

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE: RIDDER RENÉ VICTOR, HOOFDREDACTEUR
E. BOONEN, C. CAENEPEEL

REDACTIEADRES: PROF. MR. RIDDER RENÉ VICTOR, BRITSELEI 40, 2000 ANTWERPEN

ACADEMISCHE VRIJHEID EN DE ARBEIDSRECHTELIJKE SITUATIE VAN HET ACADEMISCH PERSONEEL¹

Het statuut van het academisch personeel² is de jongste jaren aan alle universiteiten een veelbesproken onderwerp. Vooral na de Wet op de universitaire expansie³, met de daaraan gekoppelde explosie van academisch personeel, en de universitaire financieringswet⁴, is men – hetzij voor het eerst, hetzij opnieuw – gaan praten over het codificeren of het uitbouwen van een statuut voor het onderwijzend en het wetenschappelijk personeel.

Het hoeft geen verwondering te wekken, dat deze gesprekken werden op gang gebracht op een ogenblik dat de betrokken beroepsgroep op korte tijd in belangrijke mate werd uitgebreid, dat verschillende professionele belangengroepen werden opgericht en dat de erkende vakbonden er meer en meer interesse voor gingen tonen. Mede door deze context werd vooral gehandeld over problemen rond aanwerving, bevordering, vastheid van betrekking, bestaanszekerheid, inkomen e.d.m., zodat discussies over het statuut van het academisch personeel zich meestal toespitsten op vragen rond het sociaal statuut. Nu er voorontwerpen van ministeriële plannen zijn bekend geraakt i.v.m. een herziening van de financiering van de universiteiten zijn sommige discussies opnieuw opgelaaid. Eigenaardig genoeg bestaat over de eigenlijke arbeidsrechtelijke positie van een groot deel van het academisch personeel nog altijd geen zekerheid, laat staan eenstemmigheid.

Enkele begrippen

Wanneer men als opdracht krijgt een uiteenzetting te houden over de arbeidsrechtelijke situatie van het academisch personeel en over de betekenis van de academische vrijheid in dit verband, begint men veiligheidshalve best met in het kort de begrippen te omschrijven waarmee men te maken heeft.

Ik begin met het eenvoudigste: het gaat erom de *arbeidsrechtelijke positie* van het academisch personeel juridisch te kwalificeren.

Ik zal het dus niet specifiek hebben over de eigenlijke sociale rechten en plichten van deze beroepscategorie of over de voor- en nadelen van hun statuut, maar wel over het juridisch kader waarbinnen deze moeten worden gesitueerd.

Het gaat vervolgens om het *academisch personeel*. En hier sta ik al voor een terminologische moeilijkheid. Soms wordt academisch personeel gezien tegenover wetenschappelijk personeel. Dit is het geval in vroegere wetgevingen, maar ook in de statuten die sommige universiteiten voor hun personeel hebben opgesteld (b.v. K.U.L.). In de meest recente wetteksten echter, en in statuten van andere universiteiten (b.v. U.I.A.) is het begrip academisch personeel de verzamelterm voor onderwijzend en wetenschappelijk personeel. Hoewel "onderwijzend" personeel niet helemaal de vroegere groep van het "academisch" personeel dekt, en door die begripwijziging wel wat moeilijkheden worden veroorzaakt – b.v. bij de toepassing van de pensioenwetgeving⁵ – lijkt het me toch beter alle geledingen die rechtstreeks betrokken zijn bij de uitoefening van de taken van de universiteit – onderwijs en onderzoek – gezamenlijk aan te duiden met de term academisch personeel. Het geeft me terzelfder tijd de

¹ Tekst van een uiteenzetting, gehouden te Leuven op 7 mei 1975. De auteur dankt prof. R. Blanpain en dhr. A. Naessens voor de nuttige informatie bij het opstellen van deze tekst.

² In principe wordt daarbij geen onderscheid gemaakt tussen vast en tijdelijk benoemd personeel.

³ W. 9 april 1965, *Staatsbl.*, 23 april 1965.

⁴ W. 27 juli 1971, *Staatsbl.*, 17 sept. 1971.

⁵ Art. 37 W. 27 juli 1971.

kans te wijzen op gelijkenissen en verschilpunten op arbeidsrechtelijk vlak tussen beide categorieën.

Het academisch personeel komt inderdaad niet als een uniforme groep over. Voor het grote publiek zijn professoren niet zonder meer universitaire onderwijzers, maar gaat het eerder om een verzameling van onderzoekers, boekenschrijvers, parlementsleden, uitvinders, organisatoren van wetenschappelijke instellingen en bijeenkomsten... die dit gemeenschappelijk hebben dat ze een standplaats hebben aan een of andere hogeschool, waar zij uiteraard ook belast zijn met onderwijs. De leden van het wetenschappelijk personeel zijn hun helpers, die nog moeten bewijzen dat ze vroeg of laat hetzelfde zullen aankunnen.

De professoren zelf beschouwen zich meestal als een soort zelfstandigen met een vast inkomen, wier taak zeer vaag van hogerhand omschreven is. Ze bepalen zelf voor een groot deel hun taken, omschrijven voor zichzelf hun wetenschappelijke activiteiten; ze zijn consulent, adviseur, politicus, auteur-uitgever, e.d.m. In feite combineren ze een beetje de voordelen van het statuut van ambtenaar, van bediende en van zelfstandige. De leden van het wetenschappelijk personeel daarentegen voelen zich afhankelijk van de docent aan wie zij feitelijk verbonden zijn en van wie hun toekomst voor het grootste deel afhangt.

Het gaat dus duidelijk om het statuut van een groep met speciale kenmerken, bijzondere privileges, specifieke taken... dit alles steekt in het ideologisch geladen begrip *academische vrijheid*. Het is hier niet mijn bedoeling een theoretische uiteenzetting te houden over de academische vrijheid. Ik wil alleen schetsen wat ik eronder versta aangezien ik moet nagaan in welke mate ze de sociaalrechtelijke positie van het personeel beïnvloedt.

Juridische bepalingen i.v.m. academische vrijheid zijn vrij schaars. In vele personeelsstatuten van universiteiten is er zelfs geen sprake van⁶ of wordt ze zonder nadere omschrijving alleen maar genoemd⁷. Dit steekt nogal schril af tegen de bepalingen die men in elk statuut vindt, waarin staat dat het personeel de doelstellingen van de instelling moet naleven.

In de wetgeving vindt men sporadisch de stelling dat onderwijs en onderzoek de academische vrijheid ten grondslag hebben⁸. Men kan zich dus nogal moeilijk van de indruk ontdoen dat de academische vrijheid in academische en minder academische discussies – steeds tussen academici – eerder als argument wordt gebruikt ter bescherming van bepaalde belangen, dan wel als voorwerp van reglementering. Dat men daarin soms nogal ver gaat weet iedereen. Persoonlijk herin-

ner ik me dat, in de schoot van een werkgroep over het statuut van het academisch personeel, een lid zich verzette tegen het vermelden van het aantal vakantiedagen op grond van de academische vrijheid. Iedereen voelt dat dit nogal ver gaat. Daarmee is echter de vraag niet opgelost wat academische vrijheid dan wel is.

Een blik op enige literatuur – hoofdzakelijk van sociologische aard – geeft ons meer informatie⁹. Daaruit blijkt dat men, wanneer men de academische vrijheid ziet als een privilege van elk personeelslid afzonderlijk bij de uitoefening van zijn opdrachten, terecht komt in eindeloze debatten over functionele vrijheid, doelgerichte verantwoordelijkheid, vertaling van algemene vrijheden in academische context enz., begrippen en theorieën die op zichzelf weinig inzicht bijbrengen. Ik geloof dat men de academische vrijheid alleen maar kan begrijpen vanuit zijn historische context. Bij het ontstaan van onze burgerlijke liberale rechtsstaten werd academische vrijheid gezien – en in meerdere grondwetten ingeschreven – als een fundamenteel recht van de wetenschap zelf, zich vrij en ongehinderd te kunnen ontwikkelen. De enige garantie voor echte vooruitgang werd gevonden in het "laisser-faire, laisser-passer" van de wetenschap. De Staat had de verplichting de wetenschap te organiseren en te financieren maar met verbod ze inhoudelijk te dirigeren. Daarom moest het instituut "wetenschap" en de instelling "universiteit" vrij zijn. M.a.w. de wetenschap is vrij, niet de professoren. Nadien heeft de gemeenschap wel het laken gedeeltelijk naar zich toe getrokken. Denken we maar aan de ontwikkeling van een wetenschaps- en een universitair beleid. Niettemin blijft de academische vrijheid de vrijheid van de wetenschappelijke instelling in de beoefening van onderzoek en onderwijs, een vrijheid die natuurlijk zal moeten uitgeoefend worden door het academisch personeel. Dit personeel is dus *verplicht* de academische vrijheid waar te maken, b.v. door in de uitoefening van zijn opdrachten en taken niet afhankelijk te zijn van andere instanties dan de universiteit. Deze visie strookt trouwens met de weinige wettelijke bepalingen, waarin de academische vrijheid gegarandeerd wordt aan het onderzoek en het onderwijs, en niet zonder meer rechtstreeks aan de professoren¹⁰.

Betekent dit dat de leden van het academisch per-

⁹ Bij de voorbereiding van deze spreekbeurt steunde ik hoofdzakelijk op: R. ALBACH, *Der Einfluss des Beamtensrechts auf die Rechtsstellung des Privatdozenten*, Inaugural-Dissertation, Köln 1966, 234 blz.; A. ARBLASTER, *Academic Freedom*, Penguin Education, 1974, 184 blz.; W. NITSCH, U. GERHARDT, C. OFFE en U. PREUSS, *Hochschule in der Demokratie*, Luchterhand, Berlin, 1965, 490 blz.; A.J. Tos, *A critical study of modern american views on academic freedom*, The Cath. Univ. of Am. Press, Wash. D.C., 1958, 68 blz.; Zie eveneens de bedenkingen van J. VAN LANGENDONCK in *Academische Tijdingen* (KUL) van 24 februari 1974.

¹⁰ Zie voetnoot 8.

⁶ Zie bv. de statuten van de U.I.A. en UFSIA.

⁷ Zie bv. het statuut van de K.U.L., art. 2: "In de uitoefening van hun opdrachten en taken genieten de leden van het academisch personeel de academische vrijheid".

⁸ Bv. art. 2 W. 28 mei 1971, *Staatsbl.*, 10 juli 1971 (Limburgs Universitair Centrum) en art. 4 W. 7 april 1971, *Staatsbl.*, 15 mei 1971 (Universitaire Instelling Antwerpen).

soneel "onvrije" uitvoerders zijn van de "vrije" universiteiten? Ik wil U op dit punt geruststellen! Ook voor het academisch personeel bestaat de vrijheid van mening en van meningsuiting, het recht op inspraak en medebeslissing, enz. Zoals men vroeger in de liberale rechtsstaat het universitair corporatisme motiveerde aan de hand van het begrip "academische vrijheid"¹¹, zo moeten nu, in de zg. sociale rechtsstaat, genoemde rechten en vrijheden samengaan met de uitoefening van de academische vrijheid. M.a.w. academische vrijheid en academische democratie gaan hand in hand¹². In hoofdfe van het personeel is het ene niet uitvoerbaar zonder het andere. Voor een juist begrip mogen wij ze echter niet met mekaar verwarren.

Wat is nu de invloed van die academische vrijheid op de arbeidsrechtelijke situatie van het personeel?

Ondergeschikt verband?

De eerste en belangrijkste vraag bij het zoeken naar een juridische kwalificatie van de arbeidsrechtelijke verhouding tussen het academisch personeel en hun universiteiten is de vraag naar het al dan niet bestaan van een band van ondergeschiktheid. Indien wordt aangenomen dat de prestaties *niet* worden geleverd in ondergeschikt verband, dan gaat het om zelfstandigen, in het tegenovergestelde geval gaat het resp. om werknemers of ambtenaren, naargelang het personeel verbonden is aan een vrije instelling dan wel aan een rijksinstelling.

Men kent in grote lijnen de evolutie die het arbeidsrecht heeft doorgemaakt op het punt van het presteren van "intellectuele" arbeid in ondergeschikt verband¹³. Wat aanvankelijk als een aberratie werd aanvoeld, werd geleidelijk aangenomen. Vooral sinds de Tweede Wereldoorlog werd bij de toepassing van de Wet op het bediendencontract¹⁴ het criterium van de ondergeschiktheid steeds ruimer geïnterpreteerd.

Het probleem van allerhande beroepen, waar de uitoefening van de functie een vrij hoge graad van technische onafhankelijkheid vereist, heeft steeds aanleiding gegeven tot discussies. De naorlogse discussies daarover werden ingezet door Horion¹⁵. Hij gaf een overzicht van de rechtspraak waarin voor tal van intellectuele beroepen werd besloten tot de aanwezigheid van een arbeidsovereenkomst voor bedienden.

¹¹ Zie vooral de Duitse literatuur: bv. citaten in R. ALBACH, o.c., blz. 65 i.v.m. "Selbstverwaltung" van de universitaire gemeenschap.

¹² Zie A. ARBLASTER, o.c., blz. 9.

¹³ Zie vooral L. REMOUCHAMPS, "Toepassingsgebied. Inleidende beschouwingen", in *Arbeidsrecht*, I, 1, o.l.v. R. BLANPAIN.

¹⁴ W. 7 aug. 1922, *Staatsbl.*, 16-17 aug. 1922.

¹⁵ P. HORION, *R.C.J.B.*, 1947, 145-158 (noot bij Cass., 27 september 1943); zie ook P. HORION, "Les salariés intellectuels diplômés et les salariés chargés de travail de création, peuvent-ils être des 'employés'?", *J.L.O. (T.S.R.)*, 1943, 1-11.

Spijtig genoeg vermeldde prof. Horion niet zijn eigen functie.

Deze stellingen werden nadien door verscheidene auteurs overgenomen en/of aangepast¹⁶. Wat het statuut van de leraars van het vrij gesubsidieerd onderwijs betreft, trok niemand in twijfel dat het hier ging om een arbeidsverhouding die moest geregeld worden krachtens de Wet op de bediendencontracten¹⁷. Men kon daarvoor trouwens steunen op de parlementaire voorbereiding zelf van deze wetgeving¹⁸.

Inzake de mogelijkheid tot het uitoefenen van een klassiek vrij beroep in ondergeschikt verband bleef de verwarring wat langer aanslepen. Een tiental jaren geleden verzette Remouchamps zich nog tegen een al te brede interpretatie van het begrip "rechtsondergeschiktheid", vooral i.v.m. vrije beroepen¹⁹. Het ging volgens deze auteur niet op de ondergeschiktheid te herleiden tot enkele uiterlijke omstandigheden en het kader waarbinnen een bepaalde functie moet worden uitgeoefend.

De huidige rechtspraak is echter unaniem om te stellen dat technische onafhankelijkheid geen hinderpaal vormt om in ondergeschikt verband te werken. In verband met lesgevers, geneesheren, e.d.m. werd meermaals gesteld dat zelfs alleen het opleggen van een dienstregeling, het terbeschikkingstellen van lokalen en materiaal, enz. een ondergeschiktheid in de uitoefening van het beroep kan meebrengen, die het bestaan van een arbeidsovereenkomst rechtvaardigt²⁰. Vrijheid van mening en therapeutische vrijheid b.v. werden helemaal niet in strijd geacht met een bediendencontract.

Bij de toepassing van dit alles op het academisch personeel heeft men er lang het stilzwijgen toe gedaan. Slechts zeer sporadisch vindt men in meer recente literatuur een vermelding van het onderwijzend personeel uit het hoger onderwijs²¹. De onduidelijkheid in de feitelijke situatie van deze beroeps categorie weerhoudt blijkbaar de meesten van een klare stel-

¹⁶ Zie vooral H. VANPARYS, "La subordination dans le louage de service", *J.T.*, 1961, 309-315; L. MORGENTHAU, "La subordination", *T.S.R.*, 1960, 153-179.

¹⁷ Zie de bovengenoemde rechtsleer en bv. ook: W.R. Ber. Bergen, 22 februari 1969, *T.S.R.*, 1970, 116, met noot; W.R. Ber. Brugge, 24 april 1964, *T.S.R.*, 1965, 65; W.R. Ber. Bergen, 6 juni 1953, *T.S.R.*, 1956, 90, noot.

¹⁸ Uitdrukkelijk werd gesteld dat het begrip bediende in de meest brede zin moest worden begrepen, en dat o.m. "les membres du personnel enseignant des établissements privés" daar eveneens onder vallen. Zie *Parl. Besch., Kamer*, 1920-1921, nr. 133, en *Parl. Besch., Senaat*, 1920-1921, nr. 28.

¹⁹ L. REMOUCHAMPS, "Zelfstandige geestesarbeid en rechtsondergeschiktheid", *T.S.R.*, 1965, 9-15; anders: L. MORGENTHAU, o.c., i.v.m. geneesheren en journalisten.

²⁰ Zie hierover voor geneesheren: K. SCHUTYSER, "De rechtspositie van de ziekenhuisarts", *T.P.R.*, 1974, 297, en vooral Cass., 22 februari 1968, *T.S.R.*, 1968, 22, met noot; Arbrb. Brussel, 6 november 1972, *Pas.*, 1972, III, 99; Arbrb. Marche-en-Famenne, 27 juni 1974, *J.T.*, 1974, 659.

²¹ H. LENAERTS, *Inleiding tot het sociaal recht*, blz. 148, nr. 117. De auteur spreekt van "docenten".

lingname. Bij een eerste benadering is deze toestand inderdaad wat hybride: sommigen noemen zich bedienden, de meesten houden zich aan een statuut, maar iedereen voelt zich onafhankelijk...

Voor het wetenschappelijk personeel doet het probleem zich uiteraard helemaal anders voor aangezien deze geleding uitdrukkelijk aangeworven wordt krachtens een arbeidsovereenkomst voor bedienden.

Wanneer men de *wetgeving* i.v.m. het statuut van het academisch personeel bekijkt, blijkt onmiddellijk dat men de leden van het universitair personeel nooit als zelfstandigen heeft beschouwd.

