurs aangehaald onder voetnoot 35, lit. b.

(51) *Burgerlijk Wetboek van Saksen van 1865*, § 80: « *Zur Umgehung eines Gesetzes vorgenommene Handlungen sind einem offenen Zuwerhandeln gleich zu achten* ».

(52) Het voorstel luidde in deze zin: « *Einem verbotenen Rechtsgeschäft ist auch ein solches gleich zu achten, das in anderer Rechtsform den nämlichen Zweck erreichen will, dem das gesetzliche Verbot der erstgedachten Geschäfte entgentritt* ». — « *Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes des bürgerl. Gesetzbuchs* », B. I, blz. 122 en 123. Dit voorstel werd niet aangenomen daar ten slotte de voorkeur er aan gegeven werd de materie aan wetenschap en rechtspraak over te laten. — Zie: *Vetsch*: Op. cit., blz. 297; *Ledermann*: Op. cit., blz. 60.

(53) In dat verband, kan worden herinnerd aan het feit dat het hoofdstuk, gewijd aan de bijzondere reglementering van de rechterlijke uitlegging, voorwerp van het voorafgaande boek van het ontwerp van het jaar VIII, uit de bespreking gesloten werd (Zie: *P. A. Fenet*: « *Recueil complet des travaux préparatoires du code civil* », Parijs, 1827, B. VI, blz. 43 en 36 in fine).

In zijn rede, uitgesproken voor het Vlaams Rechtsge-nootschap der Universiteit te Leuven, op 25 November 1954: « *Ons Burgerlijk Wetboek nu* » heeft Prof. E. Van Dievoet er andermaal op gewezen dat de opstellers van de « *Code civil* »: « *allesbehalve doctrinair waren. De intellectuele leider van de Commissie van redactie, Portalis, gaf zich levendig rekenschap van de betrekkelijkheid van de invloed der wetgeving op het recht en van de wenselijkheid om niet, door strakke voorschriften, waar dit zich niet opdrong, het leven aan banden te leggen* » (R. W. 1954-55, kol. 691).

(54) Men vergelijke met art. 1953, Ned. B. W., dat nage-noeig in dezelfde bewoordingen is opgesteld als art. 1350 van ons B. W., en men raadplege hierover het commentaar van C. Asser's « *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht* », 5de deel, 5de dr., Zwolle 1953, bewerkt door A. Anema, met medewerking van P. J. Verdam, blz. 283 en 284.

(55) Zie b.v. de gevallen bedoeld bij artt.: 854, 1099, 1141, 1167, 1307 en 1310 (in onderling verband gebracht), 1343 tot 1347, 1404, 1674 in fine, B.W.; Adde: artt. 478, al. 1 en 497, W. B. Rv., die tot doel hebben te vermijden dat, door middel van de omweg van een derden-verzet of van een rekwest-civiel, de tenuitvoerlegging zou worden gedwarsboord van een in kracht van gewijsde gegane beslissing, houdende veroordeling tot abandonnement van het bezit van een onroerend goed.

(56) Er kan trouwens gewezen worden op de passus van de rede van Portalis, ter gelegenheid van het voorstellen van de voorafgaande titel van de « *Code Civil* », waar hij o.m. verklaarde: « *les dispositions de la loi ne doivent jamais être éludées* ». (Fenet: Op. cit. B. I, blz. 51; Locré: B. I, blz. 581).

(57) *Jan Ronse*: « *Rechtsvernieuwing - Rechtsverfijning* ». Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van de Vlaamse Conferentie der Balie te Gent, op 27 oktober 1951: R. W. 1951-52, kol. 296 van zelfde auteur: « *Les moyens permettant de faire du droit comparé un élément profitable à l'éducation juridique* ». Verslag uitgebracht in 1954 op het IVde Congres van de « *Académie Internationale de Droit comparé* » te Parijs. « *Rev. Dr. Intern. et Dr. Comparé* », 1954. Bijzonder nummer, blz. 56 tot 65.

(583) Vgl. in het Ned. B. W. met:

1. Art. 113: eerste lid, slot: « *Trouwbeloften geven geene regtsvordering tot het aangaan des huwelijks, noch tot vergoeding van kosten, schaden en interessen, uit hoofde der niet vervulling van de beloften; alle bedingen tot schadeloosstelling te dezer zake zijn nietig* ». (Zie in verband met deze bepaling en haar toepassing: A. P. R., Tw. Verloving; Jan Ronse, nr 8, blz. 11 en 12);

2. art. 238: (zie art. 1099 B.W.): « *De echtgenooten mogen elkander door zijdelingsche wegen niet meer geven, dan hun bij de hierboven gemaakte bepalingen is toegeestaan. Alle giften onder eenen verdachten titel, of aan tusschenbeide komende personen gedaan, zijn nietig* ».

3. Art. 958: (zie art. 911 B. W.): « *Eene uiterste wilsbeschikking, gemaakt ten voordele van iemand die onbekwaam is om te erven, is nietig, zelfs wanneer de beschikking mogt zijn gemaakt op den naam van eenen tusschenbeiden komende persoon. Voor tusschenbeiden komende personen worden gehouden, de vader en de moeder, de kinderen en afstammelingen, en de echtgenoot van dengenen die onbekwaam is om te erven* ».

4. art. 1718, waarbij voormeld art. 958 op schenkingen toepasselijk verklaard wordt.

5. art. 1827, waarbij bepaald wordt dat door geen schuldvernieuwing kan ontkennen worden het ontkennen door de wet van elke rechtsvordering ter zake van een schuld uit spel of uit weddenschap voortgesproten (bij uitsluiting nochtans van spelen die geschikt zijn tot lichaamsbeoefening) (artt. 1825 en 1826, Ned. B. W.).

Men raadplege voor verdere voorbeelden van gevallen waarin de Nederlandse wetgeving in enkele pogingen tot onduiking heeft voorzien: C. Asser's: « *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht* », derde deel, Verbintenissenrecht. Eerste stuk, 2de dr., bewerkt door Van Goudoever, blz. 349 en 350.

(59) Vgl. in het Zwitserse Burgerlijk Wetboek (Z G B) met:

1. Art. 527 - 4°, waarbij voor inkorting vatbaar worden verklaard de vervreemdingen gedaan door de overledene met het klaarblijkelijk oogmerk de regelen betreffende het voorbehouden gedeelte te onduiken.

2. Art. 717, waarbij bepaald wordt dat, wanneer iemand een roerende zaak (lichamelijk roerende zaak en natuurlijke kracht voor toeëigening vatbaar en niet als onroerend goed beschouwd) wegens een bijzondere reden inhoudt, de eigendomsoverdracht aan de derden niet tegenstelbaar is, zo zij tot doel had dezen te benadelen, of de regelen betreffende het roerend pand te onduiken; de rechter oordeelt vrij.

3. Art. 59 van de slottitel (-3-) nr 7, littera f, waarbij de geldigheid van het in het buitenland overeenkomstig de aldaar heersende wetten aangegaan huwelijk in Zwitserland erkend wordt, ten ware partijen zouden gehandeld hebben met het klaarblijkelijk oogmerk de oorzaken van nietigheid door de Zwitserse wet voorzien, te onduiken. (Zie Duitse tekst onder noot 12 c).

(60) Zie noot nr 13 c en J. Verplaetse: Op. cit., blz. 125 en volg.

(61) Vgl. art. 10 van het Japanse burgerlijk Wetboek van 1898, merkbaar ingegeven door het tweede ontwerp van het Duitse B. G. B.; naar luid van deze bepaling, en ondanks het beginsel « *locus regit actum* », blijven de rechtshandelingen, verricht in het buitenland met de bedoeling

de door de Japanse wet voorgeschreven pleegvormen te ontduiken, onder de toepassing van laatsbedoelde wet.

(62) René David: Op. cit., blz. 319 e.v.

(63) Men raadplege de vertaling van zijn voornaamste werk door Prof. Babb: «The Law of the Soviet State»; New York, 1948.

(64) In een belangwekkende lezing, gehouden op de Algemene Vergadering van de «Société de législation comparée», in de rechtsfaculteit van de Universiteit te Parijs, op 19 December 1952, en getiteld: «Le Droit et l'évolution sociale en U.R.S.S.» (Rev. Int. de Dr. Comparé; 1953, blz. 241 tot 254), heeft de heer John N. Hazard, professor aan het «Russian Institute» van de Columbia University, met het gezag, dat hem in verband met zijn grondige kennis van het Sovjetische recht algemeen erkend wordt, doen uitschijnen onder de drang van welke buitenlandse economische omstandigheden de Sovjetische leiders in 1922-23 er toe geroepen werden, midden de ongetoonde economische ontredening die uit de oorlog en de revolutie van 1917 was gesproten, aan de fundamentele principes van het revolutionaire tijdperk voorlopig te verzaken, en de noodzakelijkheid te aanvaarden van het herstel ener huishoudelijke economie, door het uitvaardigen van een burgerlijk wetboek, dat op 1 Januari 1923 in voege kwam, en menigvuldige aanknopingspunten vertoonde met de «Code Civil». Ten opzichte van dit wetboek en zijn toepassing, hebben de Sovjetische leiders, behept met de vrees dat sommige door dit wetboek erkende rechten, nl. het privaats eigendomsrecht, tegen de Staat en het regime zouden kunnen worden misbruikt, hun wantrouwen, gedurende de daaropvolgende jaren, herhaaldelijk betuigd. Bij het invoeren in 1928, van het eerste vijfjarenplan, en naar aanleiding van de maatschappelijke omvorming hierdoor teweeggebracht, werden de Sovjetische leiders in de gelegenheid gesteld het noodzakelijke belang van het «economisch recht» te beklemtonen. De principes van het burgerlijk recht werden systematisch volkomen op de achtergrond gedreven, zodanig dat hun nakende verdwijning, en derhalve de verwezenlijking van Friedrich Engels' profetie, door de Sovjetische rechtsgeleerden aangekondigd werd. (J.-N. Hazard, Op. cit., blz. 244 en 245.)

Bij de tenuitvoerlegging van de daaropvolgende vijfjarenplannen, zijn echter nieuwe factoren gerezen, te weten: de toenemende noodzakelijkheid van een oprijving der lonen, waarvan het bedrag in verhouding met de productiviteit van ieder arbeider bleek te moeten worden bepaald; en van daar ten slotte, de mogelijkheid voor de arbeider, wiens productiviteit haar weerspiegeling vond in een hoger inkomen, zich hiermede goederen aan te schaffen, die de bescherming van de wet niet konden ontberen. Inderdaad, welk nut konden die goederen opleveren, zo de wet aan hun eigenaar niet toeliet b.v.: ze terug te vorderen van een derde die ze zich onrechtmatig had toegeëigend; ofwel schadeloosstelling te eisen van hem die aan deze goederen schade had veroorzaakt; ofwel deze goederen, althans voor een zeker gedeelte, aan zijn nakomelingen over te maken?

Het Sovjetische Burgerlijk Wetboek van 1923, dat een zulkdanige bescherming verleende, trad dan ook opnieuw op de voorgrond. De stelling van juristen, zoals Stoetsjka en Pasjoekanis, die de verdwijning van het burgerlijk recht hadden verkondigd, werd door Stalin's woordvoerder P. Judin, als een dwaling aangezien, wil een ganse schaar andere rechtsgeleerden — waaronder Wysjinsky — het burgerlijk recht, en hierbij vooral het eigendomsrecht, in eer herstelden. Een hele reeks arresten van het Opperste Gerechtshof wist tevens de rechtspraak van de lagere gerechten in zelfde richting te oriënteren en vast te leggen. (Zie de samenvatting en bespreking van deze arresten in de reeds aangehaalde bijdrage van J.-N. Hazard, blz. 247 tot 249.)

(65) Een privaats recht, o.m. een contractueel recht, van zijn bestemming afwenden wordt dus gelijkaardig beschouwd aan het verrichten van een handeling die er toe strekt de Staat zelf te schaden: essentieel etatistische, doch niettemin diep maatschappelijke opvatting, waarvan het belang in verband met de sociale opvatting, waarvan het belang in verband met de sociale finaliteit van de wet, niet kan worden ontkend, en die trouwens reeds haar plichtige en algemene uitdrukking vindt in het welbekende artikel 1 van hetzelfde Wetboek: «De wet beschermt de private rechten, » uitgenomen wanneer ze worden uitgeoefend in strijd met » hun maatschappelijk en economisch doel ».

Men raadplege hierover verder: het werk van Prof. Harold Berman: «Justice in Russia» (1950); V. Gsovski, hoofd van de «Foreign Law Section» in de «Library of Congress» te Washington: «Soviet Civil Law», 2 delen, 1948-1949, hetwelk de vertaling inhoudt van Sovjetische wetteksten en een uiteenzetting van het Sovjetische recht; ten slotte de recente bijdrage van Dr. Z. Szirmai: «Een en ander over het Sovjetrusische recht», in Ned. Juristenblad, aflev. 14 en 15 van 2 en 9 april 1955.

(66) De «Sicherungsüberreichung» bestaat hoofdzakelijk in een verkoop met wederinkoop van een roerende zaak, strekkende tot het tegedemaken van een pand zonder buitenbezitstelling van de schuldenaar; deze verrichting werd uitgedacht ten einde de noodzakelijkheid te ontduiken van een werkelijke inbezitstelling van de schuldeiser, door de Duitse wet, net zoals in artikel 2076 van ons B.W. tot publiciteitsdoeleinde opgelegd.

In de praktijk, werd de verrichting als volgt verwezenlijkt: de schuldenaar verkoopt, met beding van wederinkoop, de in pand te geven zaak aan zijn schuldeiser, dewelke hem de zaak dadelijk in huur geeft tegen een huurprijs gelijk aan de interesten van de uitteleende som onder vorm van aankoopprijs van de zaak; indien bij de vervaldag de wederinkoop niet uitgeoefend wordt — m.a.w. indien de uitteleende som niet terugbetaald wordt — zal de

schuldeiser de zaak kunnen opvorderen in hoedanigheid van koper, dan wanneer hij op deze zaak geen enkel voorrecht zou hebben gehad, had hij het pand te gelde gemaakt zonder werkelijke inbezitstelling. Zie hierover vooral: Vetsch: Op. cit., blz. 49 tot 89; Ledermann: Op. cit., blz. 66 e.v., en Rotschild: Op. cit., blz. 27 e.v.

In Zwitserland, waar dergelijke praktijk eveneens uitbreiding nam, werd dit «constitut possessoire» door artikel 717 van het Burgerlijk Wetboek, dat op 1 januari 1912 in voege kwam, uitdrukkelijk als mogelijke wetsonduiking geregeld (zie noot 59).

(68) C. Asser's: «Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht», 3^e deel. Verbintenissenrecht, Eerste Stuk, 2^e dr., bewerkt door Van Goudoever, blz. 350.

(69) P. A. Fenet: «Discours préliminaire... Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil». Op. cit. B. I, blz. 471 en 476; ook aangehaald door De Page, B. I, 2^e druk, 1948, n^o 214, C, blz. 259 en door E. Van Dievoet, Op. cit., R.W. 1954-55, kol. 691 en 692.

(70) In dat verband kan o.m. verwezen worden naar het reeds onder noot n^o 43 aangehaalde arrest van het Hof van Verbreking d.d. 30 oktober 1924 (Pas. 1924, I, 561), waarbij nietig verklaard wordt, als strijdig met de openbare orde, de verkoopsovereenkomst die tot voorwerp heeft een wet die de openbare orde aanbelangt (in casu de besluit d.d. 10 november 1918, betreffende de sequestratie der vijandelijke goederen), te ontduiken, zelfs dan wanneer deze overeenkomst gesloten werd vóór het in voege komen van deze wet. (artikelen 6, 1131, 1133 B.W.).