Voor de rijksuniversiteiten werd zelden betwist dat de leden van het academisch personeel binnen de publieke sector arbeid presteren in ondergeschikt verband. Daarvan getuigt de Wet van 28 april 1953 betreffende de inrichting van het hoger onderwijs in de rijksuniversiteiten die o.m. benoemingsprocedures, activiteitsvereisten, cumulatiebepalingen, wedderegeelingen, standplaatsvoorzieningen, e.d.m. inhoudt²². Het hoeft geen betoog dat deze band van ondergeschiktheid met de overheid anders ligt dan bij het algemeen rijksbestuur. De grotere mate van onafhankelijkheid, die noodzakelijk werd geacht als garantie voor het realiseren van een wetenschappelijke vrijheid, ligt immers aan deze afzonderlijke statutaire rechtstoestand ten grondslag.

Gelijkaardige opmerkingen gelden *mutatis mutandis* voor de leden van het wetenschappelijk personeel, met dien verstande dat hun ondergeschiktheid in grote mate wordt beïnvloed door de feitelijke afhankelijkheid ten opzichte van de docent aan wie ze verbonden zijn, alsmede door het systeem van de tweejaarlijkse benoemingen. Deze benoemingen, die een eventuele vaste benoeming voorafgaan, vormen op zichzelf al een uitzondering op het algemeen benoemingsbeleid van de overheid. Daarbij komt nog dat de Koning de bevoegdheid tot benoemen voor verschillende categorieën heeft afgestaan aan de Raad van Beheer (dit geldt bv. voor assistenten)²³. De oorspronkelijke bedoeling van deze maatregelen was niet een grotere band van ondergeschiktheid te scheppen met de overheid, maar wel een wetenschappelijke controle in te bouwen vooraleer over te gaan tot een vaste benoeming in het academisch kader.

Hetzelfde kan worden gezegd voor de *vrije instellingen*. Hier is de twijfel echter steeds veel groter geweest, met het gevolg dat de vraag dikwijls onbeantwoord bleef. Wanneer er echter uitdrukkelijk moest worden gekozen, koos de wetgever steeds voor het stelsel van de werknemers. Dit was bv. reeds in 1936 het geval bij de toepassing van de kinderbijslageregeling op de lesgevers in het hoger onderwijs²⁴. Later deed men hetzelfde voor de sociale zekerheid²⁵.

²² W. 28 april 1953, *Staatsbl.*, 1 mei 1953.

²³ Art. 18 W. 28 april 1953.

²⁴ K.B. 20 mei 1936, *Staatsbl.*, 27 mei 1936.

²⁵ K.B. 28 nov. 1969, *Staatsbl.*, 5 dec. 1969, art. 7.

Voor geen enkele maatregel heeft men, ondanks de vele betwistingen over de juiste juridische aard van de arbeidsverhouding, ooit geopteerd voor het stelsel van de zelfstandigen. Trouwens, wanneer men de statuten zelf van de verschillende universiteiten leest kan men moeilijk twijfelen aan de band van ondergeschiktheid: bepalingen i.v.m. rechten en plichten, benoemingen en bevorderingen, dienstregelingen, tuchtmaatregelen, maatregelen voor vervanging, afwezigheidsverlof, vakantieregeling, e.d.m. kunnen moeilijk met het statuut van "zelfstandige" worden vereenzelvigd.

Al wijst de rechtsleer en de wetgeving ontegenzeggelijk in de richting van een zodanige ondergeschiktheid dat men alleen maar kan opteren voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst, toch heeft men lang moeten wachten op beslissingen van de rechtbanken.

Tot voor kort had de rechtspraak zich uitsluitend dienen uit te spreken over de arbeidsrechtelijke situatie van personeelsleden uit andere onderwijstakken. Het behoorde – vooral vanaf 1960 – tot de vaste rechtspraak dat de leden van het personeel van het vrij onderwijs als bedienden moesten worden beschouwd. Men kon dus redelijkerwijze verwachten dat deze rechtspraak ook tot de sector universitair onderwijs zou worden doorgetrokken.

Voor het wetenschappelijk personeel zouden daarbij weinig problemen kunnen rijzen. In 1969 werd dan ook beslist dat de ruime autonomie die een wetenschappelijk medewerker aan een universiteit geniet, helemaal niet uitsluit dat deze functie in ondergeschikt verband kan worden uitgeoefend²⁶. De rechtbank aanvaardde dat vrijheid van onderzoek samenging met het bestaan van een arbeidsovereenkomst.

Voor beslissingen i.v.m. het onderwijzend personeel hebben we moeten wachten tot enkele weken geleden. Verscheidene arbeidsrechtbanken hebben toen uitspraak gedaan over de vraag of de leden van het onderwijzend personeel van de vrije universiteiten al dan niet als werknemers moesten worden beschouwd²⁷. Men kent de aanleiding van deze betwistingen: het kwam erop aan te weten of leden van het onderwijzend personeel verkiesbaar en kiesgerechtigd waren voor de ondernemingsraden die voor het eerst in de vrije universiteiten moesten worden opgericht. In de drie gevallen was de universiteit verwerende partij.

Te Namen en te Leuven (resp. Notre-Dame en UCL) verzette een syndicale organisatie zich tegen het standpunt van de universiteit het onderwijzend

²⁶ Arbrb. Brussel, 27 juni 1969, *T.S.R.*, 1970, 317. De rechter besliste dat een scheikundige niet onder de bevoegdheid van de werkrechtensraad viel (W. 9 juli 1926, *Staatsbl.*, 19-20 juli 1926), ondanks het feit dat hij in ondergeschikt verband werkte.

²⁷ Arbrb. Namen, 24 maart 1975, *J.T.T.*, 1975, 110; Arbrb. Leuven, 28 maart 1975, *R.W.*, 1974-75, 2415; Arbrb. Antwerpen, 3 april 1975, *R.W.*, 1974-75, 2419.

personeel *niet* als werknemers te beschouwen. Te Antwerpen was het juist andersom: daar werd het standpunt van de universiteit (UFSIA) dit personeel wel als werknemers te behandelen aangevochten.

Drie beslissingen in een tijdspanne van ongeveer een week: (dus) drie verschillende uitspraken.

De Arbeidsrechtbanken te Antwerpen en te Leuven waren van mening dat de leden van het onderwijzend personeel inderdaad als werknemers moeten worden beschouwd.

De Antwerpse rechtbank baseerde zich hoofdzakelijk op de privaatrechtelijke, contractuele relatie tussen de universiteit en haar personeel, alsmede op de bepalingen van het statuut, waarin de rechtbank duidelijk ondergeschiktheid onderkende: aanstelling, bevordering, afzetting, het moeten volgen van programma's, examenregelingen, onderwijsmethoden, het moeten toelating vragen voor het uitoefenen van een bijkomend beroep, e.d.m....

Op basis van deze feitelijke verhouding alsmede op basis van rechtspraak en rechtsleer i.v.m. het juridisch begrip ondergeschiktheid, kan er volgens de rechtbank niet aan getwijfeld worden dat het om werknemers en meer specifiek om bedienden gaat. De Arbeidsrechtbank te Leuven besliste op basis van gelijkwaardige motieven in dezelfde zin, en opteerde eveneens voor het werknemersstatuut, zonder de aard van de arbeidsovereenkomst te specificeren.

De Arbeidsrechtbank te Namen daarentegen oordeelde dat het hier een contract "sui generis" betrof. De motivering is echter op zijn minst gezegd zeer zwak. Zo wordt gezegd dat het statuut van het academisch personeel van de vrije instellingen gelijkgesteld werd met dat van het rijkspersoneel, wat op zichzelf niet helemaal correct is, aangezien het alleen "gelijkwaardig" moet zijn. Daarna ontwikkelt de rechtbank de idee dat de situatie van het onderwijzend personeel evolueert van een totale onafhankelijkheid naar een zekere ondergeschiktheid ("Le Corps académique constitue incontestablement l'aristocratie intellectuelle de la nation..."). Die ondergeschiktheid is echter niet groot genoeg want de conclusie luidt: "Il est certain que les liens qui unissent les membres à leur employeur ne résultent pas d'un banal contrat d'emploi, mais ressortissent plutôt d'un statut spécial. Sans doute sont ils travailleurs de l'entreprise, soumis à une certaine autorité, une direction, une surveillance, mais celles-ci n'ont rien de commun avec la subordination requise pour le contrat de louage de service traditionnel." (cursivering toegevoegd).

De rechtbank miskent hier duidelijk het onderscheid tussen de arbeidsovereenkomst in de ruime zin van het woord en de arbeidsovereenkomst voor bedienden; ze miskent de definitie zelf van het begrip ondergeschiktheid dat juist niets anders inhoudt dan de (juridische mogelijkheid van) uitoefening van gezag, leiding en toezicht; ze noemt het academisch personeel werknemers van de onderneming, maar laat zich

laagdunkend uit over het bediendencontract; ze rept tenslotte met geen woord over de aard van dit speciaal statuut. De beslissing van Namen kan aan de meest elementaire arbeidsrechtelijke kritiek geen weerstand bieden.

Als conclusie mag ik stellen dat in rechtsleer, rechtspraak en wetgeving voor het onderwijzend en het wetenschappelijk personeel – voor het eerste soms nog wat aarzelend, voor het tweede zonder enige twijfel – geopteerd wordt voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst.

Typerend bij dit alles is echter wel dat er bijna niet – en bij de drie laatstgenoemde vonnissen i.v.m. het onderwijzend personeel met geen woord – over de academische vrijheid wordt gesproken. Mijsns inziens is dit terecht. De academische vrijheid, zoals hierboven omschreven, is helemaal geen beletsel voor een ondergeschiktheid. Integendeel, ze maakt er een integrerend deel van uit: ze is immers een van de belangrijkste opdrachten door de universiteit aan haar personeel opgelegd. In die zin is er zelfs een bewijs van ondergeschiktheid.

Arbeidsovereenkomst voor bedienden?

Nu is uitgemaakt dat de leden van het academisch personeel werknemers zijn, staan we voor de vraag om welke soort arbeidsovereenkomst het gaat. Het arbeidsrecht regelt inderdaad de arbeidsovereenkomsten niet op eenvormige wijze, maar bevat – ondanks alle streven naar harmonisatie – verschillende regelingen naargelang de aard van het werk of de categorie van de werknemer. Men kent de lijst van de onderscheiden wetgevingen, gaande van de arbeidsovereenkomst voor werklieden tot en met die voor studenten.

Als men aan de verleiding kan weerstaan sommige leden van het academisch personeel onder te brengen bij de handelsreizigers of de thuiswerkers, lijkt het de meest voor de hand liggende oplossing te opteren voor de arbeidsovereenkomst voor bedienden. Het gaat immers om prestaties van intellectuele aard.

Dit kan echter niet zomaar worden uitgemaakt op basis van de wetgeving. Zowel in het kader van de sociale zekerheid als in het arbeidsrecht zelf vinden wij daarvoor contra-indicaties.

Toen in 1944 de R.M.Z. werd ingesteld voor arbeiders en bedienden, werden de professoren van de vrije universiteiten daar niet onder gerangschikt. Het is echter een publiek geheim dat er wel "onderhandelingen" zijn geweest tussen de R.M.Z. en de academische overheden over de arbeidsrechtelijke kwalificatie van het onderwijzend personeel. Door de universiteiten zou vooropgesteld zijn dat de leden van het onderwijzend personeel verbonden waren krachtens een mandaat. Het waren dus zelfstandigen, geen werknemers. De R.M.Z. zou geopteerd hebben voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst zonder dat het echter ging om een bediendencontract. Aangezien de

R.M.Z. toen enkel betrekking had op werklieden en bedienden, was men het dus eens over het resultaat : de R.M.Z. was niet van toepassing op het onderwijzend personeel. Het meningsverschil was echter wel van belang voor de toepassing van de kinderbijslag-regeling waar *alle* werknemers onder hetzelfde stelsel vielen.

Toen in 1969 ook de R.M.Z.-regeling tot alle arbeidsovereenkomsten werd uitgebreid, werd het volledig academisch personeel erbij betrokken. In de huidige R.M.Z.-wet wordt derhalve in het midden gelaten door welke soort arbeidsovereenkomst de arbeidsrechtelijke situatie van het personeel wordt geregeld. Uit de voorgeschiedenis ervan blijkt echter dat men ze niet als bedienden beschouwde.

Voor de stelling dat het niet gaat om een arbeidsovereenkomst voor bedienden, maar om een arbeidsovereenkomst "sui generis" pleit ook art. 35 van de Wet op de bediendencontracten zelf. Dit artikel bepaalt dat deze wet van toepassing is "op de door het Rijk, de provincies, de gemeenten, en openbare instellingen die eronder ressorteren en instellingen van openbaar nut en de door het Rijk gesubsidieerde inrichtingen van het vrij onderwijs tewerkgestelde bedienden, wier toestand niet statutair geregeld is"²⁸.

De vermelding van het vrij gesubsidieerd onderwijs werd ingevoegd door de Wet van 11 juli 1973, die de bepalingen van het Schoolpact in de onderwijswetgeving van 1959 inlast²⁹.

Oorspronkelijk had art. 35 alleen tot doel het niet statutair personeel van de overheidsdiensten onder het bediendencontract te brengen. Maar door het inlassen van de sector vrij gesubsidieerd onderwijs werden de "bedienden" uit deze privé-sector onttrokken aan de toepassing van de Wet op de arbeidsovereenkomst voor bedienden, zodra hun rechtspositie "statutair" geregeld wordt. Deze bepaling stelt de klassiek denkende jurist wel voor een paar vraagtekens : kan de rechtstoestand van werknemers uit de privé-sector statutair geregeld worden ? Geldt deze regeling ook voor de universitaire sector ? Voor welk soort statuut staat men hier ? Wie kan dit statuut oplegen ? enz.

Genoemde wet op het vrij onderwijs en ook het Schoolpact die beide aan de ingrijpende wijziging van art. 35 ten grondslag liggen, zijn uiteraard niet van toepassing op het universitair onderwijs. Dit neemt echter niet weg dat de termen van art. 35 ruim gesteld zijn : men bedoelt duidelijk elk vrij onderwijs, zonder onderscheid.

Het statuut waar het hier om gaat is zeker geen administratiefrechtelijke toestand, waardoor men op een of andere manier gaat deel uitmaken van het overheidsperoneel. De term "statuut" moet hier begrepen

²⁸ Art. 35, § 1, K.B. 20 juli 1955, *Staatsbl.*, 3-4 okt. 1955, zoals uitgebreid bij art. 19 W. 11 juli 1973, *Staatsbl.*, 30 aug. 1973.

²⁹ W. 29 mei 1959, *Staatsbl.*, 19 juni 1959.

worden als het geheel van normen die de juridische situatie van het personeel regelen. Het gaat om een zeer speciale verhouding tussen personeel en inrichtende overheid. Het is een rechtstoestand die de arbeidsovereenkomst voor bedienden zonder meer opheft. Op de vraag wanneer een werkgever het bediendencontract kan wijzigen in een "statuut", geeft art. 35 geen antwoord, maar het is duidelijk dat er daarvoor een wettelijke basis moet zijn : m.a.w. de inrichtende macht kan alleen maar overgaan tot een statutaire regeling wanneer zij daartoe uitdrukkelijk de bevoegdheid heeft gekregen.

Voor kleuter- tot kunstonderwijs vindt men die basis in art. 45 van de Wet van 29 mei 1959, die aan het paritair comité de bevoegdheid geeft het personeelsstatuut uit te werken^{29a}. Voor het universitair onderwijs geeft art. 41 van de Wet van 27 juli 1971 aan de raden van beheer van de door de staat gesubsidieerde universitaire instellingen de bevoegdheid een statuut vast te stellen "dat gelijkwaardig is aan het statuut vastgesteld door de wetten en reglementen voor het personeel van de universitaire inrichtingen van de staat". In het eerste geval nam het statuut de vorm aan van een collectieve arbeidsovereenkomst, in het tweede geval van een eenzijdig opgelegde akte.

Het resultaat van dit alles zou kunnen zijn, dat voor de onderwijssector – van laag tot hoog – een nieuwe soort arbeidsovereenkomst is gegroeid, waarvan de inhoud zeer dicht aanleunt bij het statuut van het personeel uit het rijksonderwijs.

Een analoge situatie zoals in het vrij onderwijs, waar de personeelsleden dus geen gewone bedienden zouden zijn, vindt men eveneens terug bij het onderwijzend personeel van de rijksuniversiteiten.

Dit wordt immers niet gelijkgesteld met het gewoon rijksperoneel. Constitutionele motieven worden daarvoor aangevoerd. Men laat zich daarbij inderdaad inspireren door het onderscheid tussen de artikelen 17 en 66 van de Grondwet, die aan de Koning, resp. de bevoegdheid geven het onderwijs te organiseren en de ambtenaren bij het algemeen bestuur te benoemen. Structureel zou het onderwijs dus geen deel uitmaken van het gewoon rijksbestuur. De rechtspraak heeft dit onderscheid onderkend en ook toegepast naar aanleiding van de vraag of universiteitsprofessoren en leden van het wetenschappelijk personeel konden worden verplicht deel te nemen aan de syndicale verkiezingen voor het rijksperoneel. De Raad van State oordeelde daarover in 1950 negatief³⁰.

^{29a} Krachtens door de artikelen 4 en 15 van de Wet van 11 juli 1973 aangebrachte wijzigingen werden in de artikelen 12bis en 45, § 9, van de Wet van 29 mei 1959 de bevoegdheden van het paritair comité voor een groot deel aan de Koning overgedragen.

³⁰ R.v.St. 30 juni 1950, *Arr. en Adv.*, 1950, 329. Voor andere onderwijstakken : R.v.St. 28 april 1952, *Arr. en Adv.*, 1952, 397, en R.v.St. 27 februari 1953, *Arr. en Adv.*, 1953, 274.

Men ziet dus zowel in het arbeidsrecht als in het administratief recht een duidelijke tendens om de onderwijssector een aparte behandeling te geven. Die tendens is nog niet volledig doorgetrokken. Zo is het akkoord binnen het paritair hoofdcomité voor het vrij onderwijs niet (meer) algemeen bindend en hebben de vrije universiteiten alleen maar een statuut opgesteld voor het onderwijzend personeel, terwijl artikel 41 spreekt van "het personeel" en dus ook andere geleidingen bedoelt.

Desondanks is het aantrekkelijk de stelling te verdedigen, dat de wet onrechtstreeks een nieuw soort arbeidsovereenkomst heeft gecreëerd m.n. een arbeidsovereenkomst voor de onderwijssector. Dit zou toelaten te beweren dat op die manier de sector van het onderwijs een bijzondere plaats verwerft binnen het administratief recht. Op die manier zou men kunnen realiseren dat de personeelsstatuten van beide onderwijsnetten naar elkaar toegroeien.

Ik ben echter van mening dat dit niet de juiste oplossing is. Opteren voor een nieuw soort arbeidsovereenkomst voor de sector van het vrij onderwijs zou m.i. steunen op een foutieve interpretatie van art. 35.

Dit artikel bevat duidelijk een dubbelzinnigheid. Het begrip statuut heeft daarin twee betekenissen. Aangezien dat begrip voor personen uit de privé-sector onmogelijk kan slaan op een administratiefrechtelijke toestand kan het alleen maar de privaatrechtelijke, contractuele situatie van de personeelsleden bedoelen. Indien dit zo is, dan kan men geen afbreuk doen aan de bindende bepalingen van de Wet op het bediendencontract, zelfs niet bij beslissing van een paritair comité of een raad van beheer, die als opdracht krijgen "gelijkwaardige statuten" uit te werken.

In een recent arrest van het Arbeidshof te Luik wordt i.v.m. de opzeggingsvergoeding voor een onderwijzeres in die zin beslist³¹. Het hof verklaarde de bepalingen van het in het paritair comité voor het vrij onderwijs aangenomen statuut nietig in de mate dat ze afweken van de bindende bepalingen van de Wet op de bediendencontracten, bv. i.v.m. de opzeggingsvoorschriften. Het hof gaat zelfs nog verder en geeft een veeg uit de pan aan de vertegenwoordigers van het personeel in het paritair comité, door de vraag te stellen naar hun onafhankelijkheid en hun representativiteit toen ze afstand deden van verworvenheden uit het moderne arbeidsrecht!

In deze uitspraak wordt herhaalde malen onderlijnd dat de bedoeling van art. 35 (en de Wet van 11 juli 1973) slechts was gelijke behandeling mogelijk te maken van het personeel uit de twee onderwijsnetten. Deze bedoeling was ontegenzegglijk aanwezig. Reeds in de Wet van 29 mei 1959 was bepaald, dat een paritair comité een statuut zou uitwerken voor het perso-

neel van het vrij onderwijs i.v.m. "de vastheid van betrekking en het disciplinaire statuut"³². Dat statuut, dat in 1965 tot stand kwam, voorzag inderdaad in een regeling i.v.m. vaste benoemingen, maar onttrok het personeel uitdrukkelijk aan de Wet op het bediendencontract³³. Om de vaste benoeming te regelen was dit niet nodig, wel echter om bepaalde voorschriften i.v.m. het disciplinair statuut te doen toepassen. In 1973 bevestigde men aldus een feitelijk gegroeide toestand. Men kan zich moeilijk van de indruk ontdoen dat de bedoeling van het nieuwe statuut enkel en alleen was, een groeiende tendens in de rechtspraak de pas af te snijden. Inderdaad, steeds meer uitspraken kenden aan personeelsleden die uit het vrij onderwijs om zg. "ideologische" redenen waren ontslagen opzeggingsvergoedingen toe. De wijziging van art. 35 in 1973 had alleen maar tot doel de personeelsleden van het vrij onderwijs te onttrekken aan de bevoegdheid van de arbeidsrechtbanken, om met eigen kamers een eigen rechtspraak te kunnen ontwikkelen.

Zo men al kan twifelen aan de sociale en humane motieven van deze ingreep, wat hier belangrijk is, is de vrij domme manier waarop men die stap juridisch gezet heeft: nl. het onttrekken van een gehele categorie bedienden aan de toepassing van de Wet op het bediendencontract. Men moet de logica van dergelijke juridische sprongen in twijfel trekken en het soort van wettelijke ingrepen zoals gebeurd is in art. 35 betreuren.

Art. 35 kan alleen in die zin worden geïnterpreteerd, dat een statuut door bijkomende voordelen te verschaffen aan bepaalde bedienden een aparte juridische situatie schept voor die bepaalde groep, maar dat men noch bij C.A.O., noch bij eenzijdige beslissing van de werkgever kan afwijken van dringende bepalingen van de Wet op het bediendencontract. Dit was ook de interpretatie van het Arbeidshof te Luik.

Eigenaardig genoeg vinden we daarover geen duidelijke stelling in de drie bovengenoemde uitspraken i.v.m. het onderwijzend personeel van de vrije universiteiten. In Antwerpen oordeelde de rechtbank voor een bediendenovereenkomst, zonder echter het probleem van art. 35 te vermelden. In Leuven ontweek men de moeilijkheid rond art. 35 door zich niet uit te spreken over de soort van arbeidsovereenkomst waaronder het onderwijzend personeel ressorteert. De rechtbank stelde zich tevreden met de stelling dat het in elk geval werknemers betrof. In Namen kwam dit probleem uiteraard niet aan bod.

Op dat punt moet dus nog klaarheid worden ge-

³² Oppericht bij K.B. 8 mei 1962, *Staatsbl.*, 10 mei 1962.

³³ Beslissing van 24 maart 1965. Deze beslissing werd algemeen bindend verklaard bij K.B. 8 april 1965, *Staatsbl.*, 7 mei 1965, nadien echter vernietigd door R.v.St., 30 november 1967, *Arr. en Adv.*, 1967, 1063, wegens de samenstelling van het paritair comité. Sindsdien zijn alleen de partijen die ondertekenden en nadien toestraden, aan dit statuut onderworpen.

³¹ Arbh. Luik, 13 november 1974, *J.T.*, 1975, 120.

bracht. Ik hoop dat de rechtspraak zich zoals voorheen bij de juridische kwalificatie van de arbeidsrechtelijke positie van het academisch personeel zal laten leiden door het voorbeeld van de andere onderwijstakken en – over het politiek-juridische slippertje van 1973 heen – consequenter dan tot nog toe het geval was, zal blijven doorgaan het volledig academisch personeel te beschouwen als bedienden. Zij het dan als bedienden die de specifieke opdracht hebben de

academische vrijheid te realiseren, zodat de anderen er steeds weer aan gaan twifelen of ze er eigenlijk wel bijhoren.

Ik wil dan ook de hoop uitspreken dat zowel de academici als de andere werknemers eindelijk zouden gaan inzien dat ze arbeidsrechtelijk allen tot dezelfde groep behoren.

Josse VAN STEENBERGE
Docent U.I.A.

HET BEROEP TEGEN EEN ADMINISTRATIEVE RECHTSHANDELING EN DE LIJDELIJKHEID VAN DE RECHTER¹

Zoals in het verslag van de Koninklijke Commissaris voor de Gerechtelijke Hervorming uitdrukkelijk is vastgesteld, is de leiding van het geding door de partijen een postulaat van het burgerlijk procesrecht² en stoelt het Gerechtelijk Wetboek op het beginsel van een accusatoire procedure³, die, zoals in dat zelfde verslag wordt opgemerkt, gepaard gaat met de erkenning voor de partijen van hun vrijheid van handelen, hun macht tot initiatief en in sommige gevallen hun macht tot vrije beschikking⁴. Het is de rechter derhalve ver-

boden het voorwerp of de oorzaak van de vordering te veranderen⁵.

Toch mag het beginsel van de lijdelijkheid van de rechter niet worden overschat en hetzelfde verslag geeft overigens uitdrukkelijk toe dat "enig initiatief aan zijn oordeel is overgelaten"⁶. Onmiddellijk daarop wordt aldaar gewezen op de invloed van de openbare orde, waardoor de rechter tot een ambtshalve oplossing van het geschil kan worden verplicht.

In de procedure bij het beroep tegen een administratieve rechtshandeling in de sector van de uitkeringen van de sociale zekerheid der werknemers zijn enkele elementen verwerkt die het ontbreken van de inquisitoire procedure bij dat contentieux willen goedmaken zoals – benevens de terzijdestelling bij de rechtsingang van heel wat formalisme ingevolge art.

¹ Met de lijdelijkheid van de rechter "wordt in de eerste plaats dit bedoeld, dat de rechter gebonden is aan de feiten die partijen aan de eis ten grondslag leggen of daartegen aanvoeren en dat hij niet daarbuiten gaan mag of méér of anders toewijzen dan wordt gevorderd noch ook nalaten recht te doen, waar hem dit wordt gevraagd (...). Een andere consequentie van de lijdelijkheid is (...) dat voor waar zal moeten doorgaan wat niet bestreden is, hetzij omdat de gedaagde in het geheel geen verdediging voert, hetzij omdat hij de beweringen niet heeft tegengesproken of ze erkend heeft. Onderzoek naar de waarheid van het gestelde is de rechter slechts bij ontkenning veroorloofd, en dan is hij er ook toe verplicht indien de feiten van invloed zouden zijn op zijn oordeel en aangeboden is het bewijs ervan te leveren" (B.J. POLENAAR, *Schets van het Nederlandsche Burgerlijk Procesrecht*, 7e druk, Haarlem 1937, p. 33-34). Er zijn vanzelfsprekend uitzonderingen, waarbij ook nog geldt dat de rechter niet lijdelijk is ten aanzien van rechtsvragen.

² Uitgave Belgisch Staatsblad, 1964, I, p. 286.

³ "In de beschuldigende rechtspleging komt het burgerlijk geding voort uit de wil van de partijen. De eiser leidt het in op de gronden die hij heeft gekozen" (*ibidem*, p. 266). Tegenover het begrip accusatoire procedure staat het begrip inquisitoire procedure, waarin de rechter de leiding van het proces en dus van het onderzoek in handen heeft. Men raadplege hieromtrent bv. C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, 1974, Brussel, p. 103-105, die zeer juist opmerkt: "Le Code judiciaire se garde d'abandonner le système traditionnel. Il maintient la procédure de type accusatoire. Mais il en corrige certains excès. Il adopte, de la sorte, un régime intermédiaire entre l'interventionnisme et le neutralisme du juge" (p. 105).

⁴ *Ibid.*, p. 266. In het Frans luiden die begrippen: "liberté d'action des plaideurs, leur pouvoir d'initiative, leur pouvoir dispositif" (*Pasinomie*, p. 408, 2e kol.). Over wat de Franstalige rechtsleer "le principe dispositif" noemt, zie o.m. F. RIGAUX, *La nature du contrôle de la Cour de cassation*, Brussel 1966, nr. 32, p. 46.

⁵ *Ibid.*, p. 266. Over het verschil tussen voorwerp en oorzaak zie o.m. W. VANDERMEERSCH, "Het voorwerp van de vordering in de geschillen betreffende de sociale zekerheid", *R.W.*, 1973-74, 513, meer bepaald 517, alsook F. RIGAUX, "L'objet et la cause de la demande en droit judiciaire privé", *R.C.J.B.*, 1973, 239, onder Cass., 4 mei 1972, volgens hetwelk "de oorzaak van de eis de juridische grondslag van deze eis is" (*R.W.*, 1972-73, 1667). Dit arrest kan o.i. met betrekking tot het onderwerp van onze studie in nader verband worden gebracht met Cass., 13 april 1972, *Arr. Cass.*, 1972, 758, aldus geresumeerd: In burgerlijke zaken kan de rechter, die kennis heeft genomen van een rechtsvordering, niet ambtshalve de oorzaak van de vordering wijzigen, zelfs indien de wetsbepalingen, die de grondslag van de vervangen oorzaak vormen, de openbare orde raken.

⁶ *Ibid.*, p. 267. In dat verband kan worden gewezen op de volgende pasus in C. CAMBIER, *op. cit.*, p. 92: "Si le juge doit être saisi d'une cause et s'il ne peut, ainsi, attirer à lui une affaire, il n'est point démuné du pouvoir de prendre des initiatives. La faculté et, éventuellement, le devoir d'agir d'autorité lui reviennent. Mais ce n'est que dans le cadre de la contestation qui lui est soumise et aux seules fins de résoudre celle-ci, D'où procèdent ces prérogatives? De ce que comptable d'un service dû aux justiciables, le juge est par ailleurs, comme organe d'un pouvoir étatique, garant du respect dû à la loi et responsable d'une administration correcte de la justice. Il lui appartient ainsi de pourvoir aux carences des parties et à ce que des dispositions d'ordre public commandent."

704, eerste lid, Ger.W.⁷ – het mogelijk optreden van het arbeidsauditoraat op grond van art. 138, derde lid⁸, en de mogelijkheid voor de arbeidsauditeur en de procureur-generaal om hoger beroep in te stellen tegen vonnissen van de arbeidsrechtbank die ingevolge art. 1052 op de hier bedoelde materie betrekking hebben⁹.

Het lijkt ons wenselijk de grenzen van de lijdelijkheid van de rechter bij die geschillen te onderzoeken, hetgeen er praktisch op neerkomt na te gaan welke middelen¹⁰ of excepties¹¹ de arbeidsrechtbank in dat contentieux ambtshalve mag en moet opwerpen.

De openbare orde kan het burgerlijk proces zowel op het formeelrechtelijk als op het materieelrechtelijk vlak beïnvloeden: enerzijds dienen sommige regelen van procesrechtelijke aard te worden beschouwd als van openbare orde en kunnen zij zich dan tegen het onderzoek of de toewijzing van een daarmee strijdige eis van de partij verzetten, hetgeen de rechter in zodanig geval ambtshalve zal moeten vaststellen; anderzijds kunnen de regelen die de oplossing van het burgerlijk proces ten gronde beheersen, van openbare orde zijn, hetgeen tot gevolg zal hebben dat sommige procesrechtelijke regelen dan juist niet toepasselijk

zijn¹² en dat de rechter eventueel die oplossing ambtshalve in handen moet nemen¹³.

Aangezien het hier de bedoeling is de ambtshalve middelen in het contentieux van de uitkeringen van de sociale zekerheid der werknemers te bestuderen¹⁴, zullen we alleen maar bij wijze van voorbeeld een aantal gevallen uit de rechtspraak betreffende andere materies citeren.

Op het formeelrechtelijk vlak zijn de ambtshalve excepties te vermelden waarbij eveneens de in art. 774, lid 2, Ger. W. vervatte regel¹⁵ in herinnering dient te worden gebracht:

- 1° laattijdigheid van het beroep¹⁶;
- 2° exceptie van onbevoegdheid wanneer het gaat om een miskenning van een bepaling inzake bevoegdheid van openbare orde¹⁷;
- 3° miskenning van de bepalingen inzake het gebruik der talen in gerechtszaken¹⁸.

¹³ Cass., 25 september 1965, *Pas.*, 1966, I, 117, *R.W.*, 1966-67, 1601; Cass., 26 november 1965, *Pas.* 1966, I, 405, *R.W.*, 1966-1967, 644.

¹⁴ Waarover iedere studie totnogtoe schijnt te ontbreken. Noch P. NAUDTS, "Is de uitbreiding of wijziging van de vordering, voorzien door art. 807 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing als de vordering werd ingeleid bij verzoekschrift voorzien door art. 704 van het G.W.B.?", *Belg. T. Soc. Zek.*, 1974, 1185, noch H. PAS, "Heeft het R.S.V.Z. een wettelijk belang om beroep in te stellen, dat (uitsluitend) strekt tot voordeel van de pensioenaanvrager?", *T.S.R.*, 1975, 4, bespreken dit vraagstuk.

Wel moeten we W. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, 520-521, vermelden die het ambtshalve aanwenden van middelen door de rechter afhankelijk stelt van de voorwaarde dat de toestand van de betrokkene niet wordt verzaamd. Voor het geval van hoger beroep verwijst hij naar Cass. 13 oktober 1966, *R.W.*, 1966-67, 1423 (zie ook Cass., 10 februari 1975, *R.W.*, 1974-75, 2210).

¹⁵ Dat ter eerbiediging van het contradictoir karakter van de procedure tot ambtshalve heropening van de debatten verplicht.

¹⁶ De meeste teksten stellen de termijn van één maand op straf van verval. Hierdoor moet de exceptie van niet-ontvankelijkheid *ratione temporis* ambtshalve worden aangevoerd ingevolge de combinatie van de volgende bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek: artt. 860, derde lid, 862, § 1, 1°, en § 2, 864 en 865 (hoewel dit laatste blijkbaar bij vergetelheid niet aan de toestand schijnt aangepast). Die zelfde teksten moeten o.i. leiden tot niet-ontvankelijkverklaring van middelen die de onwettigheid van een vroegere, niet-bestreden administratieve beslissing inroepen; zie hiervoor A. MAST, *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Gent, 5e uitg. 1973, nr. 549, evenals P. VERMEULEN, "De inroeping van de onrechtmatigheid van een administratieve beschikking als grondslag van een vordering tot nietigverklaring van een latere beschikking", *T. Best.*, 1957, 181. De rechtspraak van de Raad van State was in die zin; zie bv. 22 april 1971, nr. 14681, 17 juni 1971, nr. 14813, alsook 5 februari 1970, nr. 13940, 18 maart 1970, nr. 14032, en 18 februari 1971, nr. 14545.

¹⁷ Dat er dergelijke gevallen zijn, blijkt voldoende uit de artikelen 854 en 640 Ger. W.

¹⁸ Dit volgt uit de artt. 862, § I, 10°, en § 2, en 864, alsook uit art. 40 van de Wet van 15 juni 1935.

⁷ Op de noodzaak van een meer geëigende procedure heeft o.m. de afdeling Wetgeving van de Raad van State aangedrongen (zie *Pasinomie*, p. 762-763).