(71) A. Ligeropolou: Op. cit., n^o 32, blz. 77 tot 81, heeft zulks op ardoende wijze doen uitschijnen; hij verwijst tevens, in dat verband, naar Cass. fr.: Ver. Kamers, 2 juli 1903 (D.P. 1903, I, 353), en naar de conclusiën van Procureurgeneraal Baudouin (S. 1904, I, 65, met de noot van Lyon-Caen; Pand. Fr. 1903, I, 497, met de noot van Gény), die o.m. verklaarde: «... on ne peut faire indirectement ce que » la loi défend de faire directement, et vous ne pouvez » valider ce qui ne serait qu'une échappatoire destinée à » frauder une disposition d'ordre public». (In casu de artikelen 791 en 1130 B.W., betreffende de bedingen omtrent toekomstige nalatenschappen) Vgl.: Verbreking, 28 november 1946, Pas. 1946, I, 449.

Zie ook: R. Demogue: Op. cit., B. II, n^o 787bis; Perreau: «Des atténuations par actes juridiques aux lois impératives ou prohibitives», Rev. trim. dr. civ. 1923, blz. 291 e.v.

Zie in dezelfde zin: artikel 14 A.B. (Nederlandse wet d.d. 15 mei 1829 houdende algemene bepalingen der wetgeving van het Koninkrijk): «Door geene handelingen of » overeenkomsten, kan aan de wetten, die op de publieke » orde of goede zeden betrekking hebben, hare kracht ont- » nomen worden». In dat verband zie: Beelaerts van Blokland: Op. cit., blz. 28 e.v.; L. E. H. Rutten: Op. cit., W.P.N.R., n^o 4004, blz. 350, kol. 1, in fine; C. Asser's: «Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht», Algemeen Deel, door Prof. Paul Scholten, 2^e dr., Zwolle, 1934, blz. 32 en derde deel, Eerste stuk, 2^e dr., bewerkt door Van Goudoever, blz. 350; Kosters: «Het internationaal burgerlijk recht in Nederland», 1917, blz. 169 e.v.; J. Ph. Suyling: «Inleiding tot het burgerlijk recht», blz. 183; Vgl.: artikel 138, B G B; artikel 31: Italiaans Burgerlijk Wetboek. Voorafgaande bepalingen nopens de wet in het algemeen.

(72) Zie: Gény: «Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif», 2 boekdelen, 2^e dr., Parijs, 1919; De Page: «De l'interprétation des lois», Brussel, 1925; De Page: B. I, 2^e dr., 1948, n^os 214 en 215; Vgl.: artikel 1 Z G B: «Das Gesetz findet auf alle Rechtsfragen Anwendung, für » die es nach Wortlaut oder Auslegung eine Bestimmung » enthält.

» Kann dem Gesetze keine Vorschrift entnommen werden, » so soll der Richter nach Gewohnheitsrecht und, wo auch » ein solches fehlt, nach der Regel entscheiden, die er als » Gesetzgeber aufstellen würde.

» Er folgt dabei bewährter Lehre und Überlieferung.»
Franse tekst: «La loi régit toutes les matières auxquelles » se rapportent la lettre ou l'esprit de l'une de ses disposi- » tions.

» A défaut d'une disposition légale applicable, le juge » prononce selon le droit coutumier et, à défaut d'une » coutume, selon les règles qu'il établirait s'il avait à faire » acte de législateur.

» Il s'inspire des solutions consacrées par la doctrine et la » jurisprudence.

Vgl.: artikel 12, Italiaans B.W. Voorafgaande Titel. Hoofdstuk II, waarbij bepaald wordt dat aan de wet, bij haar toepassing, geen andere verklaring mag worden gegeven dan die welke duidelijk blijkt uit de eigenlijke betekenis van de woorden, beschouwd in hun zinsverband, en uit de bedoeling van de wetgever. Wanneer een geschil — zo vervolgt dit artikel 12 — niet kan beslecht worden door een scherp omlijnde bepaling, dient men beroep te doen op bepalingen die gelijkaardige gevallen of aangelegenheden regelen; blijft het geval nog twijfelachtig dan dient de beslissing te steunen op de algemene beginselen van de rechtsorde («ordinamento») van de Staat.

In dat verband, doet de Roomse universiteitsprofessor Filippo Vassalli opmerken («Rev. Dr. Int. et Dr. comp.», 1952, «Le Code Civil Italien», blz. 168) dat de uitdrukking «ordinamento» in haar ruimste betekenis dient te worden opgevat, en niet alleen de rechtsregelen — en instellingen omvat, maar bovendien de politieke — wetgevendende oriëntering van de Staat, alsook de traditie van de nationale rechtswetenschap die met deze oriëntering overeenstemt (Romeins recht, gemeen recht, enz.). Deze opvatting laat aan de wetsuitlegger toe de ganse rechtshorizont te onderzoeken en het meeste nut te halen uit de middelen die de geschiedkundige informatie en de politieke sensibeleit in elk bepaald geval kunnen verstrekken.

Als noodzakelijke grens stelt Vassalli de plicht de van hoger hand gegeven richtlijnen en de oriënteringen, waardoor het rechtstelsel van de Staat wordt aangemerkt, niet te verraden.

(73) A. Ligeropoulos: Op. cit., n° 32, blz. 79 en 80.

(74) R. Demogue: «*Traité des Obligations en général*», Op. cit., B. II, n° 787bis, en B. VII, n° 1137, blz. 529, in fine.

(75) Zie o.m. in verband met deze opvatting: Arminjon: Op. cit., J. Clunet, 1920, blz. 418 e.v., en 1921, blz. 63 e.v.

(76) Zie o.m.: Scholten: N.J. 1939, blz. 1271.

(77) Zie o.m.: Bartin: «*Etudes de droit international privé*», Parijs, 1899, blz. 244 en 272; Weiss: «*Manuel de droit international privé*», 7^e dr., blz. 386; «*Traité théorique et pratique de droit international privé*», B. III, blz. 110; Audinet: «*Principes élémentaires de dr. intern. privé*», n° 358.

Anders: Valéry: «*Manuel de droit international privé*», n° 412; Pillet et Niboyet: «*Manuel de droit international privé*», n°s 112, 330, 456 en 476; Aubry et Rau: 4^e dr., B. I, § 31, noot 82; Pouillet: Op. cit., n° 228, blz. 330-331.

Zie vooral de weerlegging door L. Josseland in: «*Essais de téléologie juridique. De l'esprit des droits et de leur relativité*», Op. cit., n° 202, blz. 255-256.

Als antwoord op de stelling van de tegenstanders van de theorie der wetsontduiking kan ten slotte verwezen worden naar het beginsel van artikel 1832 B.W., waaruit blijkt dat gedragingen, welke op zichzelf geoorloofd zijn, onder bepaalde omstandigheden, ongeoorloofd kunnen worden: Aldus Raadsheer L. E. H. Rutten in verband met artikel 1401 Ned. B.W.: «*Elke onregmatige daad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht, stelt dengenen door wiens schuld die schade veroorzaakt is in de verplichting om dezelve te vergoeden*». Op. cit., W.P.N.R., n° 4004, blz. 350, kol. 1.

(78) Zie de samenvatting van zijn voordracht vóór de Vlaamse Conferentie van de Balie bij het Hof van Beroep te Gent, in begin juni 1954: «*De Herziening van het Nederlandse B.W.*», R.W. 1953-54, kol. 1835 tot 1843.

(79) Prof. E. Meijers: «*Misbruik van recht en wetsontduiking*», Op. cit., blz. 725. Sommige auteurs stellen zelfs wetsontduiking en rechtsmisbruik volkomen gelijk, of, juist gezegd, omvatten het rechtsmisbruik in de wetsontduiking, waardoor het is opgeslorpt; naar die opvatting, is de «*fraus legis*» niets anders dan het misbruik der rechten, niet ten opzichte van het rechtssubject, maar ten opzichte van de wet, waarvan de geest door een abusieve uitoefening wordt gekrenkt. (A. Ligeropoulos: Op. cit., n° 50, blz. 141 e.v.; n° 51, blz. 144 tot 149.) (Zie ook: Demogue: Op. cit., B. IV, n° 687, die zich afvraagt of beide begrippen werkelijk verschillen; hij schijnt in negatieve zin te besluiten: «*et avec raison*» — zegt Josseland «*De l'esprit des Droits et de leur relativité*», Op. cit., n° 274, blz. 347, voetnoot 3) — «*car la fraude n'est qu'un des éléments constitutifs, un des chefs d'abus possibles*». Nochtans maakt Demogue verder (Op. cit., B. VII, 1933, n°s 1133 tot 1139, blz. 522 tot 532) het verschil tussen beide begrippen.

Anderen komen tot het besluit dat, onder de rechtmatige daden, rechtsmisbruik een «*genre*» is, waarvan wetsontduiking een soort (*espèce*) zou uitmaken, aangemerkt door de aangewende omwegen, door de listige kunstgrepen, dan wanneer rechtsmisbruik over het algemeen enkel verricht wordt zonder het gebruikmaken van knepen, en langs de meest rechtstreekse of de minst verdoken weg. (H. Desbois: Op. cit., blz. 58 en 59; Arminjon: Op. cit.: J. Clunet, 1920, blz. 418 en volg.)

(80) Zie o.m.: a) in België: L. Campion: «*De l'exercice antisocial des droits subjectifs. La théorie de l'abus des droits*», 1925; De Page: B. I, 2^e dr., 1948, n°s 110 tot 116, Complément 1951, n° 113, blz. 74 tot 76; B. II, 2^e dr., 1948, n° 941, blz. 884, in fine; Pirson et Devillé: «*Traité de la responsabilité civile extra-contractuelle*», Brussel, 1935, n°s 442 e.v. Kluykens: «*De Verbintenissen*», 5^e dr., 1948, n° 370, blz. 557 tot 560 (kleine tekst); J. Dabin: «*L'abus du droit et la responsabilité dans l'exercice des droits*», B.J., 1921, kol. 289 tot 307 en 331 tot 336; «*La technique de l'élaboration du droit positif spécialement du droit privé*», Brussel, 1935, blz. 155 en 156; «*Le droit subjectif*», 1952, blz. 268 tot 303; J. Dabin en A. Lagasse: «*Examen de jurisprudence*» (1939-1948). La responsabilité délict. et quasi-délict. R.C.J.B. 1949, Hoofdstuk II, n°s 24 en 25, blz. 62 en 63; 1952, n°s 10 en 11, blz. 65.

Aan de door laatstgenoemde auteurs aangehaalde rechtspraak kunnen worden toegevoegd: Gent: 20 november 1950, R.W. 1950-51, kol. 667 en noot; Brussel: 20 februari 1952, J.T. 1952, 164 en noot; Gent, 2^e K.: 7 juli 1952, in zake Vereecke t/ De Haene en Belgische Staat enz. (niet gepubl.); Kooph. Gent: 26 april 1954, R.W. 1954-55, kol. 948 en noot; Gent: 10 mei 1954, R.W. 1954-55, kol. 673; Gent: 28 juni 1954, R.G.A.R. 1955, 5518; Gent, 2^e K.: 14 juli 1954, in zake Hellebuck t/ Hanssens (niet gepubl.); Brussel: 10 november 1954, J.T. 1955, «*Notes de procédure*» van Lermusiaux, blz. 42.

b) In Frankrijk: Demogue: Op. cit., B. VII, n°s 655 tot 758; L. Josseland: «*Essais de téléologie juridique. De l'esprit des droits et de leur relativité*», Op. cit. — «*La thèse de l'abus des droits appliquée à l'interprétation des clauses particulières d'un contrat*», R.G.A.R., 1929, 472; R. Savatier: «*Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats*», Rev. trim. dr. civ., 1934, blz. 525 e.v.; «*Traité de la responsabilité civile en droit français*», Parijs, 1951, B. I, n° 38 e.v., blz. 50 e.v.; H. en L. Mazeaud: «*Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*», B. I, 4^e dr., 1947, n°s 547 tot 592, blz. 518 tot 566 en daarin aangehaalde rechtspraak; H. Lalou: «*Traité pratique de la responsabilité civile*», 5^e dr., Parijs, 1955, blz. 548 tot 583, n°s 856 tot 969 quater en de talrijke rechtspraak.

c) In Nederland: C. Asser's: «*Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*», Derde deel, «*Verbindenissenrecht*», Tweede Stuk, bewerkt door L. E. H. Rutten, Zwolle, 1954, blz. 501 tot 503 en 640; Helmich: «*De theorie van het rechtsmisbruik in het Romeinse, Franse en Nederlandsche recht*» (Nijmegen); Okma: «*Misbruik van recht*»; Scheltema: W.P.N.R., n° 3419; Smits: W.P.N.R., n° 3690; L. E. H. Rutten: W.P.N.R., n° 4312.

En de arresten van de Hoge Raad: 13 maart 1936 (Arresten over burgerlijk recht, verzameld door Hoetink, Haarlem, 1949, n° 119, blz. 337); 19 maart 1943 (Voorste Stroom VI arrest N.J. 1943, n° 312) en 18 februari 1944 (duinwater, arrest N.J. 1944, n° 226) uitvoerig besproken door Procureur-generaal Bekaert in zijn openingsrede d.d. 15 september 1951: «*Toevallige weerslag ter zake burgerlijke verantwoordelijkheid*» (R.W. 1951-52, kol. 97 tot 118; J.T. 1951, blz. 497 tot 481); 25 februari 1949 (N.J. 1949, n° 558); 23 december 1949 (N.J. 1950, n° 245); 20 januari 1950 (N.J. 1950, n° 246); 3 februari 1950 (N.J. 1950, n° 248. Vgl. Meijers, W.P.N.R., n° 4144 e.v.).

In de «*Korte Inleidende Titel*» van het door hem ingediende ontwerp van een Nieuw Burgerlijk Wetboek in Nederland (Tweede Kamer der Staten-Generaal, Zitt. 1954-55, documenten n°s 3766 tot 3771. Zie ook R.W. 1953-54, kol. 1843), heeft Prof. E. Meijers in zake rechtsmisbruik, de volgende principes als volgt kernachtig bepaald:

«*Artikel 8. — 1. Het misbruiken van een bevoegdheid is verboden. 2. Een bevoegdheid wordt misbruikt, wanneer men haar gebruikt, hetzij voor een ander doel dan waarvoor zij is verleend, hetzij in een geval waarin men, rekening houdend met de daarbij betrokken belangen, naar redelijkheid niet tot de uitoefening van de bevoegdheid had kunnen komen. 3. Een bevoegdheid, waarvan het gebruik geheel is overgelaten aan het oordeel van hem aan wie zij toekomt, kan niet worden misbruikt.*»

d) In Duitsland: vindt het rechtsmisbruik zijn uitdrukking in § 226 B.G.B.: «*Die Ausübung eines Rechts ist unzulässig, wenn sie nur den Zweck haben kann, einen anderen Schaden zuzufügen.*»

e) In Zwitserland: bepaalt artikel 2, al. 2 Z.G.B.: «*Der offenbare Misbrauch eines Rechtes findet keinen Rechtsschutz.*»

f) In de Sovjet-Unie: zie artikel 1 van het Burgerlijk Wetboek van 1923, aangehaald onder noot 65.