⁸ H. LENAERTS, *Sociaal Procesrecht*, Gent, 1968, nr. 59, verklaart immers: "Ontbreekt het inquisitoir karakter aan de rechtspleging, dan kan de tussenkomst van het auditoraat dat toch enigermate verhelpen." (p. 112). Vermelden we bovendien dat die interventie van het openbaar ministerie niet tot dat contentieux is beperkt. In de rechtsleer zijn al enkele pogingen (zie bv. C. BASTJAENS, "La limite des pouvoirs du parquet social selon l'article 138, alinéa 3, du Code judiciaire", *J.T.T.*, 1974, 17) gedaan om die bevoegdheid ten onrechte af te zwakken.

⁹ H. LENAERTS, *op. cit.*, p. 113, merkt op dat die mogelijkheid wenselijk werd geacht om de eenheid van rechtspraak te bevorderen. Daar beide interventies van het openbaar ministerie, die overigens buiten het kader van de openbare orde zijn gedacht, in het oorspronkelijk ontwerp niet voorkwamen, zijn zij niet bedoeld in de volgende passus van het verslag van de Koninklijke Commissaris: "Maar, onder voorbehoud van de initiatieven die het openbaar ministerie en de rechter kunnen nemen in het belang van de openbare orde, is het wenselijk dat de partij, in beginsel, oordeelt over haar eigen belang" (p. 273-274).

¹⁰ In het hier bedoelde contentieux steunt het beroep op middelen die gericht zijn tegen de bestreden administratieve rechtshandeling. In deze studie zullen we gemakshalve de term "middelen" voornamelijk in die betekenis gebruiken.

¹¹ Met de term "exceptie" bedoelen we ieder verweermiddel gericht tegen het beroep of de daarbij aangevoerde middelen: exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep of van een middel van onbevoegdheid van de arbeidsrechtbank, enz.

¹² Zo is bv. berusting niet rechtsgeldig (bv. Cass., 27 september 1962, *Pas.*, 1963, I, 124; 14 mei 1964, *Pas.*, 1964, I, 980). Zo kan de schending van een wetsbepaling van openbare orde altijd, zelfs voor het eerst in cassatie, worden aangeklaagd (Cass., 3 juli 1944, *Arr. Verbr.*, 1944, 191; 5 mei 1949, *ibid.*, 1949, 298).

Ook op formeelrechtelijk vlak gelegen zijn de middelen die de rechter in hoger beroep ambtshalve tegen het bestreden vonnis dient aan te wenden maar die middelen zijn dan niet gericht tegen de bestreden administratieve beslissing¹⁹.

De ambtshalve middelen tegen deze laatste beslissing – eigenlijk onderwerp van deze bijdrage – dienen o.i. alle gerekend te worden bij het materieelrechtelijk vlak, hetgeen de eis betekent dat de bestreden administratieve beslissing een materieelrechtelijke bepaling van openbare orde heeft geschonden.

Het belangrijkste ambtshalve middel dat evenwel zelden in het hier bedoeld contentieux voorkomt, is dat van de onbevoegdheid van het orgaan dat de bestreden administratieve beslissing heeft genomen. Dat middel dat door de Raad van State geregeld ambtshalve wordt opgeworpen²⁰, steunt o.i. hierop, dat de bevoegdheidstoewijzing door de Grondwet of door de wet van openbare orde is, ook al zouden de overige regelen die de materie beheersen, dat karakter missen²¹.

Een ander ambtshalve middel waarvoor wel rechtspraak van de arbeidsgerechten kan worden aangewezen, is de schending door de bestreden administratieve beslissing van de taalwetten in bestuurszaken²².

De grootste bron van ambtshalve middelen zou evenwel moeten worden gevonden in de miskenning door de bestreden administratieve rechtshandeling van bepalingen van openbare orde die de materie zelf of een onderdeel daarvan beheersen. Dit brengt ons tot de noodzaak na te gaan of de regelen inzake de uitkeringen van de sociale zekerheid der werknemers van openbare orde zijn, ook al zal wel niemand betwisten

dat het hier om dwingende bepalingen gaat²³.

Hoewel het Hof van Cassatie²⁴ en de Raad van State²⁵ tot nog toe de vraag naar de openbare orde uitdrukkelijk onbeantwoord hebben gelaten, toch kan men wijzen op een arrest van de Raad van State, nl. het arrest nr. 15383 van 27 juni 1972²⁶ waarin de juistheid van de toepassing van art. 106, § I, 5°, van de Wet van 9 augustus 1963 door dit rechtscollege ambtshalve werd opgeworpen, hoewel daarbij niet gezegd is dat voornoemd art. 106 een bepaling van openbare orde is.

Het is dus veeleer in de rechtspraak van de arbeidshoven en -rechtbanken dat men uitdrukkelijke aanwijzingen op dat punt zou moeten zoeken. Toch moet gezegd worden dat ook daar een zekere schroom ten aanzien van dat probleem heerst. Voor zover ons bekend, is er slechts één beslissing dienaangaande gepubliceerd, nl. het arrest van het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, van 11 december 1973²⁷ volgens hetwelk de bepalingen van de pensioenwetgeving voor zelfstandigen niet van openbare orde zijn²⁸.

Een theoretische benadering van het probleem kan dus niet worden gemist.

Reeds in 1962 heeft het Hof van Cassatie het kenmerk van de openbare orde verbonden aan de bepalingen betreffende de bijdrageplicht inzake sociale zekerheid der werknemers²⁹. De vraag is evenwel of dit zelfde karakter moet worden toegewezen aan de regelen inzake de uitkeringen, ook al heeft hetzelfde Hof herhaaldelijk de rechten op die uitkeringen als politieke rechten in de zin van art. 93 van de Grondwet gekwalificeerd³⁰. Naar het voorbeeld

²³ Over het onderscheid tussen de bescherming van bepalingen van openbare orde en bepalingen van dwingend recht zie G. BAETEMAN, *R.C.J.B.*, 1960, 156. Vermelden we ook Cass., 12 december 1973, *R.W.*, 1973-74, 2255: de wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor werklieden en de arbeidsovereenkomst voor bedienden bevatten talrijke bepalingen die aan de regel die ze vaststellen, een dwingend karakter toekennen maar die bepalingen impliceren geenszins het bestaan van een virtuele openbare orde.

²⁴ Meer bepaald Cass., 26 februari 1975, *R.W.*, 1974-75, 2457. Zie ook Cass., 3 juni 1966, *Pas.*, 1966, I, 1258.

²⁵ Bv. 28 januari 1964, *T. Best.*, 1964, 387, met advies van H. LENAERTS: "al mocht de op het geschil toepasselijke wetgeving van openbare orde zijn".

²⁶ *J.T.T.*, 1973, 72; *Belg. T. Soc. Zek.*, 1973, 578, met noot van W. PEERAER; *Arr. R.v.St.*, 1972, 522. Dezelfde dag werd een ander arrest gewezen zonder ambtshalve middel (*Inf. blad RIZIV*, 1973, 129).

²⁷ *R.W.*, 1973-74, 2119; *R.W.*, 1974-75, 623, met noot van O. DE LEYE, met kritiek aangaande andere punten. Zie ook H. PAS, *T.S.R.*, 1975, 4.

²⁸ Er is niet-gepubliceerde rechtspraak in andere zin.

²⁹ 27 september 1962, *Pas.*, 1963, I, 124 (later bevestigd).
³⁰ Het bekendste is het arrest van 21 december 1956, *Pas.*, 1957, I, 430, met concl. O.M.. Er kunnen nog andere worden geciteerd: 21 oktober 1959, *Pas.*, 1960, I, 217; 31 oktober 1963, *Pas.*, 1964, I, 233; 30 april 1965, *Pas.*, 1965, I, 921, en 27 november 1969, *Pas.*, 1970, I, 289. Voor de vergoeding van schade uit schending van zelfs politieke rechten, zie Cass., 16 december 1965, *Pas.*, 1966, I, 513, met concl. O.M., *R.C.J.B.*, 1969, 305, met noot van CH. GOOSSENS.

¹⁹ In het arrest nr. 14140 van 3 juni 1970, *Arr. R.v.St.*, 1970, 608, merkt de Raad van State op dat de rechter in hoger beroep (in casu de Hoge Commissie voor Pensioenen) door een verkeerde toepassing van de taalwetgeving in bestuurszaken door de eerste rechter (in casu de commissie van beroep) niet teniet te doen, zelf die taalwetgeving, een wetgeving van openbare orde, heeft geschonden en dat het middel ambtshalve moet worden opgeworpen.

²⁰ Zie bv. de arresten van 24 maart 1972, nr. 15248, 8 augustus 1972, nr. 15469 of 24 oktober 1972, nr. 15519.

²¹ Het is vooral de rechtspraak van het Hof van Cassatie die het begrip openbare orde in toepassing heeft gebracht. Zo heeft Cass., 21 november 1963, *Pas.*, 1964, I, 399, beslist dat de regelen die de bevoegdheden van de gemeentelijke overheden en hun toewijzing aan ieder van hen bepalen, van openbare orde zijn, terwijl Cass., 11 oktober 1955, *Pas.*, 1956, I, 115, of 4 juni 1957, *Pas.*, 1957, I, 1204, verklaarde dat de regelen die de onderscheiden bevoegdheden van de administratieve en van de gerechtelijke overheden bepalen, eveneens van openbare orde zijn. Men mag o.i. verwachten dat het Hof op sommige punten verband zal leggen tussen openbare dienst en openbare orde (zie résumé 4 bij Cass., 22 oktober 1970, *R.W.*, 1970-71, 1179, *Pas.*, 1971, I, 144 + concl. Proc. Gen. Ganshof van der Meersch).

²² Bv. Arbh. Brussel, 13 oktober 1971 (7e k., A.R. 814, onuitgegeven) en 28 maart 1974 (9e k., A.R. 3667, onuitgegeven).

van wat beslist is ten aanzien van het pensioen der ambtenaren³¹, menen we dat de regels betreffende de voorwaarden inzake toekenning van de uitkeringen van sociale zekerheid in beginsel van openbare orde zijn en wel wegens de publiekrechtelijke aard van de rechtsbetrekkingen tussen de gedingpartijen in dat contentieux³². De instellingen belast met de toekenning van de uitkeringen worden toegekend met toepassing van wetten van administratief recht³³. Ook het Hof van Cassatie heeft in enkele beslissingen de openbare dienst uitdrukkelijk erkend³⁴. Een ander argument is dat er bepalingen zijn die een onwettig genot van uitkeringen van de sociale zekerheid tot een strafbaar feit verklaren³⁵. Tenslotte hechten we geen belang aan de omstandigheid dat, anders dan in de arbeidsongevallenwetgeving³⁶ en de beroepsziektenwetgeving³⁷, geen uitdrukkelijke wetsbepaling de openbare orde bevestigt, hetgeen immers niet noodzakelijk is.

Zelfs indien de hier bedoelde regels die betrekking hebben op het recht op de uitkering zelf, niet van openbare orde mochten zijn, zou hun onbetwistbaar kenmerk van dwingende bepalingen wel eens een afwijking van de gewone regels van het burgerlijk procesrecht kunnen verantwoorden.

De omstandigheid dat de hier bedoelde regels, zoals we stellen, van openbare orde zijn, neemt niet weg dat de rechter bij zijn ambtshalve onderzoek door sommige procesrechtelijke regels gebonden blijft, waarvan de belangrijkste wel is dat hij niet buiten het geschil mag treden, want deze regel is zelf van openbare orde, hetgeen leidt tot een conflict tussen twee regels van openbare orde. Volgens het Hof van Cassatie moet in be-

³¹ Cass., 13 april 1972, *Arr. Cass.*, 1972, 758.

³² Zie voor dit laatste H. LENAERTS, "De rechtsbetrekkingen tussen sociaal verzekerden, verzekeringsplichtigen en instellingen voor sociale zekerheid", *Belg. T. Soc. Zek.*, 1965, 565, meer bepaald p. 583: deze rechtsbetrekkingen zijn van publiekrechtelijke aard en moeten als zodanig toegepast worden.

³³ P. HORION, *Nouveau précis de droit social belge*, 2e uitg. 1969-1970, nr. 673, p. 357-358. H. LENAERTS, *Inleiding tot het sociaal recht*, Gent 1973, zegt het juist waar hij schrijft: "De inrichting en werking van deze verschillende diensten worden principieel geregeld overeenkomstig de beginselen van het administratief recht" (p. 357, nr. 248). Deze auteur waarschuwt er evenwel voor dat de sociale zekerheid niet eenzijdig van de bestuursrechtelijke kant mag worden benaderd (nr. 327, p. 482), ook al geeft hij toe dat hierbij met het inrichten van openbare diensten wordt gewerkt (*ibid.*).

³⁴ Cass., 19 februari 1942, *Pas.*, 1942, I, 48, erkent de kinderbijslagfondsen (die verenigingen zonder winstoogmerk zijn) als openbare diensten. Zie ook in verband met de pensioenen voor arbeiders Cass., 3 juni 1937, *Pas.*, 1937, I, 167, die daarin een openbare dienst ziet.

³⁵ Zie o.m. K.B. van 31 mei 1933, art. 261 van het K.B. van 20 december 1963, art. 57 van de Wet van 14 februari 1961. Ook kan men wijzen op bepalingen die de rechter tot een ambtshalve veroordeling verplichten (zie hierover Cass., 25 september 1947, *Pas.*, 1947, I, 380, vierde middel).

³⁶ Art. 6, § 2, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971.

³⁷ Art. 65 van de gecoördineerde wetten van 3 juni 1970.

ginsel voorrang worden gegeven aan de regel betreffende de grenzen van het geschil³⁸.

Nu zijn er wel gevallen waarin het voorwerp van de vordering samenvalt met geheel de inhoud van de bestreden administratieve beslissing, zodat de arbeidsrechtbank dan niet buiten het geding kan treden door een ambtshalve middel tegen die beslissing op te werpen. Hier rijst nog een ander probleem waarop eveneens de aandacht moet worden gevestigd. Het is niet voldoende dat de bestreden administratieve beslissing op een juridisch of feitelijk verkeerd motief steunt om de arbeidsrechtbank te machtigen het ontkende subjectief recht te doen erkennen: de arbeidsrechtbank zal eventueel tevoren moeten nagaan of de betrokkene aan alle gestelde voorwaarden voldoet³⁹. Dit is o.i. hierdoor te verklaren dat de openbare dienst in de regel slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt⁴⁰.

Naast het bestrijden van een administratieve beslissing kan de verzoeker ook nog andere eisen stellen, bv. veroordeling tot een geldsom of tot gerechtelijke interesten; de tegenpartij kan eveneens tegenvorderingen instellen, evengoed als zij in beginsel de arbeidsrechtbank kan vragen haar administratieve beslissing op sommige punten te wijzigen⁴¹.

Het wordt nu tijd dat we proberen een lijst aan te leggen van de middelen die de arbeidsrechtbank tegen de bestreden administratieve beslissing kan richten, waarbij de bedenking geldt dat zulks, hoe dan ook, eerder uitzonderlijk zal blijven, ook al zouden theoretici geneigd kunnen zijn het tegendeel te beweren, al was het maar om het belang van hun onderwerp te onderstrepen:

1° onbevoegdheid van het orgaan dat de bestreden administratieve beslissing heeft genomen⁴²;

2° schending van de regels inzake taalgebruik in bestuurszaken⁴³;

3° ambtshalve toepassing van de verjaring⁴⁴;

4° het onderzoek van de wettigheid van het gedeelte van de bestreden administratieve beslissing dat al dan niet met terugwerkende kracht terugkomt in het nadeel van de betrokkene op een vroegere beslissing. Men kan immers stellen dat hierbij een vorm van onbevoegdheid wordt nagegaan, want de overheid kan niet in alle omstandigheden op een vroegere door haar in het leven geroepen rechtstoestand terugkomen, daar

³⁸ Zie het reeds aangehaalde arrest van 13 oktober 1966, *R.W.*, 1966-67, 1423.

³⁹ Cass., 26 februari 1975, *R.W.*, 1974-75, 2457.

⁴⁰ Zie hierover A. MAST, *op. cit.*, nrs. 488 en 489.

⁴¹ O.i. afhankelijk van de vraag of zij het recht heeft tot "intrekking" van die beslissing, op welke vraag geen algemeen geldend antwoord kan worden gegeven.

⁴² Zie bv. Raad van State 9706 van 13 januari 1962 of 10276 van 21 november 1963.

⁴³ Zie voetnoten 22 en 19.

⁴⁴ Zie Raad van State 27 juni 1972 (voetnoot 26). Deze oplossing schijnt ook gevolgd te zijn door Arbrb. Luik, 21 februari 1973, *J.T.T.*, 1974, 174.

ook zij de stabiliteit van de rechtsbetrekkingen moet eerbiedigen die het gevolg is van de mogelijkheid van beroep⁴⁵.

Daar de rechter in de regel een ambtshalve middel slechts binnen de perken van het geschil – en het kan gebeuren dat het beroep niet de hele inhoud van de bestreden administratieve beslissing aan het oordeel van de arbeidsrechtbank ter toetsing voorlegt – kan aanvoeren en zulks in beginsel alleen in het voordeel van de betrokkene, kan de tegenpartij door een daartoe strekkende tussenkomst bij de arbeidsrechtbank het in het ondersteld geval beperkt voorwerp van het beroep in het voordeel van de betrokkene uitbreiden, welk recht haar niet kan worden ontzegd, tot andere delen van de bestreden administratieve beslissing⁴⁶. Ook kan de tegenpartij de arbeidsrechtbank vragen dat haar bestreden administratieve beslissing in haar voordeel wordt gewijzigd, als zij kan aantonen dat zij daartoe het recht heeft⁴⁷.

⁴⁵ Zie hierover P. VERMEULEN, vermeld in voetnoot 16.

⁴⁶ Zie onze noot R.W., 1974-75, 179. Voor het belang zie ook *ibid.*, 624.

⁴⁷ Er moet dus verband worden gelegd tussen vatbaarheid voor intrekking en gegrondheid van een dergelijk middel. Dit punt is niet voldoende uitgewerkt in onze noot, R.W., 1974-75, 179.