(81) Prof. E. Meijers: Op. cit., blz. 709.

(82) Men raadplege in deze zin: Veth. Op. cit., en vooral de bijdrage van Prof. B.M. Telders in W.P.N.R., n°s 3360, 3362, 3363.

(83) Prof. Paul Scholten: (C. Asser's, «*Handleiding enz.*», Op. cit. Algemeen Deel, 2^{de} dr., Zwolle, 1934) schrijft dienaangaande terecht: «*Het kan zijn, dat in het algemeen een tekst streng en naar de woorden moet worden uitgelegd, dat op zichzelf de handeling, die geschiedde, niet door dien tekst wordt getroffen, doch dat zij geen ander belang had of kon hebben, geen andere bedoeling bestond of kon bestaan dan om door die handeling met eerbiediging der letter toch de wet te ontduiken.*» Dan wordt deze op grond van de «*fraus legis*» niettemin gehandhaafd, hoewel naar letter en uitlegging de toepassing is uitgesloten...» (blz. 52). Zie ook: H.R., 26 mei 1926, J. 1926, blz. 723 en de aantekeningen van Prof. Scholten. Men raadplege eveneens de conclusie van Advocaat-generaal Wijnveldt vóór H.R., 1 februari 1939, N.J. 1939, n° 841, met de annotatie P.S. (Scholten), alsook H.R., 12 april 1946, H.J. 1946, n° 509 en de conclusie van evengenoemde Advocaat-generaal.

(84) Prof. René Dekkers: «*150 Jaar Burgerlijk Wetboek*». Voordracht gehouden voor het Vlaams Rechtsgenootschap van de Universiteit te Leuven, op 25 november 1954. R.W. 1954-55, kol. 746.

(85) Henri Boonen: «*De Rechtsschijn*» (met verwijzing naar Suyling: «*Levend en stervend recht*», Haarlem, 1947, blz. 4). R.W. 1950-51, kol. 289.

(86) Prof. E. Meijers: Op. cit., blz. 710 e.v.

(87) Men raadplege nochtans het zogenaamde «*drie-dagen-arrest*» van de Hoge Raad. d.d. 26 mei 1926 (N.J. 1926, blz. 723, m.o. P.S.), waarbij beslist wordt dat, waar het vestigen van een vruchtgebruik voor het leven aan bepaalde fiscale rechten onderworpen is, dit ook een vruchtgebruik is gevestigd voor het leven minus drie dagen. Artikel 11. Successiewet eist hier toepassing (zonder dat de ontduikingsbedoeling dient te worden nagegaan): immers, hier is een periodieke uitkering tot stand gekomen, die praktisch op één lijn is te stellen met ene die tot aan het overlijden voortduurt; de door partijen geschapen rechtstoestand komt dan ook zozeer de door de wet aan belasting onderworpen toestand nabij, dat doel en strekking der wet zouden worden miskend indien de «*in fraudem legis*» gepleegde handeling der partijen niet evenzeer als de in de wet voorziene verandering door de belasting werd getroffen. (Zie ook conclusie van Advocaat-generaal Wijnveldt vóór H.R., 1 februari 1939, N.J. 1939, n° 841, m.o. P.S.).

(88) A.J.J.C. Begheyn: «*Opmerkingen over wetsontduiking*», W.P.N.R., n° 3932, 1 juni 1946, blz. 170 en 171; Prof. E. Meijers: Op. cit., blz. 719.

(89) Anders: Prof. B. Telders: Op. cit. W.P.N.R., n°s 3360 tot 3363; Scheltema: «*Simulatio, fraus legi facta*», R.M. 1936, blz. 118; R. Demogue: Op. cit., B.VII, n° 1137, blz. 530; A. Ligeropoulos: Op. cit., n° 24, blz. 53 tot 59. Deze auteur onderzoekt verscheidene hypothesen waarin de bedoeling om de wet te ontduiken ontbreekt of minstens kan ontbreken, doch hij moet toegeven «*que ce sont là, sans doute, des hypothèses un peu alambiquées. En général, les combinaisons pour tourner des règles impératives sont assez savantes, pour qu'il soit difficile de supposer que les parties en aient fait usage sans intention de fraude...*», en

verder (nr 44, blz. 114 e.v.) schrijft hij: « Ces exemples, qu'on pourrait multiplier, suffisent à infirmer la proposition selon laquelle la « fraude » est en notre matière indifférente. On ne peut, en équité, atteindre des actes conclus par des personnes dont la bonne foi est indiscutable... » Zie ook blz. 115, voetnoot 1, waarvan de inhoud er duidelijk op wijst dat ook deze auteur ten slotte van oordeel is dat, waar wetsontduiking rechtstreeks verband houdt met interpretatie, de rechter er toe gehouden is, in elk overlegd geval, in het bijzonder na te gaan of het intentioneel element al dan niet vereist wordt.

(90) Begheyn: Op. cit., W.P.N.R., nr 3933, 8 juni 1946, blz. 177, kol. 2; G. Ripert: Op. cit., heeft deze gedachte op uitstekende wijze uitgedrukt: « Ce n'est donc ni l'échec à la loi impérative, ni même la volonté d'y faire échec, qui peut constituer une fraude à la loi. Les mots eux-mêmes l'indiquent: cette volonté ne peut être poursuivie que si elle est FRAUDULEUSE. C'est de la moralité de l'acte qu'il faut s'occuper » (nr 173, in fine, blz. 347); en verder: « Frauder la loi n'est pas en écarter l'application par un moyen légal, c'est en éluder l'observation dans les cas où on avait le devoir de la respecter ». (Nr 176, in fine, blz. 356); L. Jossierand: « Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé ». Op. cit., nr 185, blz. 227, beaamt dezelfde zienswijze: « elle (la fraude) suppose, chez celui qui la commet, non seulement une pleine conscience du but poursuivi, mais aussi un certain degré d'immoralité: l'acte frauduleux est, par définition même, un acte contraire à la règle morale ». (Zie ook nr 187, blz. 229 tot 231).

(91) A. Ligeropoulos: Op. cit., nr 23, blz. 51, 52 en nr 45, blz. 122-123.

(92) Scheltema: Op. cit., blz. 117.

(93) Desbois: Op. cit., blz. 50 (« il faut que l'intention soit le ressort MOTIF de l'acte incriminé ») en blz. 53; L. Jossierand: « Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé ». Op. cit., nr 176, blz. 217: « C'est en effet dans un élément d'ordre psychologique, dans une spécialisation et une adaptation de la mauvaise foi, qu'il faut chercher le critère de la fraude; le mobile auquel a obéi l'agent est, en pareille matière, décisif: l'acte frauduleux est celui qui tend, dans la pensée de son auteur, à évincer la loi, à soustraire à son application un fait, un contrat ou une situation qui devraient absolument y être soumis ».

(94) Vgl. L. Jossierand: « Essais de téléologie juridique. De l'esprit des droits et de leur relativité ». Op. cit., nr 274, blz. 348, waar de wetsontduikers door deze rechtsgeleerde beschouwd worden als « rebelles à la loi ».

(95) A. Begheyn: Op. cit. W.P.N.R., nr 3933, blz. 178 en 179.

(96) Arminjon: Op. cit. J. Clunet, 1920, blz. 427; Niboyet: « La fraude à la loi en dr. int. privé ». « Rev. Dr. Int. et de législation comparée », 1926, blz. 505; Vetch: Op. cit., blz. 296; Ligeropoulos: Op. cit., nr 48, blz. 132, en de talrijke rechtspraak in Hoofdstuk II; C. Asser's: « Handleiding, enz... », bewerkt door Van Goudoever. Op. cit. Eerste stuk, 2^e dr., blz. 352; C. Asser's: « Handleiding, enz... », bewerkt door L.E.H. Rutten. Op. cit. Eerste gedeelte, blz. 244; A. Begheyn: Op. cit. W.P.N.R., nr 3934, blz. 185 tot 187; H.R.: 25 januari 1929. Weekblad van het Recht, II, 951; N.J. 1929, blz. 616; H.R.: 21 juni 1939. Weekblad van het Recht, 12,010; N.J. 1929, blz. 1096; Vgl. artt. 204 en 205 van de Nederlandse Faillissementswet dd. 30 september 1893.

(97) Zie b.v. het hierboven vermelde vonnis van de Rb. Brussel dd. 29 oktober 1953. J.T. 1954, blz. 573.

(98) Prof. E. Meijers: Op. cit., blz. 721 tot 725.

(99) Bartin, Weiss en Audinet, vermeld onder noot 77, hebben o.m. deze opwerping gemaakt. In verband met de uiteenzetting van deze stelling, zie: Perroud: « La fraude à la loi en droit international privé ». J. Clunet, 1926, blz. 19 e.v.

(100) L. Jossierand: « Essais de téléologie juridique. De l'esprit des droits et de leur relativité ». Op. cit., nr 202, blz. 256.

(101) Men denke, in dat verband, op de wet dd. 16 april 1935 (artikel 1386bis, B.W.) betreffende de vergoeding van de door de abnormale-veroorzaakte schade. Zie nl. de openingsrede dd. 15 september 1937 voor het Hof van Beroep te Luik van de heer advocaat-generaal G. Potvin. (B.J. 1937, kol. 513); De Page, B II, 2^e dr., 1948, nr 916, blz. 835 tot 840; Kluyssens: « De Verbintissen », 5^e dr., 1948, nr 367, blz. 549 tot 552 en nr 368, blz. 552 en 553; Verbreking, 16 februari 1944. Pas. 1944, I, 208; H.b. Brussel, 20 december 1947. J.C., Brus., 1948, 222.

(102) Zie Prof. E. Meijers in zijn noot onder H.R., 1 december 1938. N.J. 1939, 459.

(103) Nopens het belang van het intuïtieve element bij het tot stand komen van het vonnis, raadplege men het overtuigend betoog van Prof. Scholten in C. Asser's « Handleiding enz... ». Algemeen Deel, 2^e dr., 1934, Hoofdstuk I, § 28, blz. 173 e.v.

(104) Zie noot nr 80.

(105) von Jhering: « L'Esprit du droit romain ». Vertaling de Meulenaere, 2^e dr., IV, blz. 310.

(106) Men leze in dat verband « het boekje vol gruwelijk cynisme » van de oud-Stafhouder der Balie van Parijs, Jacques Charpentier: « Justice 65 », Parijs, 1954. Editions des Hautes Chaumes, en de bibliografische noot van Prof. René Victor in R.W. 1954-55, kol. 863.

(107) Gény: « Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif », 1919, B.I., nrs 31 tot 83, en meer bepaald nrs 33 en 81bis tot 83. Men leze in dat verband de overtuigende beschouwingen van de heer Procureur-generaal Léon Cornil in zijn openingsrede dd. 15 september 1950. « La Cour de Cassation. Considérations sur sa mission ». J.T., 1950, blz. 498 e.v. Zie ook: L.J. Van Apeldoorn: « Inleiding tot de studie van het Nederlandse Recht », 9^e dr., Zwolle, 1950, blz. 294.

(108) A. Ligeropoulos: Op. cit., nr 49, blz. 132 tot 135.

(109) Aanhaling ontleend aan Prof. E. Van Dievoet: « Het burgerlijk recht in België en Nederland », blz. 343. « Rien n'est rare comme un texte légal qui soit parfaitement clair ». (Uit de conclusie van Eerste-Advocaat-Generaal P. Leclercq vóór Verbreking, 9 februari 1925. Pas. 1925, I, 135). Eveneens aangehaald door de heer Advocaat-Generaal Pedro Delahaye in zijn openingsrede dd. 15 september 1953; « Beschouwingen over de opvoedende waarde der wetten ». R.W. 1953-54, kol. 110, noot 60; J.T. 1953, 497, noot 60.

(110) In dit verband kan o.m. verwezen worden naar de gekende passus van de conclusie van Procureur-generaal P. Leclercq vóór het arrest van het Hof van Verbreking dd. 26 januari 1928. (Pas. 1928, I, blz. 65): « Il est certain » que quand une loi est claire, elle doit être appliquée et » nul, pensons nous, n'a jamais dit nettement le contraire; » mais la loi, elle, n'est pas le texte. Le texte n'enchaîne pas l'interprète, il n'enchaîne que l'ouvrier imprimeur, et » le premier ne doit pas être confondu avec le second. Le » texte est l'enveloppe de la chose essentielle: la pensée » que l'auteur du texte a, par celui-ci, voulu exprimer. C'est la pensée, le contenu, qui enchaîne l'interprète, et non le texte, le contenant... ».

(111) J. Kesters: Op. cit. W.P.N.R., nr 2910, blz. 35. In zelfde zin: De Lapradelle et J.P. Niboyet. « Rép. de Dr. Int. ». Op. cit. Tw. Fraude à la loi, nr 57; Vgl. met dezelfde gedachte uitgedrukt inzake rechtsmisbruik door Jossierand. Op. cit., blz. 383.

(112) Omtrent de continuïteit van de rechtspraak van het Hof van Verbreking zie o.m.: Jan Ronse: « Rechtsverfijning ». Op. cit., R.W. 1951-52, kol. 302, met verwijzing Pas. 1935, I, 135 (onder Verbreking, 31 januari 1935, Pas. 1935, I, 133), en de onder noot 107 hierboven reeds aangehaalde openingsrede van Procureur-generaal L. Cornil naar de voetnoot van Procureur-generaal P. Leclercq in d. 15 september 1950 (J.T. 1950, blz. 489 e.v.). Zie ook voetnoot 1, in Pas. 1928, I, 67 en voetnoot 2 in Pas. 1935, I, 254. Men raadplege dienaangaande ook: J. Faurès en J. De Meijer: « La Pensée Juridique du Procureur Général Paul Leclercq ». Brussel, 1955, B. II, blz. 321 e.v. en 332, 333.

VLAAMSE JURISTEN,

Abonneert U op het "Rechtskundig Weekblad"

RECHTSPRAAK

HOF VAN VERBREKING

2e Kamer. — 28 februari 1955.

Voorzitter : M. De Clippele.
Raadsheer-Verslaggever : M. Rutsaert.
Advocaat-Generaal : M. Depelchin.

Strafrecht. — Het begrip « zedelijke dwang » in de zin van art. 71 W.v.S.

De zedelijke dwang die de toerekenbaarheid uitsluit, is de macht waaraan men niet heeft kunnen weerstaan, wat veronderstelt niet alleen dat de wil van de dader verzwakt werd door een op hem inwerkende macht, doch dat zijn vrije wil vernietigd werd, of nog dat de dader voor een ernstig en dreigend kwaad niet anders de belangen heeft kunnen vrijwaren, die hij verplicht of gerechtigd was vóór alle andere te behoeden.

De rechter over de grond beoordeelt op in verbreking onaantastbare wijze in feite het bestaan van de zedelijke dwang, die de toerekenbaarheid uitsluit en bedoeld wordt in artikel 71 W.v.S. op voorwaarde echter dat hij de gebruikelijke zin van de bewoordingen dezer wetsbepaling niet miskent.

Belgische Staat (Douanen en Accijnzen) t/
Lenoir en cs.

Gelet op het bestreden arrest de 1e juli 1954 gewezen door het Hof van Beroep te Gent,

Over het enig middel, schending onder andere van artikel 97 van de Grondwet, van de 100 eerste artikelen van het Strafwetboek, van de wet op de alcohol van augustus 1919 en het besluit-wet van 14 november 1939 en andere,

« doordat de door het bestreden arrest uitgesproken vrijpraak alleen gegrond is op een beredenering naar luid waarvan een daad, door de strafwet beteugeld, kan verontschuldigd worden wanneer het strafbaar feit (verbruik van geestrijke dranken) wetens en wilens door de beklagde gepleegd werd om hun gast niet te beledigen »;

Overwegende dat het Hof van Beroep zijn beslissing van vrijpraak gesteund heeft op de zedelijke dwang spruitende voor verweerders « uit de onmogelijkheid op moreel gebied, uitgenodigd zijnde op een familiefeest ter gelegenheid van Kerstnacht, een drank te weigeren en zo doende hun gast te beledigen »;

Overwegende dat de zedelijke dwang die de toerekenbaarheid uitsluit de macht is waaraan men niet heeft kunnen weerstaan, wat veronderstelt niet enkel dat de wil van de dader verzwakt werd door een op hem inwerkende macht, doch dat zijn vrije wil vernietigd werd of nog dat de dader voor een ernstig en dreigend kwaad niet anders de belangen heeft kunnen vrijwaren welke hij verplicht of gerechtigd was vóór alle andere te behoeden;

Overwegende dat de rechter over de grond souverain in feite het bestaan beoordeelt van de zedelijke dwang die de toerekenbaarheid uitsluit en door artikel 71 van het Strafwetboek voorzien wordt op voorwaarde echter dat hij de gebruikelijke zin van de bewoordingen dezer wetsbepaling niet miskent;

Overwegende dat het arrest op geen bedreiging wijst voor de verweerders met een ernstig kwaad;

Overwegende dat uit de enkele vaststelling van het

arrest de bezorgdheid van de verweerders onderlijnend om hun gast niet te beledigen, niet kan afgeleid worden dat hun vrije wil vernietigd werd;

Overwegende dat het arrest dienvolgens niet wettelijk gemotiveerd is;

Om die redenen :

Verbreekt het bestreden arrest in zover het, ten opzichte van de verweerders Lenoirs, Lepover, Callebort B., Lapeire, Defour, Desandre, Bruyneel M., Priem, Rosselle, Callebort G., Bruyneel E., uitspraak gedaan heeft;

Veroordeelt verweerders tot de kosten;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

HOF VAN VERBREKING

1e Kamer. — 18 februari 1955.

Eerste Voorzitter : M. Wouters.
Raadsheer-Verslaggever : M. Belpaire.
Advocaat-Generaal : Mr Dumon.
Advocaten : Mrs Simont en Van Leynseele.

Koopovereenkomst. — Rechtsgevolgen van de commandverklaring. — Verplichting tot vrijwaring wegens uitwinning door de erfgenaam van de verkoper. — Verplichting van de erfgenaam van de verkoper, ondanks strijdig beding in de verkoopakte, tot de vrijwaring, die voortspruit uit een door hem persoonlijk verrichte daad. (art. 1628 B.W.).

De commandverklaring, binnen de voorziene termijn gedaan en door de command aanvaard, heeft ten gevolge dat de command in de plaats van de gecommandeerde treedt en geacht wordt te rekenen van de verkoop de eigendom rechtstreeks van de verkoper te hebben verkregen; de verkoper is derhalve tot vrijwaring gehouden jegens de command.

De verplichting tot vrijwaring, waartoe de verkoper en bijgevolg zijn erfgenaam tegenover de koper gehouden is, heeft tot voorwerp het rustig bezit van de verkochte zaak en brengt dienvolgens in de eerste plaats de verbintenis mede zich ervan te onthouden dit bezit door zijn persoonlijke daad te storen.

De rechten, die verweerder als pachter zou kunnen invoeren blijven derhalve zonder uitwerking, gelet op de verplichting tot vrijwaring, waartoe hij als erfgenaam van de verkoper gehouden is.

Daar het rustig bezit van de koper wordt gestoord door een enkele van de erfgenamen van de verkoper, heeft het bestreden vonnis niet wettelijk kunnen beslissen, dat om in zijn exceptie te slagen de koper een actie moest voeren tegen al de erfgenamen van de verkoper en niet tegen de storende erfgenaam alleen.

Door te verklaren dat ingevolge een beding van de verkoopakte, luidens hetwelke de koper eerst het vrije gebruik van het goed verkrijgt na het eindigen van de eventueel bestaande pachten, de koper de verplichting had na te gaan welke de pachtersrechten waren, die het goed bezwaarden, heeft het bestreden vonnis in strijd met artikel 1628 B.W. impliciet aangenomen dat de erfgenaam van de verkoper niet ge-

houden blijft tot de vrijwaring, welke voortspruit uit een persoonlijk door hem verrichte daad.

Busschaert-De Puydt t/ Verhaeghe.

Gelet op het bestreden vonnis, op 10 februari 1954 in hoger beroep door de Rechtbank van eerste aanleg te Leper gewezen;

Over het eerste middel :

Schending van artikel 1165 en, voor zoveel als nodig, van artikelen 1120, 1121, 1168, 1179, 1181, 1183, 1189 tot 1192, 582, 1583, 1584, 1625, 1626, 627, 1628, 1984, het koninklijk besluit besluit dd. 30 november 1939 1985 en 1998 van het Burgerlijk Wetboek, 159, 1°, van houdende het Wetboek der registratierechten en 97 van de Grondwet,

doordat, na te hebben vastgesteld dat het betwist goed verkocht werd, op 28 september 1952, door Edmond Verhaeghe aan zijn zoon Maurits Verhaeghe, die zich had voorbehouden command te kiezen, en dat dezelfde dag Maurits Verhaeghe verklaard heeft aangekocht te hebben voor de echtgenoten Busschaert-De Puydt, het bestreden vonnis, — om het middel te verwerpen afgeleid hieruit dat verweerder, erfgenaam van de verkoper Edmond Verhaeghe, jegens aanlegger gehouden was tot de verplichting van vrijwaring en tegen hem, na de verkoop, de vóór deze laatste geregistreerde pacht niet mocht invoeren, — verklaart dat slechts de verkoper tot vrijwaring is gehouden en dat in onderhavig geval aanlegger de hofstede heeft gekocht niet van de rechtsvoorganger van verweerder maar van Maurits Verhaeghe, zijnde de broeder van verweerder,

dan wanneer door het uitwissel van de command-verklaring, regelmatig aangenomen, Maurits Verhaeghe geheel vreemd geworden was aan de verkoop, de command de plaats innemend van de gecommandeerde en geacht zijnde de eigendom rechtstreeks te houden van de verkoper vanaf de verkoop (schending van de hierboven aangeide teksten, in 't bijzonder van artikel 1165 van het Burgerlijk Wetboek),

dan wanneer in alle geval de rechters over de grond zich hebben tegengesproken door te beslissen dat het onroerend goed door aanlegger was gekocht geweest van Maurits Verhaeghe en dat deze verklaard had te kopen voor de echtgenoten Busschaert-De Puydt (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat het vonnis vaststelt dat, blijkens akte van 28 september 1952, Verhaeghe Edmond, vader van verweerder Verhaeghe Achiel, het bewust goed heeft verkocht aan Verhaeghe Maurits, die verklaarde te kopen voor hem of voor command, en dat op dezelfde datum deze verklaarde gekocht te hebben voor Busschaert André, aanlegger, en dezes echtgenote;

Overwegende dat het vonnis niettemin beslist dat, daar alleen de verkoper tot vrijwaring is gehouden en daar aanlegger heeft gekocht, niet van Verhaeghe Edmond, rechtsvoorganger van verweerder, maar van Verhaeghe Maurits, aanleggers exceptie van vrijwaring niet gegrond is;

Overwegende dat zodoende het vonnis de gevolgen van de commandverklaring miskent;

dat, immers, door de commandverklaring, binnen de voorziene termijn gedaan en door de command aangevaard, deze laatste in de plaats van de gecommandeerde treedt en geacht wordt, te rekenen van de verkoop, de eigendom rechtstreeks van de verkoper te hebben verkregen;

Overwegende dat het middel dus gegrond is;

Over het tweede middel :

Schending van artikelen 1217, 1218, 1222, 1223, 1224, 1625, 1626, 1627, 1628 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat, om het middel te verwerpen, hieruit afgeleid dat verweerder, erfgenaam van de verkoper Edmond Verhaeghe, jegens aanlegger gehouden was tot de verplichting van vrijwaring en tegen hem, na de verkoop, de vóór deze laatste geregistreerde pacht niet mocht invoeren, het bestreden vonnis verklaart dat, in de veronderstelling dat de koper rechtstreeks de oorspronkelijke verkoper Edmond Verhaeghe in vrijwaring kan oproepen, aanlegger in dit geval deze actie moet voeren tegen al de erfgenamen en niet tegen een enkele dezer, namelijk verweerder,

dan wanneer de vrijwaring door de verkoper verschuldigd, op de verkoper wegende en namelijk de vrijwaring van de persoonlijke daad, ondeelbaar is, en de verplichting van vrijwaring dus, in onderhavig geval, enkel tegen de verweerder kon ingeroepen worden :

Overwegende dat uit de vermeldingen van het vonnis blijkt, enerzijds, dat aanlegger het door verweerder in pacht gehouden goed heeft gekocht van Verhaeghe Edmond, vader van verweerder, en dat verweerder erfgenaam van zijn vader is, en, anderzijds, dat verweerder, tot afwijzing van aanleggers vordering tot van waarde verklaren van de opzegging van de pacht, een op 6 mei 1947 geregistreerde akte inroept blijkens welke de echtgenoten Verhaeghe Edmond en Verledens Marie gemeld goed in pacht geven aan verweerder voor negen achtereenvolgende jaren in te gaan op 1 Oktober volgende op het overlijden van de langstlevende van hen, en dat, deze Verhaeghe Edmond op 17 januari 1953 overleden zijnde, verweerder staande houdt dat de pacht volle uitwerking heeft vanaf 1 Oktober 1953 en door aanlegger moet worden geëerbiedigd;

Overwegende dat de verplichting tot vrijwaring, waartoe de verkoper, en bijgevolg zijn erfgenaam, tegenover de koper gehouden is, tot voorwerp heeft het rustig bezit van de verkochte zaak en, dienvolgens, in de eerste plaats de verbintenis medebrengt zich ervan te onthouden dit bezit door zijn persoonlijke daad te storen;

Dat, derhalve, de rechten, die verweerder als pachter zou kunnen invoeren, zonder uitwerking blijven gelet op de verplichting tot vrijwaring waartoe hij als erfgenaam van de verkoper gehouden is;

Overwegende dat, daar aanleggers rustig bezit wordt gestoord door een enkele van zijn erfgenamen, verweerder, het vonnis niet wettelijk heeft kunnen beslissen dat, om in zijn exceptie te slagen, aanlegger een « actie » moest voeren tegen al de erfgenamen van Verhaeghe Edmond en niet tegen verweerder alleen;

Overwegende dat het middel gegrond is;

Over het derde middel :

Schending van artikelen 1602, 1603, 1625, 1626, 1627 en 1628 en voor zoveel als nodig van artikelen 1134, 1135, 1317, 1319, 1320, 1626, 1627 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat, om het middel te verwerpen hieruit afgeleid dat verweerder, erfgenaam van de verkoper Edmond Verhaeghe, jegens aanlegger gehouden was tot de verbintenis van vrijwaring en tegen hem na de verkoop de vóór deze laatste geregistreerde pacht niet mocht invoeren, het bestreden vonnis verklaart dat de verkoopakte dd. 28 september 1952 de vermelding bevat dat de koper slechts het vrij gebruik had met het eindigen van de eventueel bestaande pachten en dat

hij derhalve de verplichting had na te gaan welke de pachtersrechten waren die het goed bezwaarden,

dan wanneer, krachtens artikel 1602 van het Burgerlijk Wetboek, de verkoper duidelijk moet verklaren waartoe hij zich verbindt, geen enkele wetsbepaling de koper verplicht de daden op te sporen welke aanleiding kunnen geven tot de vrijwaring van uitwinning en van de persoonlijke daad, voorzien bij artikelen 1625 en 126 van hetzelfde wetboek; deze laatste beschikking de verkoper borg maakt van de niet aangegeven lasten, en daarenboven, de persoonlijke kennis welke de koper, op het ogenblik van de verkoop, van dergelijke daden zou kunnen gehad hebben geenszins zou volstaan om de vrijwaring van de verkoper uit te sluiten; en, anderzijds, artikelen 1603, 1625, 1626, 1627 en 1628 van gezegd Wetboek aan de verkopers en aan zijn erfgenamen verbieden na de verkoop de koper te storen of uit te winnen en zich vrij te maken van alle vrijwaring uit dien hoofde; dat gezegd artikel 1628 het beding verbiedt, in algemene woorden, van niet-vrijwaring van aan de verkoper persoonlijke daden, en de clause, bedoelende «de eventueel bestaande pachten» en welke, volgens de rechters over de grond, de koper zouden verplichten «na te gaan welke de pachtersrechten waren die het goed bezwaarden», niet zou kunnen aangezien worden als een clause welke op preciese en bepaalde wijze de oorzaak aanduidt die de uitwinning mogelijk maakt:

Overwegende, enerzijds, dat, door te verklaren dat ingevolge een beding van de verkoopakte, luidens hetwelk de koper slechts in het vrij gebruik van het goed komt bij het eindigen van de eventueel bestaande pachten, aanlegger de verplichting had na te gaan welke de pachtersrechten waren die het goed bezwaarden, het vonnis, in strijd met artikel 1628 van het Burgerlijk Wetboek, impliciet aanneemt dat verweerder, erfgenaam van de verkoper, niet gehouden blijft tot de vrijwaring welke volgt uit zijn persoonlijke daad;

Overwegende, anderzijds, dat het vonnis niet vaststelt dat het besproken beding de voldoende aangifte zou uitmaken door de verkoper, overeenkomstig artikel 1628 van hetzelfde wetboek gedaan, van de last welke op de verkochte zaak bestaat krachtens een onder de uitzonderlijke voorwaarden toegestane pacht als deze bij de op 6 mei 1947 geregistreerde akte vastgesteld;

Overwegende dat het middel gegrond is;

Waaruit volgt dat het vonnis het afwijzen van aanleggers exceptie van vrijwaring niet wettelijk heeft gerechtvaardigd;

Om deze redenen:

Verbreekt het bestreden vonnis doch alleen voor zover het, dienaangaande de beroepen beslissing te niet doende en opnieuw wijzende, aanleggers vordering tot van waarde verklaren van de opzegging van pacht heeft verworpen;

Beveelt dat melding van onderhavig arrest zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde beslissing;

Veroordeelt verweerder tot de kosten;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar de Rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk, in hoger beroep uitspraak doende.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

16e Kamer. — 1 juli 1955.

Voorzitter: M. Schilling.

Raadsheren: M.M. De Foy en Beekmans de Westmeerbeek.

Advocaten: Mrs Baeté en Ooms.

Wegenverkeer. — Dood door schuld. — Overtreding van het verkeersreglement niet noodzakelijk voor het bestaan van het bij de artikelen 418 en 419 W.v.S. bedoelde wanbedrijf. — Overtreding van het oude verkeersreglement blijft strafbaar onder werking van het nieuwe.

Voor het bestaan van het bij de artikelen 418 en 419 W. v. S. bedoelde wanbedrijf is de overtreding van het verkeersreglement niet noodzakelijk; de artikelen 418 e.v. W. v. S. hebben immers naast de verplichtingen van het verkeersreglement nog een algemene plicht van voorzichtigheid opgelegd.