Bij het onderzoek van alle door de partijen aangebrachte middelen zal de rechter vanzelfsprekend moeten nagaan of die middelen gegrond zijn, want een eventueel akkoord van partijen moet eventueel worden afgewezen als het met de desbetreffende regelen die van openbare orde zijn, strijdig is. Het is dus niet uitgesloten dat de rechter het akkoord verworpt want hij kan, aangezien de lijdelijkheid niet geldt ten aanzien van rechtsvragen⁴⁸, zich niet onttrekken aan zijn plicht zowel de regelen van openbare orde als de regelen van dwingend recht strikt toe te passen.

Uit dit alles volgt dat voor de arbeidsrechtbanken in het hier bedoelde contentieux, gelet ook op de menigvuldigheid van de in de tijd overigens evoluerende wetsbepalingen, een moeilijke taak is weggelegd die, wil zij behoorlijk worden vervuld, grote aandacht en zorgvuldigheid vergt van haar leden en vooral van de beroepsmagistraat, die, hoewel hij door een lid van het arbeidsauditoraat is voorgelicht en door paritaire assessoren wordt bijgestaan, toch zelfstandig moet zorgen voor het verwoorden van de motivering van alle uit te spreken vonnissen.

O. DE LEYE

⁴⁸ Wat ook aangegeven wordt met het adagium "Jura novit curia".

RECHTSpraak

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 9 JANUARI 1975

Voorzitter : de h. Perrichon

Raadsheer-rapporteur : de h. Cluson

Procureur-generaal : de h. Delange

Advocaten : mrs. Dassel en Simont

Koop—Eenzijdige verkoopbelofte—Inhoud van de verbintenis van de belover—Uitoefening van het optierecht—Gevolgen—Termijnbepaling voor de overdracht van het eigendomsrecht.

De eenzijdige verkoopbelofte verbindt er de belover onherroepelijk toe de verkoop uit te voeren indien de begunstigde de wil uitdrukt het goed te verkrijgen, voor zover de partijen de wil hebben om zich te verbinden en het eens zijn over de verkochte zaak en over de door de begunstigde te betalen prijs.

Ofschoon zulke verkoopbelofte voor de verkoper slechts de verbintenis om iets te doen tot stand brengt, voltrekt de uitoefening van het optierecht door de begunstigde de verkoop en maakt ze het hem mogelijk de uitvoering ervan te vervolgen.

De belover kan naar aanleiding van een eenzijdige verkoopbelofte bedingen, dat voor de overdracht van de eigendom van het goed een termijn zal gelden, hoewel de verkoop plaatsvindt zodra de begunstigde zijn optierecht uitoefent.

Legendre t/ Arend e.a.

Gelet op het bestreden arrest op 20 december 1973 door het Hof van beroep te Luik gewezen ;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1108, 1126, 1134, 1140, 1142, 1582, 1583, 1589 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, om zijn beschikkend gedeelte te verantwoorden, na vastgesteld te hebben dat "de akte van 25 mei 1970 voor Lucien Bry een eenzijdige verkoopbelofte is" beslist dat "Bry, vanaf het ogenblik dat hij aan Arend de litigieuze optie om te kopen toegestaan had, feitelijk onherroepelijk over het desbetreffende goed beschikt had",

terwijl, eerste onderdeel, een aanvaarde eenzijdige verkoopbelofte, vooraleer hij van zijn optierecht gebruik maakt heeft, voor de belover slechts een verbintenis om iets te doen tot stand brengt, die in geval van niet-uitvoering door een eventuele schadevergoeding gesanctioneerd wordt maar aan de begunstigde van de belofte geen enkel zakelijk recht toekent ; de eenzijdige verkoopbelofte niet geldt als koop in de zin van artikel 1589 van het Burgerlijk Wetboek totdat van het optierecht gebruik gemaakt wordt aangezien tot op dat ogenblik een essentieel gegeven van de verkoop ontbreekt namelijk de toestemming van de koper, door te beweren dat Bry, vanaf het ogenblik dat hij aan verweerder Arend de litigieuze optie om te kopen toegestaan had, onherroepelijk beschikt

had over het goed, het arrest derhalve het geheel van de in het middel bedoelde artikelen van het Burgerlijk Wetboek geschonden heeft ;

tweede onderdeel, het arrest in een eerste grond beslist dat de verkoop feitelijk op 15 september 1971 heeft plaatsgehad doordat van het optierecht gebruik gemaakt werd ; die reden strijdig is met die bedoeld in het eerste deel van het middel ; Bry niet onherroepelijk kon beschikt hebben over het goed vanaf het ogenblik dat hij de litigieuze koopoptie toegestaan had terwijl beweerd wordt dat de verkoop slechts plaatsvond op het ogenblik dat het optierecht uitgeoefend werd (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, enerzijds, de eenzijdige verkoopbelofte de belover er onherroepelijk toe verbindt de verkoop uit te voeren indien de begunstigde de wil uitdrukt het goed te verwerven, voor zover de partijen de wil hebben om zich te verbinden en het eens zijn over de verkochte zaak en over de door de begunstigde te betalen prijs ; dat, anderzijds, hoewel dergelijke verkoopbelofte voor de verkoper slechts de verbintenis om iets te doen tot stand brengt, de uitoefening van het optierecht door de begunstigde de verkoop voltrekt en de koper toelaat de uitvoering ervan te vervolgen ;

Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat de door belover en begunstigde ondertekende akte van 25 mei 1970 voor Bry een eenzijdige verkoopbelofte is en dat de verkoop voltrokken werd door de uitoefening van het optierecht op 15 september 1971 ;

Overwegende dat, door bovendien vast te stellen dat Bry feitelijk onherroepelijk over het goed beschikt had vanaf het ogenblik dat hij aan verweerder de optie om te kopen toegekend had, het arrest niet beslist dat het louter toekennen van die optie verweerder Arend een zakelijk recht verleend heeft op genoemd goed maar beslist dat Bry er zich aldus onherroepelijk toe verbonden had hem dat goed tegen de overeengekomen prijs te verkopen, indien hij binnen de bepaalde termijn van zijn optierecht gebruik maakte ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat uit het antwoord op het eerste onderdeel blijkt dat het tweede onderdeel eveneens op een verkeerde uitlegging van het arrest steunt ;

Dat beide onderdelen van het middel feitelijke grondslag missen ;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1174, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet ;

doordat het arrest om het middel van de conclusie van eiseres in hoger beroep te verwerpen die betoogde dat de verplichting het voorlopige koopcontract te ondertekenen essentieel was, in die zin dat de verkoop niet kon tot stand komen zolang het voorlopig contract niet ondertekend was en dat het legaat derhalve niet als herroepen kon beschouwd worden bij toepassing van artikel 1038 van het Burgerlijk Wetboek noch op het ogenblik van het overlijden van Bry, aangezien het voorlopig contract niet ondertekend was, en tot verantwoording van zijn beschikkend gedeelte volgens hetwelk het gebruik van het optierecht de koop heeft doen plaats vinden en dat het legaat vervallen is, beslist dat "men appellante (hier eiseres) niet zou kunnen volgen in haar uitlegging

van het beding betreffende de verplichting een voorlopig verkoopcontract te ondertekenen binnen de acht dagen nadat van het optierecht gebruik gemaakt werd" dat "die clause voor Bry moet aangezien worden als een louter potestatieve voorwaarde die derhalve geen draagwijdte heeft",

terwijl, eerste onderdeel, het gevolg van een louter potestatieve voorwaarde niet is dat de clause die haar bevat alle draagwijdte verliest maar wel dat de onder die voorwaarde afgesloten overeenkomst nietig is, (schending van artikel 1174 van het Burgerlijk Wetboek) ; door, wegens die naar recht verkeerde grond, het middel af te wijzen van de regelmatig in hoger beroep genomen conclusie, waarin eiseres bovendien met verwijzing naar haar conclusie in eerste aanleg, betoogde dat de verkoop niet kon tot stand komen zolang het voorlopige koopcontract niet ondertekend was, het arrest de bewijskracht geschonden heeft zowel van genoemde conclusie als van de akte van de optie om te kopen van 25 mei 1970, verlengd op 16 december 1970, tussen Bry en de eerste verweerder, die voornoemde clause bevat (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) of in elk geval niet passend geantwoord heeft op het middel van de partij (schending van artikel 97 van de Grondwet) ;

tweede onderdeel, door er bovendien op te wijzen "dat het er weinig toe doet dat Bry vóór zijn overlijden het voorlopige contract feitelijk niet ondertekend had, dat trouwens slechts de begunstigde van de optie het voorlopige contract moest ondertekenen", het arrest lijdt aan tegenstrijdigheid aangezien, indien enkel de begunstigde van de optie, namelijk verweerder Arend, het voorlopige contract moest ondertekenen, de clause aangaande die verplichting voor Bry geen louter potestatieve voorwaarde kon opleveren en dus een voorwaarde zonder draagwijdte zijn (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Over het geheel van het middel :

Overwegende dat de belover, naar aanleiding van een eenzijdige verkoopbelofte, kan bedingen dat voor de overdracht van de eigendom van het goed een termijn zal gelden, alhoewel de verkoop plaatsvindt zodra de begunstigde zijn optierecht uitoefent ;

Overwegende dat het arrest niet oordeelt, zoals het middel betoogt, dat de verplichting van de belover vergezeld was van een louter potestatieve voorwaarde die het beding van de akte van 25 mei 1970 nietig maakt, volgens hetwelk de overdracht van de eigendom van het goed enkel kon geschieden door de ondertekening van het voorlopige koopcontract binnen de acht dagen van de optie ; dat het arrest in antwoord op de in het middel bedoelde conclusie van eiseres, beslist dat, ongeacht het feit dat het voorlopige koopcontract niet ondertekend werd, de verkoop tot stand kwam door de uitoefening van het optierecht en dat enkel de overdracht van de eigendom afhankelijk was van het verlijden van de voorlopige koopakte ; dat het dus de uitlegging door eiseres van de litigieuze clause verwerpt ;

Dat aldus het arrest, enerzijds, passend antwoordt op de conclusie van eiseres en, anderzijds, niet lijdt aan de tegenstrijdigheid waarop het middel zich beroept ;

Dat beide onderdelen ervan feitelijke grondslag missen ;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest enerzijds in zijn gronden beslist dat de akte van 25 mei 1970 een eenzijdige verkoopbelofte is, dat de overdracht van de eigendom enkel afhankelijk was van het verlijden van de voorlopige koopakte, dat die overdracht dus een tijdsbepaling had, dat de verkoop feitelijk op 15 september 1971 tot stand gebracht werd door de uitoefening van het optierecht, dat de wettelijke erfgenamen na het overlijden van Bry Lucien, de voorlopige koopakte moesten verlijden en in zijn beschikkend gedeelte, dat de uitoefening van het optierecht de verkoop van de litigieuze goederen heeft doen plaatsvinden en dat het legaat door dit feit vervallen is en anderzijds dat, door het uitoefenen van het optierecht, het legaat aan Legendre Gabrielle, eiseres, herroepen wordt op grond dat "het litigieuze goed op dat ogenblik uit het het vermogen van Bry verwijderd is",

terwijl, eerste onderdeel, het tegenstrijdig is bevestigingen te beweren dat door de uitoefening van het optierecht de verkoop tot stand gebracht werd mits uitstel van de overdracht van het eigendomsrecht tot het ogenblik dat de voorlopige koopakte verleden wordt, verplichting die sedert het overlijden van Bry op zijn wettelijke erfgenamen rust, en dat op het ogenblik dat van het optierecht gebruik gemaakt werd, het goed uit het vermogen van Bry verwijderd was (schending van artikel 97 van de Grondwet),

tweede onderdeel, door enerzijds in zijn gronden te beweren dat het legaat herroepen is om de reden dat het goed op het ogenblik dat van het optierecht gebruik gemaakt werd, verwijderd is uit het vermogen van Bry en anderzijds in zijn beschikkend gedeelte dat de herroeping van het legaat gebeurt ten gevolge van de verkoop die tot stand kwam op het ogenblik dat van het optierecht gebruik gemaakt werd, het arrest dubbelzinnig is omdat het niet met zekerheid vaststelt of de overdracht van het eigendomsrecht, waarvan het beweert dat zij uitgesteld werd tot het verlijden van de voorlopige koopakte, nodig was opdat de herroeping zou plaatsvinden of dat het de verkoop alleen is die de herroeping tot stand gebracht heeft (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het niet tegenstrijdig is, enerzijds, te beslissen dat de verkoop van het litigieuze goed tot stand gebracht werd wanneer van het optierecht gebruik gemaakt werd, alhoewel de overdracht van het eigendomsrecht contractueel uitgesteld werd tot aan de ondertekening van het voorlopige koopcontract die, om reden van het overlijden van de belover moet gebeuren door zijn wettelijke erfgenamen omdat het legaat vervallen is en, anderzijds, dat "wanneer van het optierecht gebruik gemaakt wordt, het goed uit het vermogen van Bry verwijderd is" ;

Dat die laatste grond, vergeleken met de context van het arrest, aldus moet uitgelegd worden dat, door het gebruik van het optierecht, de belover het recht om over het verkochte goed te beschikken verloren had alhoewel de overdracht van het eigendomsrecht bepaald werd op een datum na de uitoefening van het optierecht ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest zowel in zijn gronden als

in zijn beschikkend gedeelte beslist, zonder te lijden aan de dubbelzinnigheid waarop het middel zich beroept, dat het gebruik van het optierecht de verkoop van het litigieuze goed heeft tot stand gebracht en dat, bij toepassing van artikel 1038 van het Burgerlijk Wetboek, het legaat van die zelfde goederen "door het feit" vervallen is ;

Dat beide onderdelen van het middel feitelijke grondslag missen ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;
Veroordeelt eiseres in de kosten.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 27 JANUARI 1975

Voorzitter : baron Richard

Raadsheer-rapporteur : de h. Meeüs

Advocaat-generaal : de h. Charles

Advocaten : mrs. Fally en De Bruyn

Verkeer—1. Inhalen—Verkeer in files—Rechts van een doorlopende gele streep rijdende bromfietser—2. Richtingsverandering—Naar rechts afslaan—Uitsluitend door art. 25 Verkeersreglement geregelde beweging.

1. *Uit de omstandigheid dat een bromfietser, die rechts van een doorlopende gele streep op de rijbaan reed, op een bepaald ogenblik met grotere snelheid gereden heeft dan die waarmee de bestuurders van wagens op het gedeelte van de rijbaan aan de andere zijde van die streep reden, kan de rechter, daar hij niet vaststelt dat het verkeer in evenwijdige files geschiedde, wettelijk niet afleiden dat de bromfietser geen inhaalmaneuver uitvoerde.*

2. *Het veranderen van richting door naar rechts af te slaan om de rijbaan te verlaten blijft geregeld bij art. 25 Verkeersreglement, met uitsluiting van de artt. 17 en 18, zelfs indien de bestuurder de voorschriften van art. 25 niet in acht neemt.*

Danaux t/ Cousyn e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 21 maart 1974 gegeven door het Hof van beroep te Brussel, afdeling Bergen ;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering ingesteld tegen eiser :

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 418, 420 van het Strafwetboek, 17, 18, 19, inzonderheid 19, lid 2, 21, 25, inzonderheid 25.3 van het koninklijk besluit van 14 maart 1968, houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest eiser veroordeelt wegens onopzettelijke toebrenging van slagen en verwondingen aan de verwerder Cousyn, op grond dat laatstgenoemde, die per bromfietser rechts van een doorlopende gele streep op de rijbaan reed op een bepaald ogenblik met een grotere snelheid heeft gereden dan die waarmee de bestuurders,

waaronder eiser, die in file reden op het gedeelte van de rijbaan gelegen aan de andere zijde van de gele streep, hun voertuig bestuurden; dat die wijze van vooruitkomen geen inhaling in de zin van artikel 21.1 van het wegverkeersreglement oplevert; dat de bromfietser beschermd was door de artikelen 17 en 18 van dat reglement, waarvan eiser de dwingende bepalingen niet in acht heeft genomen; dat door naar rechts af te slaan, laatstgenoemde bromfietser, ten opzichte van wie hij geen enkele passende voorzichtigheidsmaatregel door uit te kijken heeft genomen, de weg heeft afgesneden,

terwijl, volgens lid 2 van artikel 19 van het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer, het feit dat de voertuigen in een file sneller rijden dan die in een andere file enkel en alleen bij verkeer in evenwijdige files niet als inhalen wordt beschouwd; de rechters in hoger beroep niet vaststellen dat het verkeer op de plaats van voornoemd ongeval in evenwijdige files geschiedde en zij derhalve niet wettelijk mochten beslissen dat het feit dat de bromfietser zijn voertuig heeft bestuurd rechts van de doorlopende gele streep op de rijbaan met een grotere snelheid dan die waarmee eiser die links van die streep reed, geen inhaling rechts opleverde hetgeen verboden is bij artikel 21.1 van het wegverkeersreglement;

en terwijl, door vast te stellen dat eiser naar rechts afsloeg, welk maneuver geheel valt onder de bepalingen van artikel 25 van het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer, het arrest niet mocht beslissen dat hij bij de uitvoering van dat maneuver de artikelen 17 en 18 van genoemd reglement moest in acht nemen, waaruit volgt dat het arrest eisers veroordeling wegens onopzettelijke slagen en verwondingen niet wettelijk rechtvaardigt:

Overwegende dat, om de telastlegging onopzettelijk aan de verweerder Gérard Cousyn slagen en verwondingen te hebben toegebracht, tegen eiser bewezen te verklaren, het arrest erop wijst enerzijds dat, in strijd met wat eiser beweerde, die verweerder geen inhaling heeft uitgevoerd in de zin van artikel 21.1 van het wegverkeersreglement en anderzijds dat eiser de dwingende bepalingen van de artikelen 17 en 18 van dit reglement niet heeft nageleefd;

Overwegende enerzijds dat het hof van beroep uit de feitelijke omstandigheden, die het in de in het middel overgenomen bewoordingen vaststelt, niet wettelijk kon afleiden dat de verweerder Cousyn geen inhaalmaneuver uitvoerde; dat het immers niet vaststelt dat het verkeer in evenwijdige files geschiedde;

Overwegende anderzijds dat het veranderen van richting door naar rechts af te slaan om de rijbaan te verlaten, geregeld blijft bij artikel 25 van het wegverkeersreglement, met uitsluiting van de artikelen 17 en 18 van dat reglement, zelfs indien de bestuurder de voorschriften van eerstgenoemd artikel niet in acht neemt;

Dat derhalve het arrest, dat vaststelt dat eiser naar rechts afsloeg, niet wettelijk kon beslissen dat dit veranderen van richting viel onder de artikelen 17 en 18 van het wegverkeersreglement;

Overwegende dat het arrest weliswaar erop wijst dat, door naar rechts af te slaan, eiser de verweerder Cousyn, "ten opzichte van wie hij geen enkele passende voorzichtigheidsmaatregel door uit te kijken heeft genomen", de

weg heeft afgesneden; dat echter uit het zinsverband van het arrest blijkt dat de rechters door die overweging hebben willen duidelijk maken in welk opzicht eiser de verplichtingen niet was nagekomen die hem bij de artikelen 17 en 18 van het wegverkeersreglement waren opgelegd, en zij, onafhankelijk van de miskening van die bepalingen, tegen hem geen gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid hebben willen bewezen verklaren;

Dat het middel gegrond is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen door de verweerders ingesteld tegen eiser:

Overwegende dat eiser verklaard heeft afstand te doen van zijn voorziening op grond dat die beslissingen geen eindbeslissingen zijn;

Overwegende echter dat de vernietiging van de beslissing op de strafvordering ingesteld tegen eiser de vernietiging meebrengt van de niet definitieve beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen, welke laatste het gevolg zijn van de eerste beslissing, zelfs indien eiser, zonder erin te berusten, afstand heeft gedaan van zijn voorziening tegen die laatste beslissingen;

Om die redenen,

Decreteert de afstand van de voorziening, voor zover zij gericht is tegen de beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen ingesteld door de verweerders;

Vernietigt het bestreden arrest;

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

Veroordeelt eiser in de kosten van zijn afstand;

Veroordeelt de verweerders in de andere kosten.

Verwijst de zaak naar het Hof van beroep te Luik.

NOOT—1. De afbakening door middel van de doorlopende gele streep (art. 111, lid 2, Verkeersreglement), aan gene kant waarvan het stationeren toegelaten is, onttrekt dit gedeelte van de openbare weg niet aan het verkeer van de andere voertuigen in het algemeen (Cass., 10 mei 1971, R.W., 1970-71, 1845).

2. Zie Cass., 2 oktober, 20 november en 24 december 1973, Arr. Cass., 1974, 115, 323 en 480, Pas., 1974, I, 105, 308 en 450.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 7 FEBRUARI 1975

Voorzitter : de h. Delahaye

Raadsheer-rapporteur : de h. de Vreese

Advocaat-generaal : de h. Colard

Advocaten : mrs. A. Bayart en I. Claeys Bouàert

1. **Derdenverzet—Tegen vonnis van nietigverklaring van een vennootschap—Vorm—Incidenteel—Bij rechter die de meerdere is van de rechter die de bestreden beslissing heeft gewezen—2. Vennootschap—P.V.B.A.—Vennoten—Inbreng door vereffenaars van een N.V. tegen toekenning van deelbewijzen aan natuurlijke personen, gewezen aandeelhouders van de N.V.—Oprichter.**

1. *Bij vonnis van een rechtbank van koophandel werd een P.V.B.A. nietig verklaard. Naar aanleiding van een*

beroep tegen een beslissing van de directeur der directe belastingen voor het hof van beroep, waarbij als wederpartijen van de Staat de vennootschap en haar vennoten betrokken waren, kwam de Staat incidenteel in derdenverzet tegen het vonnis van nietigverklaring. Beweerd wordt, dat het hof van beroep niet bevoegd was hiervan kennis te nemen.

Het derdenverzet kan incidenteel worden gedaan als reeds een geschil aanhangig is, in de loop waarvan de "derde" zich een vonnis waarbij hij geen partij was, ziet tegenstellen.

Daartoe is vereist, dat de rechter bij wie dat geschil aanhangig is en voor wie het derdenverzet incidenteel gebracht wordt, "de gelijke of de meerdere" is van de rechter die de bij het derdenverzet bestreden beslissing heeft gewezen.

De termen "die de meerdere is" betekenen niet, dat de rechter voor wie het incidenteel beroep wordt gebracht, de rechter moet zijn die in hoger beroep kennis neemt van de geschillen waarvan de rechter tegen wiens vonnis het derdenverzet is gericht, in eerste aanleg kennis heeft genomen; ze bedoelen een rechtscollege dat, zoals een hof van beroep, ten aanzien van een rechtbank van eerste aanleg, een hogere plaats in de gerechtelijke hiërarchie inneemt.

2. De P.V.B.A. mag enkel natuurlijke personen als leden tellen (art. 119 Vennootschapswet).

Als een P.V.B.A. opgericht wordt onder een aantal natuurlijke personen en bij de akte ook optreden de vereffenaars van een ontbonden N.V., die de actieve en passieve waarden van de handelszaak van de N.V. "inbrengen", ter vergelding van welke inbreng deelbewijzen worden toegekend aan de vennoten van de P.V.B.A., gevezen aandeelhouders van de N.V., betekent zulks niet dat die N.V. als medeoprichter optreedt of de hoedanigheid van vennoot van de P.V.B.A. verkrijgt.

Uit art. 116 Vennootschapswet volgt niet, dat al wie "een inbreng doet" in een personenvennootschap, er vennoot van wordt.

Art. 123 Vennootschapswet betekent slechts dat al diegenen die bij de oprichtingsakte een inbreng doen tegen het bekomen van deelbewijzen waarvoor ze inschrijven, niettegenstaande elke strijdige bepaling als oprichters worden beschouwd.

De Busschere e.a. t/ Belgische Staat

Gelet op het bestreden arrest, op 12 juni 1973 door het Hof van beroep te Brussel gewezen;

Gelet op het arrest op 20 april 1966 door het Hof gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 475 van het Wetboek van burgerlijke rechtspleging, 1125 van het Gerechtelijk Wetboek, 278 en 292 van het Wetboek op de inkomstenbelastingen,

doordat het arrest ontvankelijk verklaart het incidenteel derdenverzet dat verweerder richtte tegen het vonnis van 18 december 1952 van de Rechtbank van koophandel te Brugge, waardoor voor recht werd gezegd dat de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid "Manufacture de chaussures de luxe De Busschere" met zetel te Ardooie, gesticht bij akte van 14 maart 1947 van notaris De Byser, nietig en van generlei waarde was, daarna dit derdenverzet gegrond verklaart, beslist dat gezegd

vonnis ten aanzien van verweerder geen bewijskracht heeft en te zijnen opzichte als onbestaande dient beschouwd te worden, en dienvolgens beslist dat, nu voormelde personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid ten opzichte van de administratie niet nietig was, de betwiste aanslagen terecht in hoofde van die personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, in vereffening, werden gevestigd op de belastbare elementen die aan het licht waren gekomen ter gelegenheid van de vereffening van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid bij toepassing van artikel 15, paragraaf 2, van de gecoördineerde wetten op de inkomstenbelastingen,

terwijl, wanneer overeenkomstig de artikelen 278 en 292 van voormeld Wetboek van de inkomstenbelastingen, een beroep tegen een beslissing van de directeur der directe belastingen bij het hof van beroep aanhangig wordt gemaakt, het hof van beroep niet bevoegd is om kennis te nemen van een derdenverzet gericht tegen een vonnis van een rechtbank van koophandel, daar in die omstandigheden het hof van beroep ten aanzien van deze rechtbank niet beschouwd kan worden als een gelijke of meerdere rechtsmacht in de zin van de artikelen 475 van het Wetboek van burgerlijke rechtspleging en 1125 van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat het derdenverzet, benevens bij hoofdvordering, ook incidenteel kan worden gedaan, wanneer namelijk reeds een geschil aanhangig is in de loop waarvan de "derde" zich een vonnis, waarbij hij geen partij was, hoort tegenstellen;

Dat, krachtens artikel 475 van het Wetboek van burgerlijke rechtspleging, en krachtens artikel 1125 van het Gerechtelijk Wetboek, daartoe vereist is dat de rechter bij wie voormeld geschil aanhangig is en voor wie het derdenverzet incidenteel gebracht wordt, "van gelijke of hogere rang is" of "de gelijke of de meerdere is" van de rechter die de bij het derdenverzet bestreden beslissing heeft gewezen;

Overwegende dat de termen rechter "van hogere rang" of "die de meerdere is", termen welke in voormelde artikelen worden gebruikt in tegenstelling tot rechter van "gelijke" rang, niet betekenen dat de rechter voor wie het incidenteel derdenverzet wordt gebracht de rechter moet zijn die in hoger beroep kennis neemt van de geschillen waarvan de rechter die het vonnis waartegen het derdenverzet is gericht, in eerste aanleg kennis neemt;

Dat die termen een rechtscollege bedoelen dat, zoals een hof van beroep, ten aanzien van een rechtbank van eerste aanleg, een hogere plaats inneemt in de gerechtelijke hiërarchie;

Dat het middel naar recht faalt;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320 van het Burgerlijk Wetboek, 116, 119, 123 van de wetten op de handelsvennootschappen gecoördineerd door het koninklijk besluit van 30 november 1935, 14, 15 van de wetten betreffende de inkomstenbelastingen gecoördineerd door het besluit van de Regent van 15 januari 1948, 1, 2 en 6 van de wetten betreffende de nationale crisisbelasting gecoördineerd door het besluit van de Regent van 15 januari 1948,

doordat het arrest beslist dat de personenvennootschap

met beperkte aansprakelijkheid "Manufacture de chaussures de luxe De Busschere", gesticht bij akte van 14 maart 1947 van notaris De Byser te Ardoos niet nietig was, dat de eisers ten onrechte aanvoerden dat de naamloze vennootschap "Oud Huis De Busschere broeders en zusters, in vereffening" bij de oprichting van de personenvennootschap was opgetreden in strijd met artikel 119 van de wet op de handelsvennootschappen, en als medestichster diende beschouwd te worden overeenkomstig artikel 123 van dezelfde wet, dat met het woord "comparanten" waarvan sprake in voormeld artikel 123 niet wordt bedoeld om het even welke persoon die in de oprichtingsakte wordt vernoemd of optreedt, maar enkel de inschrijvers op de maatschappelijke deelbewijzen, dat men niet inziet hoe voormelde naamloze vennootschap, ontbonden bij beslissing van de algemene vergadering van de aandeelhouders van 14 maart 1947, vennoot zou kunnen geworden zijn van voormelde personenvennootschap, dat uit de oprichtingsakte van voormelde personenvennootschap bleek dat deze opgericht werd onder zeven verschijners en dat voormelde naamloze vennootschap daar niet bij was, dat zij nergens de hoedanigheid van vennoot aanneemt of toegewezen krijgt en ook geen deelbewijzen onderschrijft, en dat de naamloze vennootschap enkel in de oprichtingsakte vermeld wordt omdat haar vereffenaars het handelsfonds aanbrengen dat haar heeft toebehoord,

terwijl, nu voormelde notariële oprichtingsakte van 14 maart 1947 vermeldt dat de vereffenaars van de hoger bedoelde naamloze vennootschap de activa en de passiva ervan in de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid inbrachten, nu het arrest zulks trouwens constateert, nu overeenkomstig artikel 116 van voormelde wet op de handelsvennootschappen de vennoten van een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid diegenen zijn die een inbreng doen, nu op grond van artikel 123 van dezelfde wet de partij die in een oprichtingsakte van een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid optreedt om een inbreng te doen, als medeoprichter en als medevennoot moet beschouwd worden, nu overeenkomstig artikel 119 van dezelfde wet de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, waar een rechtspersoon als medeoprichter en medevennoot in de oprichtingsakte voorkomt, vanaf haar stichting nietig is, de beslissing van het arrest luidens welke voormelde naamloze vennootschap nergens de hoedanigheid van vennoot had aangenomen of toegewezen kreeg, en dat dienvolgens voormelde personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid niet nietig was, de bewijskracht miskent welke door de artikelen 1319 en 1320 van het Burgerlijk Wetboek aan voormelde notariële stichtingsakte van 14 maart 1947 wordt gehecht, en daarenboven onverzoenbaar is met de in het arrest vervatte constatering, zodat de motivering van dit arrest met tegenstrijdigheid is behept, hetgeen gelijkstaat met een gebrek aan de door artikel 97 van de Grondwet vereiste motivering,

terwijl, nu om de hoger uiteengezette redenen voormelde personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid vanaf haar stichting op 14 maart 1947 nietig was, men niet te doen kon hebben met een verdeling door vereffening van het patrimonium van een vennootschap zoals bedoeld door artikel 15, paragraaf 2, van de gecoördineerde wetten op de inkomstenbelastingen, zodat ten deze ten onrechte belastingen werden gevestigd op grond

van de artikelen 14 en 15 van gezegde gecoördineerde wetten op de nationale crisisbelasting,

en terwijl de ontbonden naamloze vennootschap in voormelde oprichtingsakte als comparante sub nr. 1 wordt vermeld, en de bedoeling van voormeld artikel 123 is te beletten dat de personen, die het oorspronkelijk maatschappelijk kapitaal samenstellen, hun hoedanigheid aan medevennoten-oprichters zouden afwijzen en aldus aan de aansprakelijkheid zouden ontsnappen die zij ten gevolge van hun inbreng dragen :

Overwegende dat, luidens artikel 119 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid enkel natuurlijke personen als leden mag tellen ;

Overwegende dat, luidens artikel 1 van de oprichtingsakte van de kwestieuze personenvennootschap, deze laatste werd opgericht "onder de verschijnenden vermeld sub nrs. 2 tot en met 8 hierboven", die allen natuurlijke personen zijn ;

Overwegende dat luidens artikel 5 van diezelfde oprichtingsakte, de deelbewijzen van de personenvennootschap worden onderschreven "bij inbreng", door de vereffenaars, van de actieve en passieve waarden van het handelsfonds dat aan de ontbonden naamloze vennootschap heeft toebehoord ;

Dat, deels in vergelding van deze "inbreng", de maatschappelijke deelbewijzen aan diezelfde natuurlijke personen, gewezen aandeelhouders van de naamloze vennootschap, worden toegekend ;

Overwegende dat, wanneer de akte aldus vermeldt dat de vereffenaars van de naamloze vennootschap de actieve en passieve waarden van het haar toebehorende handelsfonds "inbrengen" en wanneer het arrest vaststelt dat die vereffenaars het handelsfonds "aanbrengen" dat aan de naamloze vennootschap heeft toebehoord, zulks geenszins betekent noch met zich brengt dat die naamloze vennootschap optrad of de hoedanigheid van vennoot van de personenvennootschap verwierf ;

Dat deze vereffenaars immers niet tussenkwamen om een inbreng te doen tegen toekenning van deelbewijzen aan de naamloze vennootschap, doch enkel tussenkwamen om de inbreng van het maatschappelijk patrimonium van de ontbonden naamloze vennootschap, tegen deelbewijzen van de op te richten personenvennootschap, rechtstreeks toe te kennen aan de vennoten van de personenvennootschap, mogelijk te maken ;

Overwegende dat hieruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat voormelde naamloze vennootschap nergens de hoedanigheid van vennoot van de personenvennootschap aannam of toegewezen kreeg, de bewijskracht van voormelde oprichtingsakte geenszins miskent, met hogervermelde vaststelling van het arrest niet onverenigbaar is en artikel 119, lid 1, van de wetten op de handelsvennootschappen niet schendt ;

Overwegende dat uit artikel 116 van diezelfde wetten niet volgt dat al wie "een inbreng doet" in een personenvennootschap, er vennoot van wordt ;

Overwegende dat artikel 123 van diezelfde wetten enkel betekent dat al diegenen die bij de oprichtingsakte een inbreng doen, tegen het bekomen van deelbewijzen waarvoor ze inschrijven, niettegenstaande elke strijdige bepaling als oprichters worden beschouwd ;

Overwegende dat, nu uit bovenstaande volgt dat de

naamloze vennootschap geenszins optrad om een inbreng te doen tegen het bekomen van deellbewijzen waarvoor ze inschreef, het arrest door voormelde beslissing evenmin de artikelen 116 en 123 schendt ;

Overwegende dat, nu het arrest wettelijk beslist dat de kwestieuze personenvennootschap niet nietig was, het wettelijk heeft kunnen beslissen dat het ten deze ging om de verdeling door vereffening van het patrimonium van een vennootschap zoals bedoeld in artikel 15, paragraaf 2, van de gecoördineerde wetten op de inkomstenbelastingen en dat de litigieuze belastingen wettelijk werden gevestigd ;

Dat het middel niet kan worden aangenomen ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt de eisers in de kosten.

NOOT—Op het in dezelfde zaak gewezen cassatiearrest van 20 april 1966, *R.W.*, 1966-67, 511, wordt uitvoerig ingegaan door J. RONSE, *T.P.R.*, 1967, 674 e.v., J. VAN RYN, *R.C.J.B.*, 1973, 338 e.v. en A. LE PAIGE, *Rechtsmiddelen*, nrs. 170-171 en 179-180. Deze laatste auteur behandelt de vormen van het verzet onder nr. 186.

Betreffende de ontvankelijkheidsvoorwaarden van het derdenverzet leze men Cass., 24 januari 1974, *Arr. Cass.*, 1974, 573, *Pas.*, 1974, I, 544, met conclusie van de procureur-generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH.

De termijn voor het instellen van derdenverzet tegen een rechterlijke beslissing tot nietigverklaring van een vennootschap met rechtspersoonlijkheid wordt thans door art. 1128 Ger.W. beperkt tot zes maanden te rekenen vanaf de bekendmaking van de beslissing overeenkomstig art. 12, § 1, 5°, Vennootschapswet (zie J. RONSE, *De vennootschapswetgeving* 1973, nr. 206).