Wanneer het gepleegde feit ten tijde van het plegen een overtreding was van het toen van kracht zijnde verkeersreglement, blijft de bestuurder van de wagen strafbaar, ook al werd het reglement naderhand veranderd, voor zover geen wijziging gebracht is aan de wet, waarbij de straffen bepaald werden.

S. t/ O. M.

Overwegende dat het beroep tijdig en regelmatig werd ingesteld;

Overwegende dat beide inbreuken sub I en II ten laste van beklaagde gelegd wel verknocht zijn; dat de overtreding op het verkeersreglement niet noodzakelijk is voor het bestaan van het wanbedrijf voorzien bij artikelen 418 en 419 van het Strafwetboek; dat artikelen 418 en seq. immers naast de verplichtingen van het verkeersreglement daarbij nog een algemene plicht tot voorzichtigheid opgelegd hebben;

Overwegende derhalve dat wegens de door de eerste rechter aangehaalde beweegredenen — waarbij het Hof zich aansluit — de Correctionele Rechtbank te Leuven bevoegd is om van deze zaak kennis te nemen;

Overwegende dat de eerste rechter terecht verklaard heeft dat het telastgelegde niet tijdens de dienst gepleegd werd;

Overwegende dat betichte inderdaad zijn persoonlijke wagen met een burgerlijke plaatnummer voorzien, voerde, en geen legervoertuig met een militaire plaat; dat hij noch bij het oprijden naar Brussel, noch bij het terugkeren naar Diest, in dienst was;

Overwegende dat trouwens dat betichte in tempore non suspecto onderhoord, nl. op 10 maart 1954, spontaan verklaarde: «voor eigen rekening te handelen»;

Overwegende dat betichte in zijn besluiten vóór het Hof nog aanvoert dat de door hem uitgevoerde rijbeweging niet meer strafbaar zou zijn sinds de invoering van het K. B. van 8 april 1954 houdende Algemeen Reglement op de politie van het verkeer;

Overwegende hieromtrent dat in het midden latende of de door betichte uitgevoerde rijbeweging werkelijk door het nieuwe reglement op het wegverkeer niet meer strafbaar zou zijn, betichte uit het oog verloren heeft dat waar het feit te zijnen laste gelegd een inbreuk uitmaakt op het reglement op het wegverkeer van kracht ten tijde van het plegen van het feit, de bestuurder strafbaar blijft al werd het reglement naderhand veranderd, voor zover, gelijk ten deze, geen wijziging gebracht werd aan de wet waarbij de straffen

bepaald werden (Nijpels en Servais, derde uitgave, artikel 2, n° 11);

Dat derhalve dit argument insgelijks niet van afdoende aard is;

Om deze beweegredenen,

Het Hof, rechtdoende op wederspraak,

Gezien artikel 24 der wet van 15 juni 1935,

Gezien de wetsbepalingen in het bestreden vonnis aangehaald, alsook artikel 211 van het Wetboek van Strafvordering, ter zitting door de heer Voorzitter aangeduid;

Bevestigt het bestreden vonnis;

Voorbehoudt de kosten.

HOF VAN BEROEP TE GENT

2e Kamer. — 23 februari 1955.

Voorzitter : M. Maraite.

Raadsheren : M.M. Gerniers en Noest.

Advocaat-generaal : M. De Hoon.

Advocaten : Mrs De Baeck, Van den Bussche, Cambier en Vandevorst.

Decreet van 10 Vendémiaire, jaar IV. — Verklaring van art. I. — Vernieling van de IJzertoren. — Gemeente Kaaskerke niet aansprakelijk.

Door « samenscholing » of « samenrotting » in artikel 1 van het Decreet van 10 Vendémiaire jaar IV moet worden verstaan elke bijeenkomst van personen, die wegens haar luidruchtigheid en omvang, alsmede haar voor de openbare orde dreigend karakter noodzakelijk door de gemeenteoverheid moet opgemerkt worden en vanwege deze laatste maatregelen van waakzaamheid, veiligheid of onderdrukking moest uitlokken.

Door « geweld » of « openbaar machtsvertoon » wordt bedoeld alle handelingen, die een aanslag tegen personen of eigendommen opleveren en die zich op zulkdanige wijze hebben voorgedaan, dat de gemeente ze door haar waakzaamheid had kunnen voorkomen, en de daders ervan bekend maken. Gelet op het uitzonderlijk karakter van voormeld decreet moeten de bovenomschreven vereisten op beperkende wijze worden toegepast.

In het geval van de aanslag op de IJzertoren in de nacht van 15 op 16 maart 1946 blijkt aan die vereisten niet te zijn voldaan, zodat de gemeente Kaaskerke niet aansprakelijk kan worden gesteld.

V.Z.W.D. « Bedevaart van de Graven van den IJzer t/ Gemeente Kaaskerke en gemeente Kaaskerke t/ Belgische Staat (Ministeries van Binnenlandse Zaken en Landsverdediging).

Overwegende dat de hogere beroepen op de algemene rol van het Hof ingeschreven onder de nummers 5583 en 5810, regelmatig zijn naar de vorm en tijdig ingesteld werden; dat ze wegens verknochtheid dienen samengevoegd;

Overwegende dat, waar artikel 1 der wet van 17 mei 1947 voorschrijft, dat het Decreet van 15 Vendémiaire jaar IV op de aansprakelijkheid der gemeenten niet van toepassing is op de misdrijven, die op haar grondgebied gewapenderhand, of gewelddadig werden gepleegd door al dan niet gewapende samenrottingen of samenscholingen, hetzij jegens personen hetzij tegen

ationale of private eigendommen, gedurende het tijdsverloop van 10 mei 1940 tot 15 juli 1945, de hoofdzakelijke rechtsvordering niet ontvankelijk is, in zoverre zij op de aanslag van 16-17 juni 1945 steunt;

Overwegende, wat de in de nacht van 15 op 16 maart 1946 gepleegde vernieling betreft, dat er dient nagegaan of de toepassingsvoorwaarden van artikel 1 van voormeld Decreet vervuld zijn, meer bepaald of het misdrijf gepleegd werd : 1° met geweld en openlijk machtsvertoon; 2° door samenrottingen of samenscholingen;

Overwegende dat onder samenscholing of samenrotting moet verstaan worden elke bijeenkomst van personen, die, wegens haar luidruchtigheid en omvang, alsmede haar voor de openbare orde dreigend karakter, noodzakelijk door de gemeenteoverheid moest opgemerkt worden en vanwege deze laatste maatregelen van waakzaamheid, veiligheid of onderdrukking moest uitlokken (Kluyskens, «De Verbintenissen», 5de druk, n° 392, blz. 597; Jan Ronse, «De aansprakelijkheid der gemeente wegens schade aangebracht tengevolge van samenscholingen», n° 93, blz. 87; Luik, 23 februari 1939, Pas. 1940, II, 75; Luik, 27 juli 1920, Pas. 1922, II, 192);

Overwegende dat door geweld of openlijk machtsvertoon bedoeld wordt, alle handelingen, die een aanslag tegen personen of eigendommen uitmaken, en die zich op zulkdanige wijze hebben voorgedaan, dat de gemeente, door haar waakzaamheid, ze had kunnen voorkomen en de daders ervan bekend maken (Verbr., 7 april 1927, Pas. 1927, I, 208; Kluyskens, codem opere, n° 392, blz. 596; Pirson et De Villé, *Traité de la responsabilité civile extracontractuelle*, Bd. II, n° 419);

Overwegende dat, gelet op het uitzonderlijk karakter van het bewust Decreet, de hierboven omschreven voorwaarden op beperkende wijze dienen toegepast;

Overwegende dat, waar het uit de bestanddelen van het strafrechtelijk onderzoek blijkt, dat de aanslag plotseling, 's nachts en in het geniep gebeurde, zonder dat hij ernstig kon voorzien worden, de eerste rechter men recht en reden beslist heeft, dat de voorwaarden van het Decreet, zoals hierboven bepaald, niet vervuld zijn;

Overwegende dat, ofschoon de wetgever de aansprakelijkheid van de gemeente, in zake aanslagen die bij nacht gebeuren, niet heeft uitgesloten, deze omstandigheid echter, wanneer ze met onverwachtheid en geheim gepaard gaat, van aard is om de aandacht en de waakzaamheid van de gemeenteverheid te verschalken, en om aldus het voorkomen van het misdrijf en de bekendmaking van de daders te beletten;

Overwegende dat het niet bewezen is dat de gemeenteoverheid van Kaaskerke ervan verwittigd werd dat de aanslag in de nacht van 15 op 16 maart 1946 zou gebeuren;

Dat losse geruchten evenmin als onzekere persberichten als ernstige verwittigingen kunnen beschouwd worden, des te meer daar de vernieling aldus voorzien was tegen de derde zondag van augustus 1945, datum waarop de plechtigheid van de IJzertoren jaarlijks plaats grijpt;

Overwegende dat het niet zozeer het aantal deelnemers is als wel de omstandigheden waaronder er opgetreden wordt, die, met het oog op de toepassing van het Decreet, in aanmerking dienen genomen, meer bepaald de luidruchtigheid en het voor de openbare orde bedreigend karakter van dit optreden (Kluyskens, opere citato, n° 392, blz. 597; Jan Ronse, eodem opere, n° 84, blz. 83);

Overwegende dat, gelet op de hierboven omschreven toepassingsvoorwaarden, het door oorspronkelijke

eiseres aangeboden bewijs als niet afdoend dient verworpen;

Overwegende dat het nutteloos is de door de gemeente Kaaskerke ingeroepen ontlastingsoorzaken te onderzoeken, vermits ze, wegens niet vervulling van voormelde voorwaarden, niet aansprakelijk is;

Overwegende dat, waar de hoofdvordering verworpen wordt, de eis in vrijwaring, mitsdien het subsidiair beroep van de gemeente Kaaskerke, zonder voorwerp zijn geworden;

Overwegende dat de gemeente Kaaskerke de perken van een redelijk verweer niet is te buiten gegaan door de Belgische Staat in vrijwaring te roepen, zodat de oorspronkelijke eiseres ook voor de kosten dezer vrijwaring instaat (Glasson, Précis Théorique et Pratique de Procédure Civile, D. I, blz. 510, R. P. D. B., V°, Garantie, n° 123);

Om deze redenen :

Het Hof,

Gelet op artikel 24 der wet van 15 juni 1935;

Gehoord de heer advocaat-generaal Matthys in zijn eensluidend advies;

alle andere besluiten verwerpend en elk aanbod van bewijs van de hand wijzend,

Voegt samen de zaken ingeschreven op de algemene rol onder n° 5583 en 5810;

Ontvangt de beide hogere beroepen;

Verklaart het eerste ongegrond en het tweede zonder voorwerp;

Bevestigt de bestreden beschikkingen van het vonnis a quo, mits deze verbeteringen :

1° dat de oorspronkelijke vordering, voor zover ze op het in de nacht van 16 op 17 juni 1945 gepleegd misdrijf steunt, niet ontvankelijk verklaard wordt;

2° dat de tegen de oorspronkelijke eiseres uitgesproken veroordeling tot de kosten ook deze van de vordering in vrijwaring omvat;

Veroordeelt de oorspronkelijke eiseres tot de kosten van deze aanleg, ingerepen deze aan de eis in vrijwaring verbonden.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE MECHELEN

25 april 1955.

Voorzitter : M. Croonen.

Rechters : M.M. Lowagie en Kiekens.

Advocaten : Mrs Maerten en Jacobs.

Handelshuur. — Vergoeding wegens uitwinning. — Niet vervuld zijn van de in art. 25/3° van de wet van 30 april 1951 gestelde voorwaarden.

Wanneer de verhuurder van een handelshuis aan de huurder heeft medegedeeld in zijn eigen naam en voor zover nodig in naam zijner kinderen, dat hij het verhuurde zelf in gebruik wil nemen, is het voldoende dat de verhuurder zelf of een zijner kinderen binnen de zes maanden het goed betreft en het ten minste twee jaar in gebruik houdt; de huurder heeft in dat geval geen recht op vergoeding wegens uitwinning.

Niet is vereist dat de verhuurder zelf gedurende de bij de wet bepaalde tijd het goed in gebruik houdt.

D. t/ D. en cs.

Aangezien V. R. M., bij geregistreerde exploten van

deurwaarder J. De Blauw te Mechelen en van deurwaarder J. Luyten te Antwerpen, dd. 5 maart 1954, in hoger beroep komt tegen een vonnis tegensprekelijk tussen partijen gewezen door de Heer Vrederechter van het kanton Lier d.d. 28 januari 1954, waarbij eiser in beroep, tevens oorspronkelijke eiser, afgewezen werd van zijn eis en tot de gedingkosten verwezen werd;

Aangezien het beroep regelmatig is naar de vorm en de ontvankelijkheid ervan niet wordt betwist;

Gezien, in regelmatige vorm overgelegd, het vonnis waartegen beroep;

Aangezien de oorspronkelijke eis er toe strekte de beroepenen, oorspronkelijke verweerders, hoofdelijk, minstens elk volgens zijn rechten in de onverdeeldheid betrekkelijk een handelshuis gelegen te Lier, Antwerpstraat 75, te horen veroordelen aan eiser in beroep te betalen de som van 33.000 fr., als uitwinningsvergoeding op grond van artikel 25, 3° der wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten, vermeerderd met de intresten; zich tevens hoofdelijk te horen veroordelen tot de gedingkosten; dit bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande alle verhaal en zonder borgstelling;

Aangezien eiser in beroep, die als huurder in bovengemeld handelshuis een coiffeurssalon en parfumeriewinkel uitbaatte, bij aangetekende brief van 17 augustus 1951, huurvernieuwing aanvroeg aan beroepenen, alsdan onverdeelde eigenaars van het handelshuis; dat eerste beroepene bij aangetekend schrijven van 29 oktober 1951, ter kennis van eiser in beroep bracht dat het goed voor eigen gebruik werd opgevorderd;

Aangezien derhalve de opzeg door beroepenen gegeven, bij tegensprekelijk vonnis van de Heer Vrederechter te Lier, dd. 24 april 1952 werd gevalideerd tegen 20 november 1952; dat eiser in beroep op 20 november 1952 het goed verliet;

Aangezien eiser in beroep thans aanvoert dat Jan D., eerste beroepene slechts van 2 december 1952 tot 6 mei 1953, in het vrijgegeven goed verbleven heeft;

Dat zulks niet betwist wordt;

Aangezien eiser in beroep hieruit afleidt dat luidens artikel 25, 3° der wet van 30 april 1951, beroepenen hem een uitwinningsvergoeding verschuldigd zijn, gelijk aan twee jaar huur, vermits de verhuurder zonder enige gewichtige reden, niet gedurende minstens twee jaar de bedoeling heeft uitgevoerd, waarop de uitwinning is kunnen gebeuren;

Aangezien echter de bovengenoemde weigering van huurvernieuwing dd. 29 oktober 1951 en uitgaande van eerste beroepene het volgende vermeldt : « In mijn eigen naam en in zover als nodig in naam mijner kinderen, ingevolge uw vraag tot hernieuwing der handelsovereenkomst met betrekking tot de huur der woning door U betrokken, heb ik de eer Ued. ter kennis te brengen dat de woning voor eigen gebruik wordt opgevorderd zoals U eertijds reeds werd bekend gemaakt en de nodige opzeg gegeven werd »;

Aangezien deze tekst niet zo erg restrictief mag of kan worden uitgelegd als eiser in beroep het in casu doet, door te beweren dat de opzegreden is, dat eerste beroepene en hij alleen het goed moet betrekken;

Aangezien inderdaad uit bovengemelde huurvernieuwingsweigering duidelijk en textueel blijkt dat eerste beroepene zowel in naam van zijn kinderen, met hem onverdeelde eigenaars van het goed, als in eigen naam schrijft;

Aangezien derhalve aan de bedoeling waarmee eiser in beroep kon uitgewonnen worden, is voldaan indien gelijk welke van de onverdeelde eigenaars binnen de

zes maanden en minstens gedurende twee jaar het goed betreft;

Aangezien eerste beroepene het huis binnen de zes maand betrok en dat na diens vertrek uit gemeld huis, dit huis werd betrokken door zijn dochter, Mevrouw P.-D. met haar echtgenoot, zijnde de beroepenen vermeld onder nummer 2;

Aangezien deze betrekking van het huis door de dochter van eerste beroepene, voorheen onverdeelde eigenares van het huis en sindsdien door licitatie, alleeneigenares ervan, volkomen voldoet aan de in de brief van 29 oktober 1951 opgegeven bedoeling, te meer daar tevens de echtgenote van eerste beroepene er met haar een handel in damesconfectie uitbaat;

Aangezien waar eiser in beroep totaal in gebreke blijft te bewijzen dat de voorwaarden vervuld zijn die hem luidens artikel 25, 3° der wet van 30 april 1951, recht zouden geven op uitwinningsvergoeding, het zonder belang is verder na te gaan of al dan niet eerste beroepene een gewichtige reden bezat om zijn betrekking van het kwestieuze goed op te geven;

Aangezien de beschikkingen van artikelen 2, 24, 34, 36, 37, 40, 41 der wet van 15 juni 1935, op het gebruik der talen in gerechtszaken, werden nageleefd;

Om deze redenen,

de Rechtbank, zetelende in graad van hoger beroep, ontvangt het beroep, en er recht op doende, alle verdere of strijdige besluiten verwerpende, verklaart het ongegrond; dienvolgens bevestigt het vonnis a quo en veroordeelt eiser in beroep tot de kosten.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ST-NIKLAAS

1e Kamer. — 1 februari 1955.