C.

RAAD VAN STATE

4e KAMER — 12 MAART 1974

Kamervoorzitter : de h. A. Mast

Staatsraden : de hh. Vermeulen en Baeteman

Eerste auditeur : de h. Vliebergh

Rechtspleging—Memorie van antwoord—Laattijdigheid—Verplichtingen van het bestuur—Inlichtingen—Bestuurlijke onwil.

1. *De memorie van antwoord die wordt ingezonden buiten de voorgeschreven termijn is als processtuk niet ontvankelijk. Dit stuk heeft enkel nog de waarde van een inlichting.*

2. *Geen voorschrift, en ook geen algemeen rechtsbeginsel, legt aan de overheid op om de samenstelling van de directieraad mede te delen aan de ambtenaar over wiens geval door die directieraad wordt beraadslaagd. Wanneer de directieraad over een bepaald geval beraadslaagt, heeft zijn samenstelling geen vertrouwelijk karakter. Het bestuur heeft integendeel de natuurlijke verplichting, ook al kan ze niet door een beroep op de Raad van State worden afgedwongen, om die inlichting aan de belanghebbende ambtenaar te verstrekken. In onderhavig geval verschijnt de weigering om de samenstelling van*

de directieraad aan verzoeker mede te delen als een node-loze blijk van bestuurlijke onwil. Daarom past het de kosten ten laste te leggen van de overheid.

Vrijssen t/ Belgische Staat
(Minister van Buitenlandse Zaken)
Arrest nr. 16.291.

Gezien het verzoekschrift dat Paul Vrijssen als bestuurssecretaris van de Nederlandse rol bij het Ministerie van Buitenlandse Zaken op 28 oktober 1971 heeft ingediend, om, volgens de bewoordingen ervan, de Raad van State te verzoeken :

1° "de vernietiging uit te spreken van de beslissing van de directieraad van het hoofdbestuur van hogervermeld Ministerie geen gevolg te verstrekken aan mijn verzoek in verband met de samenstelling van de directieraad die de voorstellen deed betreffende de bevordering tot de graad van adjunct-adviseur, waarvoor ik mij kandidaat heb gesteld, en die mij werd medegedeeld bij brief van 3 september 1971" ;

2° "te beslissen :

a) de namen en functies van de leden waaruit de directieraad van het hoofdbestuur was samengesteld en die door de bijgaande briefwisseling werd gevraagd, te laten mededelen ;

b) aan de belanghebbenden die zich kandidaat stellen voor een bevordering, in de toekomst steeds de samenstelling mede te laten delen van de directieraad die de voorstellen heeft gedaan ;

c) de Dienst van het Personeel te gelasten steeds de gewenste inlichtingen te verstrekken ;

d) de kosten ten laste te leggen van de tegenpartij" ;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973 ;

Overwegende dat de eisen die hiervoor, bij de bepaling van het voorwerp van het beroep, werden overgeschreven onder 2°, a, b en c, niet als zodanig kunnen worden ingepast in enig voorschrift dat de bevoegdheid van de Raad van State bepaalt ; dat die eisen moeten worden afgewezen ;

Overwegende, wat het sub 1° vermelde voorwerp van het beroep betreft, dat verzoeker die eis voor de Raad van State heeft gebracht in verband met het verloop van een procedure voor het toekennen van een bevordering waarvoor ook hij kandidaat was ; dat een essentieel gedeelte van die procedure het advies is dat de directieraad over de kandidaten aan de benoemende overheid moet geven ; dat dit advies niet alleen goed bestuur moet bevorderen, maar ook een rechtvaardige beoordeling van de geschiktheid en de verdiensten van de kandidaten moet mogelijk maken ; dat die laatste functie van het advies er het karakter van een waarborg ten voordele van de kandidaten aan geeft en er dus ook een substantiële formaliteit van maakt ; dat een kandidaat er derhalve belang bij heeft dat de directieraad, wanneer hij over hem advies uitbrengt, regelmatig is samengesteld, zodat hij er ook een rechtmatig belang bij heeft, wanneer een advies niet zo voordelig voor hem uitvalt als hij verwacht heeft, na te gaan of het wel gegeven werd door de bevoegde personen ; dat verzoeker daarom op 23 juni 1971 aan de directeur van de personeelsdienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken vroeg hem de samenstelling te willen mededelen van de directieraad die voorstellen had ge-

daan in verband met bevorderingen tot adjunct-adviseur, voorstellen welke aan verzoeker als kandidaat bij brief van 7 juni 1971 werden medegedeeld; dat uit een brief van de secretaris-generaal van het departement van 3 september 1971 blijkt dat de directieraad op 1 juli 1971 over het door verzoeker op 23 juni 1971 gedane verzoek om inlichtingen beraadslaagde en toen besloot dat op de door verzoeker gestelde vraag geen antwoord zou worden gegeven: dat de personeelsdienst met een brief van 2 juli 1971 verzoeker een antwoord op zijn brief van 23 juni 1971 toezond, waarin over de beslissing van de directieraad van 1 juli niet werd gesproken, maar enkel gezegd werd dat de directieraad was samengesteld zoals door de reglementering ter zake was voorgeschreven; dat verzoeker een tweede maal de personeelsdienst heeft aangeschreven om de door hem gevraagde inlichtingen te bekomen, maar daarop een brief van 12 juli 1971 als antwoord ontving waarin hem werd medegedeeld dat "alle bescheiden in verband met de beraadslagingen van de directieraad, alsmede ook alle briefwisseling tussen de leden en het Secretariaat, van vertrouwelijke aard zijn" en dat het daarom niet mogelijk is hem andere inlichtingen te verschaffen dan hem reeds in de brief van 2 juli werden medegedeeld; dat verzoeker zich op 12 juli 1971 tot de secretaris-generaal van het departement richtte, maar op 9 augustus 1971 ook van die hoge ambtenaar enkel als antwoord mocht vernemen dat de directieraad behoorlijk was samengesteld; dat verzoeker op 19 augustus 1971 opnieuw bij de secretaris-generaal aandrong om de gevraagde inlichtingen te bekomen, waarop deze verzoeker de reeds vermelde brief van 3 september 1971 toezond, brief die een duidelijke weigering behelsde welke gemotiveerd werd door te verwijzen naar de reeds vermelde beslissing van de directieraad van 1 juli 1971; dat die beslissing alzo voor het eerst ter kennis van verzoeker werd gebracht; dat in de brief van 3 september 1971 bovendien een passus wordt overgeschreven uit een brief die namens de minister van het Openbaar Ambt, in verband met verzoekers brief van 19 augustus 1971, aan het departement van Buitenlandse Zaken zou zijn toegezonden, passus die luidt: "Wat de grond van de zaak aangaat dient vermeld dat het statuut zwijgt omtrent de openbaarmaking van de beraadslagingen van de directieraad. De directieraad oordeelt zelf over het al of niet mededelen van zijn beraadslagingen aan de ambtenaren die hierom zouden verzoeken"; dat verzoeker met onderhavig beroep de vernietiging vordert van de beslissing van de directieraad van 1 juli 1971;

Overwegende dat de verzoeker de memorie van antwoord ingediend door de verwerende partij niet ontvankelijk acht omdat ze buiten de gestelde termijn werd ingediend;

Overwegende dat het door verzoeker ingediende verzoekschrift op 29 november 1971 aan de verwerende partij werd medegedeeld; dat de memorie van antwoord van de verwerende partij pas op 22 februari 1972 ter post aangetekend aan de Raad van State werd toegezonden, zodat die memorie buiten de tot zestig dagen verlengde termijn werd ingediend; dat die memorie daarom als processtuk niet ontvankelijk is met het gevolg dat over de daarin aangevoerde verweermiddelen als zodanig geen uitspraak moet worden gedaan en het stuk nog enkel de waarde heeft van een inlichting;

Overwegende dat de weigering van de overheid om

een inlichting te geven in het geval dat het geven van die inlichting aan die overheid als het verstrekken van een prestatie is opgelegd, een bestuurshandeling uitmaakt waarvan de vernietiging wegens onrechtmatigheid voor de Raad van State kan worden gevorderd;

Overwegende dat geen voorschrift – ook het door verzoeker aangehaalde dienstorder van 24 februari 1969, nr. 69/12, niet – en ook geen algemeen rechtsbeginsel het aan de overheid als het verstrekken van een prestatie oplegt om de samenstelling van de directieraad mede te delen aan de ambtenaar over wiens geval door die directieraad wordt beraadslaagd; dat de weigering van 1 juli 1971 van de directieraad derhalve geen bestuurshandeling uitmaakt die door verzoeker bij wijze van een annulatieberoep voor de Raad van State kan bestreden worden; dat zijn beroep niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de samenstelling van de directieraad, wanneer hij over een bepaald geval beraadslaagt, geen vertrouwelijk karakter heeft; dat integendeel het bestuur de "natuurlijke verplichting" heeft – ook al kan ze niet door een beroep op de Raad van State worden afgedwongen – om die inlichting aan de belanghebbende ambtenaar te verstrekken, liefst in het bericht dat de voorstellen van de directieraad bekend maakt; dat het onaanvaardbaar is dat het bestuur, wanneer het weigert de samenstelling van de directieraad mede te delen, daarbij op het alternatief wijst, zoals in de hoger vermelde brief van 12 juli 1971 van de personeelsdienst is gebeurd, dat de ambtenaar, wil hij die samenstelling toch kennen, dan maar een beroep tot vernietiging van de bevordering van zijn concurrent bij de Raad van State moet instellen om ter gelegenheid van dat beroep kennis te nemen van de processen-verbaal die de samenstelling van de directieraad vermelden; dat in onderhavig geval de weigering om de samenstelling aan verzoeker mede te delen, verschijnt als een nodeloze blijk van bestuurlijke onwil; dat het daarom past de kosten van onderhavig geding ten laste te leggen van de overheid.

Besluit :

Artikel 1 – Het beroep is verworpen.

Artikel 2 – De kosten, bepaald op zevenhonderd vijftig frank, komen ten laste van de Belgische Staat.

NOOT—Een pre-ombudsman arrest ?

Het hiervoor afgedrukt arrest verdient een bespreking op twee punten.

1. De rechtspleging

Tot nu toe heeft een vaste rechtspraak van de Raad van State aanvaard dat, zo in beginsel de buiten termijn ingediende memories uit de debatten moeten worden geweerd, toch rekening wordt gehouden met de verweermiddelen voor zover zij de Raad van State moeten toelaten uitspraak te doen i.v.m. zijn bevoegdheid, met de ontvankelijkheid of met de deugdelijkheid van het beroep (R.v.S. Van Eeghem, nr. 14101 van 29 april 1970).

Tevens heeft de Raad van State reeds zeer vroeg beslist dat, wanneer de laattijdigheid de belangen van de verzoeker niet heeft geschaad of het beloop van een goede rechtsbedeling niet heeft verhinderd, hij met de te laat ingediende memories kon rekening houden (R.v.S. Vanderwelpen nr. 641 van 13 juni 1952; R.v.S. gemeente Deurne nr. 14923 van 3 november 1970). Slechts enkele malen heeft de Raad van State de te laat ingediende memories afgewezen (R.v.S. stad Brussel nr. 10.132 van 3 juli 1963 en R.v.S. Sint-Pieters-Woluwe nr. 10133 van 3 juli

1963) maar het ging ter zake om een abnormaal lang uitblijven van de memories ofschoon het auditoraat met rappels op de toezending had aangedrongen.

Met het hier besproken arrest lijkt de Raad van State een strengere koers in te slaan. De termen van de overwegingen van deze uitspraak worden hernomen in het arrest De Nul nr. 16.607 van 30 juli 1974 en in het arrest Mohin nr. 16.611 van 3 september 1974. In al deze arresten wordt gesteld dat de buiten de voorgeschreven termijn ingediende memories als processtuk niet ontvankelijk zijn, wat met zich meebrengt dat over de daarin aangevoerde verweermiddelen als zodanig geen uitspraak moet worden gedaan. De memories behouden enkel de waarde van een inlichting. Men kan immers niet over het hoofd zien dat de vernietiging van administratieve rechtshandelingen de algemeenheid van de burgers kan aanbelangen en dat de Raad van State voor bepaalde vragen zoals bevoegdheid, termijn en belang ambtshalve tot onderzoeksverrichtingen moet overgaan. Daarbij kunnen soms de gegevens van een te laat ingediende memorie van antwoord een onmisbaar of belangrijk hulpmiddel zijn.

Ofschoon de Raad van State blijkbaar een strakkere houding heeft aangenomen, kan hij de sanctie van het verval echter nooit in haar volle strengheid toepassen.

2. Een blijk van bestuurlijke onwil

De lectuur van het arrest zal duidelijk hebben gemaakt dat een concrete situatie van bestuurlijke onwil daadwerkelijk tot uiting kwam.

De Raad van State heeft, in de mate van zijn mogelijkheden, deze nodeloze blijk van bestuurlijke onwil gesanctioneerd.

Het arrest toont aan dat gedeeltelijk een no-man's land bestaat dat zeer moeilijk of helemaal niet kan bestreken worden door de beschermingsmiddelen van de rechterlijke macht of de administratieve jurisdicties. In tegenstelling tot het Angelsaksische systeem erkennen wij bovendien niet het stelsel van injuncties dat ter zake de verzoekende partij wou toegepast zijn. Het is daarom niet verwonderlijk dat men naar andere systemen van bescherming gaat uitkijken waarbij men de instelling van de ombudsman heeft ontdekt die sinds 1809 in Zweden tot algemene voldoening zijn functies uitoefent. Men kan op dit ogenblik rustig spreken van een ombudsmanie en men wil de instelling uitbreiden tot alle soorten verhoudingen in het maatschappelijk leven die de relatie van het bestuur tot de bestuurdde te buiten gaan. Onbetwistbaar staat men voor een wereldverspreid idee (Rowat, D.: *The ombudsman plan, Essays on a world-wide spread of an idea*, Toronto, Mc. Clelland & Stewart, 1973; Weeks, K.: *Ombudsman around the world*; Berkeley, University Press, 1973).

32 landen en deelstaten hebben in uiteenlopende vormen en onder verschillende benamingen een ombudsman ingesteld. Een overzicht desbetreffend vindt men in het Rapport annuel du médiateur-1973, Paris, La documentation française, 1974. Terecht heeft René Cassin opgemerkt dat deze instelling in de wereld een positie aan het innemen is waaraan men niet langer stilzwijgend kan voorbijgaan (Cassin, R.: *Droits de l'homme et méthode comparative*; R.I.D.C., 1968, 3, blz. 467).

Het uitgangspunt voor de studie over de wenselijkheid van de instelling van een ombudsman in ons stelsel moet de vraag zijn of dit instituut ons enig nut kan opleveren. Biedt ons systeem van rechtsbescherming en bescherming van wettige belangen door de gewone rechtsmacht en door de Raad van State en de administratieve rechtscolleges voldoende zekerheid voor een volledige bescherming? Verschillende juristen stonden aanvankelijk en wellicht nu nog achter de idee van Drago volgens wie de Franse Raad van State de beste ombudsman is (Drago, R.: *Woord vooraf bij Legrand, A.: L'ombudsman scandinave*; Paris, L.G.D.J., 1970). Daaruit vloeide normaal de vraag voort of de Franse ombudsman, die onder de benaming "médiateur" door de Wet van 3 januari 1973 in het Franse recht werd geïntroduceerd, een tegenstander of een bondgenoot zou worden van de administratieve rechter. Piérot heeft trachten aan te tonen dat

hij geen overbodige rivaal van de administratieve rechter is (Piérot, R.: *Le médiateur: rival ou allié du juge administratif?*; *Mélanges Waline*, Paris, L.G.D.J., 1974, II, blz. 683-699).

In ons land heeft, reeds in 1964, prof. Vranckx, in een reeks krantenartikelen, aangetoond dat de gewone of administratieve rechter alleen kan optreden op het gebied der wettigheid en dat zelfs op dat gebied zijn tussenkomst ophoudt aan de grens van het vrije beoordelingsrecht van de overheid over de opportuniteit en over de toedracht van de feiten. Daarnaast heeft de burger ook "redelijke belangen" die even eerbiedigwaardig zijn. Naast het controleerbare gebied van het overheidsoptreden dat binnen de grenzen van de wettigheid moet blijven, kunnen de redelijke belangen van de burgers in het gedrang komen door een verkeerd optreden van de overheid, dat kan variëren van weinig gelukkig tot uiterst slecht (Vranckx, A.: *Behoeft België een ombudsman?*, *Volksgazet*, 18 maart 1964, en: *Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid*; *Volksgazet*, 4 september 1964). Naast de problemen van kost en traagheid van de jurisdictionele bescherming, wordt ook het gebrek aan soepelheid van de jurisdictionele beslissing ingeroepen om aan te tonen dat het niet wenselijk is dat de uitbreiding van de jurisdictionele bevoegdheden zou doorgetrokken worden tot het bestaande no-man's land van de redelijke belangen (Burbridge, Ch.: *Problems of transferring the ombudsman plan*; *Revue Intern. sc. adm.* 1974, 2, blz. 103-108, meer bepaald blz. 105).

Wellicht kan men opwerpen dat het gebied van de redelijke belangen waar geen jurisdictioneel beroep bestaat, grotendeels of gedeeltelijk kan bestreken worden door de volksvertegenwoordigers (Lindon, R.: *Un ombudsman en France?* *J.C.P.*, 1970, I, blz. 2322). Het bezwaar wordt evenwel geopperd dat het parlement bij het afwegen van het individueel met het partij-politiek belang de balans naar dit laatste laat doorslaan.