Voorzitter : Mr Dirix.

Rechters : M.M. Blauwaert en Belpaire.

Referendaris : M. Cloquet.

Advocaten : Mrs Van Lith de Jeude en Melis.

1. Verrijking zonder oorzaak. — Exploitatie van een handelszaak.
2. Verkoop. — Verhaal wegens uitwinning. — Ontvankelijkheid ?

1. *Hij, die zonder daartoe gerechtigd te zijn, de handelszaak met meubelen van een ander exploiteert, verrijkt zich zelf zonder oorzaak en verarmt de eigenaar. De exploitant is derhalve gehouden de verarming van de eigenaar te vergoeden ten belope van zijn verrijking.*
2. *Het verhaal op grond van uitwinning veronderstelt, dat de koper de verbreking van de overeenkomst vordert. De eis tot schadevergoeding zonder voorafgaande vordering tot verbreking, die de schadevergoeding zou rechtvaardigen, is niet ontvankelijk.*

Van Kerckhove t./Eycken.

In feite :

Overwegende dat Frans Eycken eigenaar was van een café gelegen te Beveren-Waas, Grote Baan, n° 32; dat hij gezegd huis voor 6 openevolgende jaren in verhuur gaf aan Mw Van Kerckhove, met aanvang op 1 December 1949 en tegen de prijs van 1.000 fr. per maand;

Overwegende dat Frans Eycken het mobiliair van de

«zaak» aan Mw Van Kerckhove verkocht tegen de prijs van 50.000 fr ;

Overwegende dat Camiel Eycken, broeder van voornoemde Frans Eycken, van Mw Van Kerckhove, het café waarvan spraak in onderverhuur nam en zich bovendien verbond alle dranken die hij in gezegde café zou schenken, bij Mw Van Kerckhove te bestellen;

Overwegende dat Frans Eycken op 2 October 1950 het huis verkocht aan zijn broeder Camiel;

dat deze laatste op 12 Juni 1951 ophield zijn dranken bij eiseres te nemen, wat deze laatste onrechtmatig noemde;

Overwegende dat eiseres een eerste vordering heeft ingesteld tegen Camiel Eycken, vóór de heer Vrederechter van Beveren-Waas, om schadevergoeding te bekomen;

dat die vordering gesteund was op de verplichting door Camiel Eycken aangegaan, al zijn dranken bij eiseres af te nemen, volgens zijn huurceel tegenover eiseres;

Overwegende dat die vordering afgewezen werd bij vonnis van de her Vrederechter van Beveren-Waas, d.d. 22 Juli 1952;

Overwegende dat onderhavige vordering strekt tot betaling door Frans Eycken en door Camiel Eycken, van een vergoeding : 1) van 80.000 fr. als verlies geleden door niet-afname van dranken sinds Juni 1951 tot 1 December 1955; en 2) van 50.000 fr. als waarde door eiseres betaald voor het mobiliair en voor de zaak;

Overwegende dat de beweegredenen van de dagvaarding gewag maken zowel van de verhuursovereenkomst gesloten tussen eiseres en Frans Eycken, als van de verkoop van de «zaak» en van de meubelen door Frans Eycken aan eiseres, als van het feit dat Camiel Eycken zonder recht noch titel de «zaak» en de meubelen uitgebaat heeft en uitbaat buiten de voorwaarden van de overeenkomst die hem met eiseres heeft verbonden, en afgezien van die overeenkomst;

In rechte :

Ten aanzien van Camiel Eycken.

Overwegende dat in zover onderhavige vordering opnieuw zou steunen op het bestaan van de huurceel die Camiel Eycken met eiseres tekende, zij in die mate niet gegrond zou voorkomen;

dat die aanvraag inderdaad reeds werd afgewezen door het vonnis van de heer Vrederechter van Beveren-Waas, vonnis dat het gezag en de kracht van het gewijsde verworven heeft;

doch overwegende dat eiseres terecht aan Camiel Eycken aanwrijft dat hij zonder recht noch titel de «zaak» en de meubelen uitgebaat heeft en nog uitbaat, die aan eiseres toebehoren;

Overwegende dat de heer Vrederechter van Beveren-Waas weliswaar verklaard heeft in een beweegreden van zijn vonnis, dat het ten aanzien van Camiel Eycken niet bewezen was dat eiseres eigenares was van de handelszaak;

Overwegende dat die beweegreden geen noodzakelijke steun uitmaakt van het beschikkend gedeelte van gezegd vonnis;

dat dit punt derhalve niet als beslecht kan worden beschouwd;

dat de vordering vóór de Vrederechter ingediend, trouwens uitsluitend gesteund was op de verhoudingen van Camiel Eycken als onderverhuurder van eiseres;

Overwegende dat het thans alleszins bewezen is dat eiseres eigenares was van de zaak en van de meubelen, zoals verder nog zal worden bepaald;

Overwegende dat de uitbating van de zaak en van de meubelen, door Camiel Eycken, deze heeft verrijkt zonder oorzaak en eiseres heeft verarmd;

Overwegende dat Camiel Eycken derhalve gehouden is de verarming van eiseres te vergoeden tot beloop van zijn eigen verrijking;

Overwegende dat partijen zich niet hebben verklaard nopens het bedrag van deze vermogensverschuiving en dienaangaande dienen te besluiten;

dat het oordeelkundig blijkt aan eiseres op het later definitief vast te stellen bedrag van die vergoeding, van nu af ten provisionele titel, ex aequo et bono een som van 10.000 fr. toe te kennen;

Ten aanzien van Frans Eycken.

Overwegende dat de vordering ook steunt op de verkoop van de zaak en van de meubelen door Frans Eycken aan eiseres;

dat Frans Eycken in zijn besluiten die verkoop uitdrukkelijk erkent en dat gezegde verkoop trouwens genoegzaam blijkt uit de voorgebrachte bescheiden;

Overwegende dat het dient aangenomen dat de verhuuringsovereenkomst voor een termijn van zes jaar en de verkoop een geheel vormden, in die zin dat de zaak aangekocht was om er van te kunnen genieten gedurende zes jaar en om er de prijs te kunnen van amortiseren op die zes jaar;

Overwegende dat Frans Eycken als verkoper van een zaak, waarvan eiseres gedurende zes jaar het rustig bezit moest genieten, zijn koopster moet vrijwaren tegen elke uitwinning of stoornis voortkomende van zijn persoonlijk feit;

Overwegende dat hij de schuld draagt van de uitwinning van eiseres gezien hij bij de verkoop van het huis aan zijn broeder Camiel niet het nodig voorbehoud heeft gemaakt van de rechten van eiseres op het rustig genot van de uitbating van de zaak en van de meubelen ter plaatse tot einde 1955 (cfr De Page, IV, n° 133, blz. 160);

Overwegende dat Frans Eycken aldus op grond van zijn verbintenis tot vrijwaring als verkoper, kan gehouden zijn eiseres voor haar verlies aan winst te vergoeden;

doch overwegende dat het verhaal gesteund op de uitwinning, veronderstelt dat de koper de verbreking van de overeenkomst vordert, wat eiseres ter zake niet heeft gedaan (cfr. De Page, IV, n° 151, blz. 180);

dat de aanvraag van schadevergoeding zonder voorafgaande aanvraag van de verbreking die de schadevergoeding zou rechtvaardigen, «hic et nunc» niet ontvankelijk is;

Overwegende dat het nuttig voorkomt er terloops op te wijzen dat de aanvragen van 80.000 fr. en van 50.000 fr. grotendeels een dubbel gebruik vormen;

dat inderdaad indien eiseres een vergoeding zou bekomen die haar zou plaatsen in dezelfde staat als indien Camiel Eycken bij haar zijn dranken verder zou besteld hebben tot einde 1955, zij geen schade zou lijden mits de meubelen na de zes jaar terug in haar bezit te krijgen;

dat de zaak inderdaad op dat ogenblik als totaal geamortiseerd zou dienen beschouwd te worden;

Om deze redenen,

de Rechtbank, makende melding dat artikels 2 en 30 tot 42 van de wet van 15 Juni 1935 nageleefd werden, *rechtdoende ten aanzien van Camiel Eycken,*

Verklaart de vordering ontvankelijk doch niet gegrond in zover zij steunt op de verbintenissen spruitende uit de verhuuringsovereenkomst door hem aangegaan;

Verklaart de vordering ontvankelijk in zover zij

steunt op de vermogensverschuiving, en rechtdoende ten gronde, verwijst verweerder, Camiel Eycken, om aan eiseres te betalen, ten provisionele titel, de som van 10.000 fr.;

beveelt aan de partijen verder te concluderen nopens de verarming van eiseres en de verrijking van Camiel Eycken ten gevolge van de uitbating zonder recht noch titel, door laatstgenoemde, van de zaak en van de meubelen toebehorende aan eiseres;

Verzendt de zaak naar de algemene rol;

Verwijst Camiel Eycken in de kosten van het geding, behalve in die genoodzaakt door de oproeping ter zake van Frans Eycken;

rechtdoende ten aanzien van Frans Eycken,

Verklaart de vordering niet ontvankelijk, zoals zij werd ingesteld;

Verwijst eiseres in de kosten van de dagvaarding van Frans Eycken.

VREDEGERECHT TE LEDEBERG.

14 april 1955.

Rechter : M. Van der Straeten.

Advocaten : Mrs Van Belle en Van Gheluwe.

Verloving. — Verbreking in bepaalde omstandigheden onrechtmatig. — Verplichting tot schadevergoeding.

Trouwbeloften binden partijen in principe niet, daar de toestemming in het huwelijk geheel vrij moet blijven tot op het ogenblik zelf van het huwelijk.

Van deze vrijheid mag echter geen misbruik worden gemaakt hetzij door eigenzinnigheid, hetzij door enkele lichtzinnigheid, nl. door zijn woord of belofte terug te nemen in omstandigheden, die de verbreking onrechtmatig maken en schade veroorzaken.

De gewone regels der verantwoordelijkheid «ex delicto» zijn toepasselijk op de verloofde, die in dergelijke omstandigheden op zijn belofte terugkomt. Deze verantwoordelijkheid vindt haar oorzaak niet in de trouwbelofte zelve, maar in de omstandigheden, waarin de verbreking der trouwbelofte is geschied.

De Vogelaere t/ Van de Velde.

Aangezien de rechtsvordering er toe strekt verweerder te horen veroordelen te betalen aan aanlegster een som groot fr. 10.000,— wegens morele schade;

Aangezien het niet kan betwist worden dat verweerder zich in 1951 met aanlegster verloofde zo nl. het blijkt uit de verlovingsringen welke in hetzelfde jaar tussen beide partijen werden gewisseld met naam en datum;

Aangezien die verlovingsingen en het inzicht om eerlang in het huwelijk te treden ter zake nog vaststaan en nl. ook blijken uit verschillende elementen die niet zouden kunnen geloofwaardig worden; dat beide partijen bij de wederzijdse ouders regelmatig op bezoek kwamen (zie foto's); dat ze beiden stilaan de nodige voorbereidselen troffen, om in het huwelijk met elkander te treden, en nl. dat aanlegster een slaapkamer en ressort ten bedrage van fr. 10.575 heeft gekocht meer een bekamatras; dat verweerder in 1954 bij de gemeente Gentbrugge een aanvraag heeft ingediend om een huis te bouwen in de Cyriel Buyssestraat met het oog op zijn toekomstig huwelijk, en al de stukken, en papieren dienaangaande aan zijn verloofde mededeelde; dat ze gedurende de drie jaren, derwijze samen omgingen, dat zij als verloofden doorgingen, en een

correspondentie hebben gewisseld, die geen twijfel kan laten op hun wederzijdse gevoelens en inzichten;

Aangezien verweerder plots op 19.9.54, na meer dan drie jaar verloving, een schrijven stuurde aan aanlegster, waarin hij zijn verloving verklaart te willen verbreken om reden van karakterverschil;

Aangezien dit schrijven door geen enkel misverstand of onenigheid tussen partijen werd voorafgegaan;

Dat het geen andere redenen inroept, dan een zogezegd karakterverschil, dat verweerder zelf niet tracht uit te leggen, en waarvan de vaststelling ter zake, zo laatijdig is, dat de aangevoerde redenen, veel meer als een voorwendsel voorkomt;

Aangezien het aldus bewezen is, dat partijen gedurende meer dan drie jaar verloofd zijn geweest, dat er zonder twijfel een trouwbelofte tussen hen bestond, en eindelijk ook, dat verweerder op 10.9.54 en zonder ernstige redenen te kunnen inroepen, zijn belofte heeft gebroken;

Aangezien de trouwbelofte partijen in principe niet bindt op juridisch gebied, daar de toestemming in het huwelijk gans vrij moet blijven tot op het ogenblik zelf van het huwelijk;

Aangezien er van deze vrijheid nochtans geen misbruik mag gemaakt worden, hetzij door eigenzinnigheid, hetzij door enkele lichtzinnigheid en nl. door zijn woord of zijn belofte terug te nemen, in omstandigheden die het karakter van fout hebben en tevens schade veroorzaken;

Aangezien de gewone regels der verantwoordelijkheid « ex delicto » toepasselijk zijn op de verloofde die op zijn belofte terugkomt in dergelijke omstandigheden;

Aangezien de rechtspraak in het algemeen akkoord gaat met dit principe daar deze verantwoordelijkheid haar oorzaak niet vindt in de trouwbelofte zelf die op juridisch gebied niet bestaat, doch wel in de omstandigheden waarin de verbreking van de trouwbelofte geschiedt;

Aangezien het door verweerder niet wordt betwist, dat er tegen aanlegster niets te zeggen valt, en haar geen verwijt op om het even welk gebied ook kan gemaakt worden;

Aangezien het vaststaat, dat aan de trouwbelofte tussen partijen, volledige ruchtbaarheid werd gegeven, en ze samen en publiek omgingen als verloofden, die eerlang in het huwelijk gingen treden;

Aangezien verweerder, door de verlovings zonder redenen te verbreken, op een al te late en plotse wijze, nadat deze verloving geruime tijd duurde, minstens op lichtzinnige wijze heeft gehandeld en aldus een fout heeft begaan, welke schadeberokkenend is voor aanlegster;

Dat uit die fout, in casu, ontegensprekelijk een zedelijke schade is ontstaan spruitende nl. uit de onvermijdelijke krenking van de goede naam van aanlegster, bij de openbare opinie, vrienden en kennissen en uit de vermindering of minstens vertraging van haar kansen op een toekomstig huwelijk;

Aangezien de schade dan ook ex aequo et bono op 3.000 fr. dient geschat te worden;

Om deze redenen :

Wij, Vrederechter, rechtdoende op tegenspraak en in eerste aanleg;

Gelet op de artikelen 2, 37 en 41 van de wet van 15 Juni 1935;

Verklaren de vordering ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond;

Veroordelen dienvolgens verweerder te betalen aan

aanlegster ten titel van schadevergoeding voor zedelijke schade de som van 3.000 fr.;

Veroordelen verweerder in de kosten van het geding.

NOOT : Vg. o.a. Rechtbank Antwerpen, 13 januari 1955, R.W. 1954/1955, 1343, 22 juni 1954, R.W. 1954/55, 1431.

BOEKBESPREKING

P. ZONDERLAND : Het kortgeding tegen de overheid. — N.V. W. E. Tjeenk Willink, Zwolle, 1954. 126 p.

Het probleem dat in dit proefschrift wordt behandeld is van brandende actualiteit en van algemeen belang.

In welke mate is de Voorzitter der rechtbank, zetelende in kortgeding, bevoegd om op te treden tegen onrechtmatige overheidsdaden? De meningen zijn desaanstaande zeer verdeeld en de auteur legt in de inleiding van zijn werk terecht de klemtoon op de mening van Prof. Drion, die verklaart dat in de praktijk het kortgeding « misschien wel het belangrijkste rechtsmiddel van de burger is tegen onwetmatig en willekeurig optreden door de overheid, waarin niet alleen de vrijheid maar alle burgerlijke rechten bescherming vinden ».

In België stelt zich dit probleem zoals in Nederland. Niettegenstaande de geweldige wijzigingen die zich hebben voorgedaan in de rechtspraak op het gebied van de bevoegdheid der rechtsmachten om te oordelen over onrechtmatige overheidsdaden, heeft de rechtspraak der voorzitters, zetelende in kortgeding, slechts schoorvoetend deze algemene evolutie gevolgd en is het beginsel van de scheiding der machten nog regelmatig een bezwaar tegen hun bevoegdheid in dergelijke aangelegenheden.

In de literatuur werd de grens nog niet nauwkeurig getrokken en de rechtspraak nog niet grondig onderzocht. Dit is een uiterst interessant werk, weggelegd voor een van onze jongere juristen.

Voor Nederland heeft Mr Zonderland in het besproken proefschrift een poging gewaagd om nauwkeurig de grens te trekken tussen de bevoegdheid van de President in kortgeding en de administratieve overheid. Zijn onderzoek toont ons dadelijk dat deze bevoegdheidsgrens in Nederland reeds heel wat verder verlegd werd dan dit in België het geval is; als voorbeeld weze aangestipt de beslissing van de President der rechtbank van Middelburg, waardoor deze magistraat een gebod heeft uitgevaardigd tegen een gedaagde overheid om een vergunning af te leveren, beslissing die door de auteur volkomen wordt beaamd en waarin hij een aanwijzing ziet voor de toekomstige evolutie der bevoegdheid van de President in kortgeding. Dit maakt het proefschrift van de auteur in de hoogste mate belangwekkend ook voor de Belgische juristen.

Schrijver begint met een hoofdstuk over het kortgeding in het algemeen en wijst in de eerste plaats op de geweldige toename van het aantal kortgedingen in Nederland, zoals dit bewezen is door de statistiek. Hij stipt in dit verband de invloed aan van de geschriften van Caroli en Meijers die « de theoretische basis hebben gelegd voor een ruime toepassing van het kortgeding ».

De auteur wil echter nog verder gaan en hij verdedigt de stelling dat de President der rechtbank in

kortgeding bevoegd zou zijn voor het vellen van een declaratoir en constitutief vonnis.

Stippen wij aan dat de Hoge Raad der Nederlanden in 1925 aanvaard heeft dat de President van de rechtbank bevoegd is ook wanneer het geschil ten gronde thuis hoort bij de kantonrechter. Deze stelling is natuurlijk in België niet denkbaar en de auteur noemt haar, ook voor Nederland, alhoewel praktisch, voorzeker theoretisch onhoudbaar.

Schrijver bespreekt ook de originele opvatting van Prof. Cleveringa, die van oordeel is dat de President, wanneer hij uitspraak doet in kortgeding, een volstrekt onafhankelijke functie vervult, buiten de gewone rechtbank om, en dat hij ten slotte twee volstrekt afzonderlijke ambten zou uitoefenen, de ene bestaande uit de administratieve leiding van de rechtbank en de andere uit de rechtspraak in zaken van kortgeding, tussen welke beide «beroepen» dan een soort personele unie zou bestaan.

In de Belgische rechtsorde is dergelijke mening geenszins vol te houden en de auteur kan er zich ook voor Nederland niet mee verenigen, des te meer daar, anders dan in België, het verzet tegen een bevel van kortgeding, dat bij verstek werd gewezen, niet voorkomt vóór de President zelf, maar wel voor de volle kamer van de rechtbank.

Na de algemene beschouwingen over het kortgeding onderzoekt de heer Zonderland de toestand van het kortgeding tegen de overheid in Frankrijk, waarbij hij begint met het onderzoek van de recente rechtspraak, die wel aan de Voorzitter der rechtbank een vrij uitgebreide bevoegdheid tegen de overheid toekent.

In Frankrijk bestaat echter het administratief référé geboren uit de praktijk bij de Conseils de préfecture en daarna in 1889 en 1926 definitief bij wetgevende maatregelen ingesteld.

Mr Zonderland betreurt dat bij de algemene reorganisatie van de administratieve rechtspraak in januari 1954 er geen verruimde bepalingen zijn ingelast geworden om aan de «tribunaux administratifs», die de conseils de préfecture hebben vervangen, een brede bevoegdheid in kortgeding toe te kennen.

Critisch besproken worden door de schrijver de meningen van Van Rossom-Cleveringa, die van oordeel zijn dat de President een doelmatigheidsbeslissing uitspreekt, wat nu juist de taak is van de overheid en daarom menen dat de bevoegdheid in kortgeding op beperkte wijze dient opgevat te worden, en van Prof. Kranenburg die zich afvraagt of de Presidenten wel voldoende deskundig zijn om geschillen tegen de overheid te berechten.

Beide stellingen worden door de schrijver verworpen.

Mag in Nederland de President ingrijpen wanneer de overheid geen in de wet genoemd burgerlijk recht heeft geschonden? Na de uiteenzetting van de onderscheiden meningen van verschillende auteurs en onderzoek van meerdere arresten verdedigt de schrijver de stelling dat de President in kortgeding een even ruime bevoegdheid heeft als deze welke aan de rechtbank is toegemeten en dat bijgevolg ten onrechte de rechtspraak in kortgeding nog steeds weinig neiging toont deze richting in te slaan.

Zeer interessant is het hoofdstuk dat de schrijver wijdt aan de *algemene* bevoegdheid der rechterlijke macht om over alle hoegenaamde geschillen uitspraak te doen. Hij sluit hierbij aan bij de wijziging der Nederlandse Grondwet in 1848, waardoor naast de geschillen over burgerlijke rechten ook deze over burger-schapsrechten (politieke rechten) aan de gewone rech-

ter worden opgedragen. De maatschappelijke evolutie heeft slechts stilaan de onderscheidingen tussen burgerlijke rechten, politieke rechten en later ook nog administratieve rechten klaar in het licht gesteld. Het is echter de overtuiging van de auteur dat de rechtsmacht van de rechterlijke macht door de grondwetgever op de meest algemene wijze is bedoeld geworden, wat haar dus toelaat haar bevoegdheid tegen de overheid zo breed mogelijk uit te breiden.

In onze tijd, waarin zich voortdurend een osmose voordoet van het privaatrecht naar het publiekrecht, heeft het klassiek onderscheid tussen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke geschillen geen rationele grond meer, zoals dit in Nederland duidelijk uitkomt in de recente geschiedenis van de bedrijfsorganisatie. Ook dit wijst in de richting van een steeds verdere uitbreiding van het kort geding.

Wanneer nu de wet opdracht geeft aan bepaaldelijk aangewezen instanties om in verzet of beroep te oordelen over administratieve beslissingen, kan het geval zich voordoen dat het bestuur de uitslag van het verhaal niet afwacht en onmiddellijk reeds tot de uitvoering van zijn voornemen overgaat. Is de President hier bevoegd om tegen het bestuur op te treden? De auteur beslist bevestigend.

Al deze en nog heel wat meer andere uiterst belangrijke vraagstukken worden in het besproken proefschrift onderzocht en toegelicht aan de hand van een uitvoerige jurisprudentie, waaruit de auteur het besluit trekt dat door de beslissingen der Presidenten in kortgeding de bestuursactiviteit niet wezenlijk geschaad wordt, doch de bescherming van de particuliere rechten er in de hoogste mate bij gebaat is.

Het boek besluit met een overzicht van de mogelijkheden om bij administratieve rechters, in gevallen waar het kortgeding van de President volstrekt uitgesloten dient geacht te worden, op snelle en doelmatige wijze bescherming te kunnen bekomen tegen onrechtmatige bestuursdaden, hoe gebrekkig deze mogelijkheden ook mogen zijn.

De lectuur van dit werk is voor de Belgische juristen, die zich bezighouden met het administratief recht, uiterst leerzaam. Schrijver drukt de wens uit dat de vergelijkende studie van het kortgeding tegen de overheid in de verschillende landen zou bevorderd worden. Het onderwerp is ruimschoots de moeite waard. Het kortgeding kan inderdaad in alle landen een uiterst sterke rem zijn tegen administratieve willekeur en het ware te hopen dat, voor wat België betreft, zo spoedig mogelijk aan de wens van de auteur kon voldaan worden en dat ook een Belgisch proefschrift eens nauwkeurig de grens zou trekken in zake bevoegdheid van de Voorzitters onzer rechtbanken tegenover de overheid.

René Victor.

Vlaamse Juristen,

abonneert U

op het

“Rechtskundig Weekblad”

BALIELEVEN

SAMENSTELLING VAN HET BESTUUR VAN DE VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE VAN HET HOF VAN BEROEP TE GENT 1955-1956

Voorzitter : W. Delva.
Ondervoorzitter : R. Smetrijns.
Secretaris : P. Blomme.
Bestuursleden : M. De Sutter, C. Van Malderen, J. Ronse.
Penningmeester : K. Moors.

VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN

De «Vlaamse Conferentie» bij de balie te Antwerpen zal op zaterdag 8 oktober 1955, te 15 uur, haar Plechtige Openingszitting houden.

De feestredenaar, Meester Jozef Heinz, koos als onderwerp : «DE ADVOCaat».

VLAAMSE CONFERENTIE VAN DE BALIE BIJ HET HOF VAN BEROEP TE GENT

De Vlaamse Conferentie van de Balie bij het Hof van Beroep te Gent zal op 22 oktober aanstaande te 15 uur haar Plechtige Openingszitting houden.

Mevr. Mr De Ryck-De Cordier zal er spreken over «Paradoxen van een Ongelijkheid».

OVERZICHT DER BELGISCHE WETGEVING

(1 augustus—31 augustus 1955)

I. Staats- en Administratief Recht.

1. *In-, uit- en doorvoer.* — De wet van 20 juli 1955 (Stbl. 3 augustus 1955, 4.740) bekrachtigt het K. B. van 17 januari 1955, betreffende de in-, uit- en doorvoer van goederen.

2. *Afgifte van oorsprongattesten.* — Bij de wet van 23 juli 1955 (Stbl. 3 augustus 1955, 4.741) wordt het K. B. van 30 maart 1936, houdende reglementering van de afgifte van oorsprongattesten, gewijzigd.

3. *Gemeentelijke en provinciale financiën.* — De wet van 18 juli 1955 (Stbl. 4 augustus 1955, 4.752) wijzigd de wet van 24 december 1948 betreffende de gemeentelijke en provinciale financiën.

4. *Landsverdediging.* — Bij de wet van 30 juli 1955 (Stbl. 5 augustus 1955, 4.768) wordt de wet van 14 juli 1951 betreffende de staat en de stand van de reserveofficieren gewijzigd.

5. *Landsverdediging.* — De wet van 30 juli 1955 (Stbl. 4 augustus 1955, 4.768) wijzigd de wetten betreffende de vaststelling van het kader van de officieren der krijgsmacht in vreedstijd.

6. *Landbouw.* — Het M. B. van 1 augustus 1955 (Stbl. 5 augustus 1955, 4.769) stelt het bedrag der

premiën, toegekend aan de instellingen die uit Belgische melk zekere melkderivaten voortbrengen, vast.

7. *Onderwijs.* — De wet van 27 juli 1955 (Stbl. 6 augustus 1955, 4.784) regelt de inrichting van het onderwijs van de Staat, de provinciën en de gemeenten alsmede de subsidiëring door de Staat van inrichtingen voor middelbaar-, normaal- en technisch onderwijs.

Deze wet behelst 45 artikelen, alsmede een reeks overgangsbepalingen.

Aan de Koning wordt machtiging verleend tot coördinatie van de bepalingen dezer wet met die van de wetten tot regeling van het lager, het normaal, het middelbaar en het technisch onderwijs.

8. *Jacht.* — Het M. B. van 2 augustus 1955 (Stbl. 7 augustus 1955, 4.832) stelt de tijdstippen van opening en sluiting der jacht voor het seizoen 1955-1956 vast.

9. *Onbevaarbare waterlopen.* — Krachtens K. B. van 10 juni 1955 (Stbl. 8-9 Augustus 1955, 4.852) zijn de bestendige deputaties van de provinciale raden verplicht vóór 1 juli 1956 voor elke gemeente van de provincie nieuwe beschrijvende tabellen van de onbevaarbare waterlopen op te maken.

10. *Ministerie van Arbeid en Sociale Voorzorg.* — Bij K. B. van 14 juli 1955 (Stbl. 10 augustus 1955, 4.879) worden de schalen vastgesteld, verbonden aan de bijzondere graden bij het Ministerie van Arbeid en Sociale Voorzorg.

11. *Openbaar onderwijs.* — De wet van 28 juli 1955 (Stbl. 11 augustus 1955, 4.888) stelt de regelen vast inzake het onderricht van de godsdienst en van de zedenleer in de rijksinrichtingen voor secundair onderwijs.

12. *Onderwijs.* — *Archieven.* — Krachtens de wet van 24 juni 1955 (Stbl. 12 augustus 1955, 4.900) moeten bescheiden meer dan 100 jaar oud, bewaard door de rechtbanken, de raad van state, de rijksbesturen en de provinciën, in het rijksarchief worden neerglegd, behoudens regelmatige vrijstelling.

13. *Onderwijs.* — Bij de wet van 22 juli 1955 (Stbl. 12 augustus 1955, 4.901) wordt aan sommige handelshogeschole toelating gegeven tot het verlenen van de graad van geaggregeerde voor het hoger secundair onderwijs in de handelswetenschappen.

14. *Justitie.* — Krachtens de wet van 20 Juli 1955 (Stbl. 12 augustus 1955, 4.902) worden de bovengrondse circus- of music hall oefeningen zonder veiligheidsnet verboden.

Strafbepalingen zijn voorzien.

15. *Internationale overeenkomst.* — *Luchtvaart.* — In het Stbl. van 12 augustus 1955 (4.903) verscheen de tekst van :

1) het protocol ondertekend op 14 juni 1954 te Montreal, tot wijziging van artikel 45 van het verdrag inzake de internationale burgerlijke luchtvaart, ondertekend op 7 december 1944 te Chicago;

2) het protocol ondertekend op 14 juni 1954 te Montreal, tot wijziging van de artikelen 48a, 49e en 61 van het verdrag inzake de internationale burgerlijke luchtvaart, ondertekend te Chicago op 7 december 1944.

16. *Landsverdediging.* — De wet van 30 Juli 1955 (Stbl. 13 augustus 1955, 4.928) wijzigd de wet van 30 juli 1938 betreffende het gebruik der talen bij het leger.

17. *Justitie*. — Bij K. B. van 29 mei 1955 (Stbl. 13 augustus 1955, 4.935) wordt het aantal terechtzittingen van de politierechtbank te Antwerpen vastgesteld op 6 per week.

18. *Volksgezondheid*. — De wet van 1 juli 1955 (Stbl. 14 augustus 1955, 4.959) wijzigt de wet van 11 maart 1950 betreffende de bescherming van de wateren tegen verontreiniging.

19. *Ministerie van Koloniën*. — Bij K. B. van 16 juli 1955 (Stbl. 14 augustus 1955, 4.969) worden de schalen voor de bijzondere graden bij het Ministerie van Koloniën vastgesteld.

20. *Landbouw*. — Het K. B. van 9 augustus 1955 (Stbl. 14 augustus 1955, 4.971) wijzigt het K. B. van 25 oktober 1929 betreffende de insectenetende vogels en de vogelvangst.

21. *Filmverhuring*. — Het M. B. van 12 augustus 1955 (Stbl. 14 augustus 1955, 4.973) reglementeert de filmverhuring.

22. *Onderwijs*. — Het K. B. van 28 juni 1955 (Stbl. 15 - 16 - 17 augustus 1955, 4.987) bepaalt het reglement van de centrale examencommissie voor de toekenning van de graad van geaggregeerde voor het hoger secundair onderwijs in de handelswetenschappen.

23. *Onderwijs*. — Bij K. B. van 10 augustus 1955 (Stbl. 18 augustus 1955, 4.999) worden een aantal inrichtingen voor technisch onderwijs opgericht.

24. *Bevolking*. — In het Stbl. van 18 augustus 1955 (5.002) verscheen de officiële lijst van het bevolkingscijfer op 31 december 1954.

25. *Rechten van de mens*. — De wet van 13 mei 1955 (Stbl. 19 augustus 1955, 5.028) keurt het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend op 4 november 1950 te Rome en het additioneel protocol bij dit verdrag, ondertekend te Parijs op 20 Maart 1952, goed.

Dit verdrag omvat 65 artikelen.

26. *Kernenergie*. — De wet van 4 augustus 1955 (Stbl. 19 augustus 1955, 5.050) schrijft maatregelen voor betreffende de veiligheid van de Staat op het gebied van de kernenergie.

De inbreuken op deze wet en op de besluiten die in uitvoering daarvan worden genomen, worden gestraft met correctionele straffen gaande tot 5 jaar; in oorlogstijd worden zij gestraft met opsluiting.

27. *Ministerie van Openbaar Onderwijs*. — Het K. B. van 15 juli 1955 (Stbl. 20 augustus 1955, 5.069) stelt voor het jaar 1954 het tijdelijk kader van het hoofdbestuur van het Ministerie van Openbaar Onderwijs vast.

38. *Nationaal Werk voor Oudstrijders, enz.* — De wet van 3 augustus 1955 (Stbl. 21 augustus 1955, 4.080) wijzigt de wetten betreffende het nationaal werk voor oudstrijders, weerstanders, politieke gevangenen, weggevoerden en werkweigeraars, gecoördineerd bij K. B. van 13 september 1951.

29. *Internationale overeenkomst*. — In het Stbl. van 21 augustus 1955 (5.081) verscheen de tekst van het akkoord tussen België en Ierland, betreffende het meteorologisch toezicht voor de Belgische burgerlijke vliegtuigen boven de Atlantische Oceaan, gesloten bij wisseling van brieven, gedagtekend Dublin 30 juni 1954.

30. *Ministerie van Openbaar Onderwijs*. — *Begroting*. — De wet van 2 augustus 1955 (Stbl. 24 augustus 1955, 5.105) stelt de begroting vast van het Ministerie van Openbaar Onderwijs voor het dienstjaar 1954.

31. *Universitaire onderzoekingscentra*. — Het K. B. van 11 juli 1955 (Stbl. 24 augustus 1955, 5.136) regelt de toelagen aan de universitaire onderzoekingscentra.

32. *Ministerie van Openbaar Onderwijs*. — *Begroting*. — De wet van 2 augustus 1955 (Stbl. 25 augustus 1955, 5.145) stelt de begroting vast van het Ministerie van Openbaar Onderwijs voor het dienstjaar 1955.

33. *Onderwijs*. — Het K. B. van 18 juli 1955 (Stbl. 26 augustus 1955, 5.194) stelt de voorwaarden en de formaliteiten vast betreffende de toekenning van studiebeurzen voor secundaire studiën.

34. *Onderwijs*. — Het K. B. van 19 juli 1955 (Stbl. 26 augustus 1955, 5.196) stelt de voorwaarden en de formaliteiten vast in verband met de toekenning van studiebeurzen voor niet-universitaire hogere studiën.

35. *Onderwijs*. — Bij K. B. van 20 juli 1955 (Stbl. 26 augustus 1955, 5.198) worden de procedure en voorwaarden inzake toekenning van beurzen voor universitaire hogere studiën bepaald.

36. *Nationaal studiefonds*. — Het K. B. van 22 juli 1955 (Stbl. 26 augustus 1955, 5.200) bepaalt de modaliteiten betreffende de werking van de raad van beroep van het nationaal studiefonds.

37. *Internationale overeenkomst*. — De wet van 9 augustus 1955 (Stbl. 27 augustus 1955, 5.216) keurt de regeling goed tussen België en Nederland betreffende de militaire dienst, afgesloten door wisseling van brieven, gedagtekend Brussel 9 juni 1954.

38. *Binnenlandse Zaken*. — Bij de wet van 7 juli 1955 (Stbl. 20 - 30 augustus 1955, 5.248) worden de grenzen der gemeenten Erps-Kwerps en Kortenberg gewijzigd.

39. *Landbouw*. — Het K. B. van 13 augustus 1955 (Stbl. 31 augustus 1955, 5.280) bepaalt de modaliteiten betreffende de verdeling der inlandse tarwe voor de oogst 1954.

II. Arbeidsrecht en Maatschappelijk Hulpbetoön.

40. *Loonarbeiders*. — De wet van 27 Juli 1955 (Stbl. 6 augustus 1955, 4.794) wijzigt het wetsbesluit van 25 februari 1947 betreffende de toekenning van loon aan de werknemers voor een bepaald aantal feestdagen per jaar.

41. *Arbeidsovereenkomst*. — *Binnenschepen*. — Bij de wet van 27 juli 1955 (Stbl. 6 augustus 1955, 4.795) wordt de wet van 1 april 1936 op de arbeidsovereenkomst wegens dienst op binnenschepen gewijzigd.

De werkgever kan het bestaan en de voorwaarden van de arbeidsovereenkomst slechts bij geschrift bewijzen, terwijl de werknemer mag bewijzen door alle rechtsmiddelen.

42. *Ziekte- en invaliditeitsverzekering*. — Het M.B. van 14 Juni 1955 (Stbl. 6 augustus 1955, 4.796) stelt de tarieven vast voor geneeskundige verzorging inzake verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

43. *Maatschappelijke Zekerheid*. — De wet van 14 juli 1955 (Stbl. 7 augustus 1955, 4.828) wijzigt het

wetsbesluit van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de arbeiders.

44. *Beroepsziekten*. — Het K.B. van 14 juli 1955 (Stbl. 8-9 augustus 1955, 4.848) stelt het bedrag vast der bijdragen voor het dienstjaar 1954, te betalen door de ondernemingshoofden en de ambachtslieden, in uitvoering van de wet van 24 juli 1927, betreffende schadeloosstelling inzake beroepsziekten.

45. *Rust- en overlevingspensioenen*. — Bij de wet van 2 augustus 1955 (Stbl. 14 augustus 1955, 4.952) wordt de wet van 14 juli 1951 houdende perekwatie van de rust- en overlevingspensioenen gewijzigd.

Bij dezelfde wet worden de wetten betreffende de pensioenen van burgers, geestelijken, militairen, rijkswachters gewijzigd en aangevuld.

46. *Aanvullende ouderdomspensioenen*. — Bij K.B. van 8 augustus 1955 (Stbl. 29-30 augustus 1955, 5.249) wordt het Regentsbesluit van 10 mei 1948, betreffende de aanvullende ouderdoms- en overlevingspensioenen gewijzigd.

III. Economisch en Nijverheidsrecht.

47. *Steenkolenmijnen*. — De wet van 20 juli 1955 (Stbl. 3 augustus 1955, 4.740) wijzigd de wet van 13 augustus 1947 houdende oprichting van de nationale raad voor de steenkolenmijnen, alsmede van het nationaal instituut voor de steenkolennijverheid.

48. *Mijnwetten*. — Bij de wet van 20 juli 1955 (Stbl. 7 augustus 1955, 4.823) worden de artikelen 130 en 131 van de gecoördineerde mijnwetten gewijzigd.

49. *Steenkolenmijnen*. — *Toezicht*. — De wet van 20 juli 1955 (Stbl. 7 augustus 1955, 4.824) wijzigd de wet van 16 augustus 1927 tot wijziging en aanvulling der wet van 11 april 1897 waarbij afgevaardigde werklieden bij het toezicht in de steenkolenmijnen worden aangesteld.

50. *Landbouwfonds*. — Bij de wet van 29 juli 1955 (Stbl. 7 augustus 1955, 4.826) wordt een landbouwfonds opgericht bij het Ministerie van Landbouw.

Dit fonds heeft ten doel het verlenen van al dan niet terugvorderbare toelagen, van krediet of van waarborgen bij te dragen in de land- en tuinbouwproductie, in de bevoorrading, in het opslaan, de afzet en de organisatie van markten van land- en tuinbouwproducten.

De Koning bepaalt het bedrag en de voorwaarden van de bijdragen van het fonds.

51. *Nationale raad voor de coöperatie*. — Bij de wet van 20 juli 1955 (Stbl. 10 augustus 1955, 4.865) wordt bij het Ministerie van Economische Zaken een nationale raad voor de coöperatie ingesteld.

IV. Fiscaal Recht.

52. *Inkomstenbelastingen*. — Bij K.B. van 11 juli 1955 (Stbl. 5 augustus 1955, 4.771) wordt, voor wat de fiscale commissie betreft het K.B. van 22 september 1937 tot uitvoering van de samengeordende wetten betreffende de inkomstenbelastingen gewijzigd.

53. *Inkomstenbelastingen*. — Bij de wet van 14 juli 1955 (Stbl. 7 augustus 1955, 4.816) worden de artikelen 4 § 1, 5, 6, 9, 11 § 1, 33 § 2 en 61 van de wetten betreffende de inkomstenbelastingen, gecoördineerd bij Regentsbesluit van 15 januari 1948, gewijzigd en aangevuld.

Deze wijzigingen hebben voornamelijk betrekking op het kadastraal inkomen van alle in België gelegen

bebouwde of onbebouwde grondeigendommen en op het materieel en de outillering dat van nature of door bestemming onroerend is.

54. *Invoerrechten*. — De wetten van 20 juli 1955 (Stbl. 10 augustus 1955, 4.864) bekrachtigen de K.B. en van 22 oktober en 28 december 1954 betreffende het tarief van invoerrechten.

H. Boonen.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor Gemeenterecht, 8° 9° afl., augustus-Antwoorden op aan ons gestelde vragen. — Secretaris (Gemeente). — Straten (Benaming van). — Wegen. — Boekbespreking.

De Gemeentekeure: n° 70; september-oktober 1955; F. B., Registers en overschrijvingen van de nationaliteitsakten (slot).

Algemeen fiscaal Tijdschrift: n° 1; september 1955; Dr. Jur. A. Samyn, Valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken. — Algemeenheden.

Nederlands Juristenblad: afl. 32; 24 september 1955;

Dr E. D. Hirsch Ballin, Het uitsluitend recht tot openbaarmaking van een werk. — Mr M. V. Polak, Alexis de Tocqueville. — Mr J. W. Frowein, Iets over art. 9 B. B. A. — Mr S. Royer, De inhoud van de verplichting tot vervoer over zee.

Weekblad voor Privaatrecht, Notaris-ambt en Registratie: n° 4413, 24 september 1955;

Mr J. C. Schultsz, Enkele opmerkingen over adoptie in het Internationaal Privaatrecht (II, slot). — Prof. Mr T. J. Dorhout Mees, De Onderlinge Waarborgmaatschappij, m.o. Mr G. J. Ziedzes des Plantes. — K. Abma, Rondom de standplaatsen (IV).

Journal des Tribunaux: n° 4075; 25 septembre 1955;

E. De Le Court, Considérations sur l'expertise judiciaire. — Jurisprudence.

Revue de l'Administration et du droit administratif de la Belgique; 9° - 9° livraison 1955;

M. V., Bibliographie. — Loi communale. — Baux à loyer et baux ruraux. — Baux à loyer. — Mines, minières et carrières.

Revue de droit intellectuel L'ingénieur-conseil: n°s 7-8 juillet-août 1955;

F. Schönherr, Parmi la législation et la jurisprudence autrichiennes de concurrence déloyale depuis 1953.

Recueils Dalloz et Sirey: 30° cahier; 24 septembre 1955;

Georges Morange, La femme dans la fonction publique. — Roger Perrot, l'action du prêteur à fin de restitution, malgré la nullité du contrat de prêt d'argent non revêtu du visa officiel, en Algérie et dans les territoires d'outre-mer. — M. Chavrier, La loi applicable au divorce d'époux de nationalité différentes. — J. Bauby, La compétence en matière de dommage causé à l'abonné d'un service public industriel et commercial de distribution d'énergie électrique. — Jacques Prévault, Procédure pénale et internement administratif, en cas de poursuites contre un aliéné. — René Rodière, L'obligation de garde du voiturier chargeur et transporteur d'une marchandise.