Is het anderzijds niet zo dat de ombudsman gemakkelijk aanvaard wordt in staten die geen uitgewerkt administratief recht of administratieve jurisdicties bezitten? In zijn uitstekende studie heeft Madiot zich tegen deze opvatting verzet (Madiot, Y.: *Une institution nouvelle en droit français: le médiateur*; *Mélanges Stassinopoulos*, Paris, L.G.D.J., 1974, blz. 543-559, meer bepaald blz. 544). Het loont zeker de moeite deze belangrijke vraag verder uit te diepen en ik hoop zulks volgend jaar met de studenten te kunnen doen. Alsdan zal ook een onderzoek moeten gewijd worden aan de heelmiddelen die in het Britse recht bestaan tegen "maladministration" d.i. een bestuurlijk optreden of een bestuurlijke houding die gesteund is op of beïnvloed wordt door onbehoorlijke overwegingen of gedragingen. Daarbij speelt de ombudsman een belangrijke rol (Wheare, K.: *Maladministration and its remedies*; London, Stevens, 1973).

De evolutie van het politieke spel en van het administratief optreden maken een volledig jurisdictioneel toezicht op het bestuur steeds moeilijker. De scheidingsgrenzen van de functies vervagen. Dezelfde bedenking geldt voor de scheiding van de politieke bestuurders en de ambtenaren. Volgens sommigen kan daarbij achteruitgang van het jurisdictioneel toezicht wellicht door het systeem van de ombudsman worden ondervangen (Debasch, Ch.: *Déclin du contentieux administratif?*; *Dalloz*, 1967, chr., blz. 95-100).

De ombudsman wordt duidelijk voorgesteld als een aanvulling en niet als een vervanger van de jurisdictionele controle. Men verwacht van hem dat hij een element zal vormen dat moet bijdragen tot de verhoogde bescherming van de bestuurders en tot de controle van het bestuur in de aangelegenheden die aan de jurisdicties kunnen ontsnappen (Braibant, G. e.a.: *Le contrôle de l'administration et la protection des citoyens*; Paris, Cujas, 1973, blz. 295-302).

In die geest werden ook de preadviezen opgesteld door Vranckx en Van Impe voor het Congres van de Vlaamse Juristenvereniging dat in 1968 in de eerste sectie aan het thema van de ombudsman was gewijd. (Zie R.W. 1967-1968, 1833-1862). Dat het niet gaat om een voorbijgaande bevlieving bewijst ook de hardnekkigheid waarmee in iedere legislatuur parlementaire

initiatieven worden hernieuwd tot instelling van een Ombudsman of een Commissaris van het Parlement (o.m. Parl. St., Senaat, B.Z. 1965, nr. 28 ; Kamer, 1966-1967, nr. 304 ; Kamer, 1968-1969, nr. 231 ; Kamer, 1971-1972, nr. 2982 ; Kamer, B.Z. 1974, nr. 60).

Duidelijk wordt in de memories van toelichting gesteld dat de burger in de eerste plaats bij de gewone rechtbanken en bij de Raad van State bescherming zal vinden, maar dat de bevoegdheid van die rechtsprekende organen beperkt is.

Instellingen vermogen evenwel niet veel indien aan de basis geen gezonde psychologische inslag bij de bestuurders bestaat of wordt bijgebracht. Onlangs werd gepleit voor de oprichting van een nationaal instituut voor het bestuur (Grégoire, M. : Pour un institut national d'administration ; Le Soir, 9 april 1975). Bij die gelegenheid werd door de auteur vooropgesteld dat het absoluut onontbeerlijk was dat onderwijs zou verstrekt worden over de ethiek en de deontologie. Ik weet niet of zoiets kan bijgebracht worden in een instituut wanneer het karakter van de mensen reeds is gevormd. Ethiek moet worden bijgebracht in de diverse stadia van het onderwijs : ongetwijfeld moeten humaniora en universitaire faculteiten in staat zijn op het gepaste ogenblik en herhaaldelijk de elementen van de ethiek en de deontologie aan te leren. Men mag ook niet uit het oog verliezen dat voor de hogere ambtenaren die hun carrière beginnen in het bestuur een stageperiode bestaat die zij doorbrengen in nauw contact met het selectie- en vormingscentrum, en onder toezicht van de algemene stagemeester, instellingen die sinds 1961 met goed resultaat werken.

Men kan ook niet voorbijgaan aan het onlangs bij de Eerste Minister schriftelijk ingediend protest van de ambtenaren-generaal die ontstemd zijn over de invloed die de politieke partijen zich toeëigenen in het benoemen en bevorderen van het overheidspersoneel. De politisering van het openbaar ambt die gerechtvaardigd wordt door de vereiste van de representativiteit van de verschillende stromingen in het land, komt niet steeds het algemeen belang ten goede. Men leze daarover het onlangs verschenen merkwaardig werk van A. Molitor : "L'administration de la Belgique ; essai". Een flink stuk van de ondoelmatigheid, de slordigheid en de bestuurlijke onwil die de openbare diensten in discredit brengen, wordt veroorzaakt door de infiltratie van sterk politiek getinte ambtenaren, wier bekommernissen niet steeds ingegeven zijn door de ethiek en de deontologie van het algemeen belang.

Met dit arrest heeft de Raad van State binnen de toelaatbare grenzen gewezen op de natuurlijke verplichtingen van het bestuur.

Hij kan evenwel niet geheel het gebied van de "redelijke belangen" bestrijken. Men moet ernstig onderzoeken of een ombudsman zulks wel kan en dan moet, bij de afbakening van de instellingen, in het bijzonder gelet worden op de bevoegdheid, de mogelijkheid om op de ombudsman een beroep te doen, de omvang van diens staf en de mate van onafhankelijkheid.

*Prof. dr. W. Lambrechts
U.I.A.*

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e KAMER - 19 MAART 1975

Voorzitter : de h. Elleboudt

Raadsheren : de hh. Acheroy en Kebers

Openbaar ministerie : de h. Geyskens

Advocaat : mr. Nelissen-Grade

Afstamming—Ontkenning van vaderschap—Verborgen houden van de geboorte.

Het zwijgen van de vrouw ten opzichte van haar man aangaande haar zwangerschap is principieel voldoende om het bewijs te leveren van het verborgen houden van de geboorte, namelijk wanneer de echtgenoten gescheiden leven, en de man mag dan worden toegelaten om alle feiten bij te brengen, die geschikt zijn tot het bewijs, dat bij de vader van het kind niet is (art. 313 B.W.).

G. t/ V. en O.

Overwegende dat appellant bij dagvaarding van 21 december 1971 een vordering tegen geïntimeerden voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven aanhangig heeft gemaakt om te horen verklaren dat het kind G.P., geboren te Leuven op 27 oktober 1971, de naam niet meer zal mogen dragen van de verzoeker, die haar vader niet is en tot wiens familie zij niet mag behoren, en te horen bevelen dat het tussen te komen vonnis zal ingeschreven worden in de registers van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Leuven ;

Overwegende dat, bij toepassing van artikel 312 van het Burgerlijk Wetboek en rekening houdend met de datum van de geboorte van het kind P., de wettelijke periode van bevruchting van de moeder, tweede geïntimeerde, van 29 december 1970 tot 29 april 1971 liep ;

Overwegende dat appellant zelf op 16 maart 1971 zich tot de rijkswachtbrigade te Leuven gewend heeft om bekend te maken dat op 8 februari 1971 zijn echtgenote O.A. de echtelijke woning verlaten had met medename van al het geld (P.V. nr. 1187 van 16 maart 1971) ;

Overwegende dat het ongetwijfeld is dat de elementen van de zaak niet aantonen dat appellant, tijdens de wettelijke periode van bevruchting van zijn echtgenote, in de natuurlijke onmogelijkheid verkeerde met zijn vrouw echtelijke gemeenschap te hebben ;

Overwegende dat deze vaststelling echter niet wegneemt dat appellant die zijn eis tot ontkenning van vaderschap, in de door artikel 316 van het Burgerlijk Wetboek gewijzigd door artikel 2 van de Wet van 14 december 1970 bepaalde termijn, ingesteld heeft, zijn vordering mag baseren op de verborgenheid van de geboorte (B.W. art. 313) ;

Overwegende dat aan de hand van de gegevens van de zaak als vaststaand dient aangenomen te worden dat tweede geïntimeerde de geboorte van haar kind P. niet ter kennis van appellant heeft gebracht en, wat meer is, dat de verklaring van de geboorte door een derde, dr. J. Cl., geneesheer, verloskundige werd aangegeven bij de ambtenaar van de burgerlijke stand der stad Leuven ; dat de officiële akte vermeldt dat het kind geboren is (...) dochter van F.R.G., 27 jaar oud, en van A.O., 24 jaar oud, echtgenoten, wonende te H. ;

Overwegende dat dr. J.Cl. de door haar patiënte gegeven inlichtingen aan de ambtenaar van de burgerlijke stand noodzakelijk bezorgd heeft, dat het dan ook tweede geïntimeerde is die in de registers heeft laten inschrijven dat zij en haar echtgenoot te H. woonachtig waren, wat in werkelijkheid vals was, daar sinds lang de echtgenoten hun echtelijke woning gevestigd hadden te P. ;

Overwegende dat het bewezen is dat tweede geïntimeerde haar staat van zwangerschap aan haar echtgenoot verborgen heeft ; dat desaangaande dient onderstreept te worden dat zij, ondervraagd door de officier van gerecht-

telijke politie en zijn adjunct op 1 juli 1971, ingevolge de klacht wegens overspel door appellant op 16 maart 1971 ingediend, aan verbalisanten gewag heeft gemaakt van het feit dat zij zeven maanden zwanger was (P.V. van 1 juli 1972, nr. 2952-2953) ;

Overwegende dat voormelde verklaring uitwijst dat tweede geïntimeerde in december 1970 of in januari 1971 zwanger is geworden ; dat ook dient aangenomen te worden dat zij begin februari 1971 om alle moeilijkheden te ontwijken met haar echtgenoot die op elk ogenblik van haar staat van zwangerschap bewust kon zijn, plots bescijst heeft de echtelijke woning te verlaten ;

Overwegende dat tweede geïntimeerde duidelijk gezocht heeft de toekomstige geboorte van haar kind P. te verbergen, hetgeen "in se" een stilzwijgende bekentenis van het overspel en tevens het rechtstreeks bewijs van haar ontrouw uitmaakt (zie op die punten, Carbonnier, Burgerlijk recht 2e deel, nrs. 2598-2614 tot 2619, en het advies van de procureur-generaal R.H. voor het arrest van het Hof van Cassatie van 7 november 1963, *Par.*, 1964, I, 256 à 257) ;

Overwegende dat het zwijgen van de vrouw, ten opzichte van haar echtgenoot, aangaande haar zwangerschap, principieel kan volstaan om het bewijs te leveren van de verborgenheid van de geboorte, namelijk wanneer de echtgenoten gescheiden leven zoals in onderhavig geval, en de echtgenoot zal worden toegelaten om alle feiten bij te brengen, die geschikt zijn tot bewijs, dat hij de vader van het kind niet is ;

Overwegende dat ten deze de feiten aangehaald in de P.V. waarvan hierboven gewag werd gemaakt, volstaan om te bewijzen dat tweede geïntimeerde haar echtgenoot verlaten heeft om met haar minnaar V.T. te gaan inwonen eerst te L. (P.V. nr. 1187) later te H., waar bij betraptd werd op heterdaad van overspel ; dat zij bij vonnis van 4 februari 1972 veroordeeld werd door de Correctionele Rechtbank te Leuven voor feiten gepleegd tussen 25 mei 1971 en 2 juli 1971 ; dat uit het strafonderzoek blijkt dat appellant reeds op 29 december 1970 in de morele onmogelijkheid verkeerde de vader van dit kind te zijn ;

Overwegende dat de eis in zoverre gebaseerd op artikel 313 van het Burgerlijk Wetboek (Wet van 20 maart 1927) dient ingewilligd te worden ;
(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5e KAMER – 12 MEI 1975

Voorzitter : de h. L. Meers

Raadsheren : de hh. L. Janssens en A. van Gelder

Openbaar ministerie : de h. A. Vandeplass

Advocaten : mrs. J. Mertens de Wilmars en D. Meinertzhagen

Excepties—Nietigheid—Vermelding van de datum van de akte van verzet tegen een betekend vonnis—Bewijs van de juiste datum door andere processtukken.

Als om de gevolgen van een akte te bepalen de vermelding van de datum noodzakelijk is, moet bij ontstent-

enis van vermelding of bij onregelmatige vermelding de nietigheid van de akte, zelfs ambtshalve, worden uitgesproken.

Voor een akte van verzet tegen een betekend vonnis is het noodzakelijk de juiste datum te kennen om te kunnen nagaan of het verzet binnen een maand na de betekening is ingesteld.

Dat de voorgeschreven vorm werkelijk in acht is genomen, kan wel uit andere processtukken blijken, maar blijkt niet uit de vermelding van de akte in het deурwaardersrepertorium, want dit repertorium behoort niet tot de tussen de partijen geldende bewijsstukken.

Fail. Moustin t/ Creyf's Interim

Gezien in regelmatige vorm overgelegd de door de wet vereiste gedingstukken ;

Bij verzoekschrift op 2 juli 1973 neergelegd ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel komt de N.V. Moustin in hoger beroep tegen het vonnis van de Rechtbank van Koophandel (7e Kamer) te Antwerpen van 25 mei 1973 waarbij haar verzet tegen het vonnis van dezelfde rechtbank (6e Kamer) van 8 november 1972 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, zodat voormeld vonnis wordt bevestigd waardoor de N.V. Moustin veroordeeld wordt om aan de P.V.B.A. Creyf's Interim een bedrag te betalen van 290.733 fr. te vermeerderen met de gerechtelijke interesten en de proceskosten.

Bij akte van gedinghervatting, neergelegd ter zitting dezer kamer op 24 maart 1975, hervat mr. Paul Bourlée het geding in zijn hoedanigheid van curator van het faillissement van de N.V. Moustin, uitgesproken bij vonnis van de Rechtbank van Koophandel op 9 mei 1974.

Bij conclusies, neergelegd ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel op 21 januari 1974, stelt de P.V.B.A. Creyf's Interim incidenteel hoger beroep in.

Beide hoger beroepen werden tijdig en regelmatig ingesteld en zijn ontvankelijk.

Ontvankelijkheid van het verzet

Overwegende dat het bestreden vonnis het verzet door appellant gedaan tegen het verstekvonnis van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen van 8 november 1972 ontvankelijk heeft verklaard ;

Overwegende dat geïntimeerde haar standpunt, ingenomen in eerste aanleg, thans in hoger beroep bevestigt en betoogt, dat dit verzet onontvankelijk was daar niet bewezen is op welke datum precies het verzet bij gerechtsdeurwaardersexploot is geschied ; dat dit het middel is waarop geïntimeerde zich beroept tot staving van haar incidenteel hoger beroep ;

Overwegende dat de litigieuze akte van verzet betekend werd door gerechtsdeurwaarder P. Mertens en dat als datum in de akte vermeld wordt "ten jare 1900 drie en zeventig, op vijftien december" ;

Overwegende dat deze datumvermelding duidelijk het resultaat is van een materiële vergissing, aangezien de akte werd geregistreerd op 17 januari 1973 en bijgevolg in ieder geval vanaf die dag vaste datum heeft ;

Overwegende dat appellant moet bewijzen dat de betekening van het verzet is geschied tussen 15 december 1972 – datum van de betekening van het vonnis – en 15 januari 1973, laatste nuttige dag ingevolge artikel

1048 van het Gerechtelijk Wetboek ;

Overwegende dat het bestreden vonnis de materiële vergissing aanvaardt en zonder enige motivering zegt, "dat het jaartal inderdaad als 1972 dient gelezen te worden" ;

Overwegende dat het zeer onwaarschijnlijk voorkomt dat de betekening van het verzet is geschied op 15 december 1972 gelet op de datum van de registratie van de akte (17 januari 1973) en gelet op de datum voorkomende op de fiscale zegel (15 januari 1973) ; dat inderdaad de gerechtsdeurwaarder de akte binnen vier dagen ter registratie diende aan te bieden en niets de veronderstelling wettigt dat hij deze termijn niet in acht nam ;

Overwegende dat de vermelding van de datum van de akte voorgeschreven wordt door artikel 862, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek zodat bij ontstentenis van deze vermelding of bij onregelmatige vermelding de nietigheid van de akte, zelfs ambtshalve, dient uitgesproken te worden ; dat de wetgever hierbij geïnspireerd was door het bijzonder belang van sommige formaliteiten en door de "bezorgdheid om laksheid tegen te gaan die opnieuw het rechtsplegingsstelsel zijn kracht zou ontnemen" (zie Ontwerp van wet tot invoering van het Gerechtelijk Wetboek, Verslag Van Reepinghen, pag. 209) ;

Overwegende dat in casu de juiste datum van de akte moet gekend zijn omdat dit noodzakelijk is om de gevolgen van de akte te kunnen beoordelen (artikel 862, § 1, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek) en namelijk om te kunnen nagaan of het verzet ingesteld werd overeenkomstig artikel 1048 van het Gerechtelijk Wetboek ;

Overwegende dat, nu de betekening op datum van 15 december 1972 om bovenvermelde reden dient uitgesloten te worden, deze betekening — op grond van de data voorkomende op de litigieuze verzetakte (15 januari 1973 op de fiscale zegel en 17 januari 1973 datum van de registratie — "kan" geschied zijn op 15, 16 of 17 januari 1973 ;

Overwegende dat de feitelijke datumvermelding van de akte 15 december 1972 is waarvan partijen akkoord zijn dat deze op een materiële vergissing berust ; dat t.a.v. de andere data die in de akte voorkomen — 15 januari 1973 en 17 januari 1973 — artikel 867 van het Gerechtelijk Wetboek niet kan ingeroepen worden, daar deze data voorkomen op dezelfde (al of niet geldige) akte en voormelde wettelijke bepaling veronderstelt dat het bewijs van de verrichting van de formaliteit kan blijken uit andere processtukken (zie Ontwerp van wet tot invoering van het Gerechtelijk Wetboek, Verslag Van Reepinghen, pag. 210, alin. 8) ;

Overwegende dat appelland het gerechtsdeurwaarders-repertoire inroept waarin de litigieuze verzetakte vermeld staat op datum van 15 januari 1973 ; dat dit repertoire een loutere administratief-fiscale draagwijzde heeft, niet behoort tot de procedurestukken tussen partijen geldend en derhalve niet onder toepassing kan vallen van artikel 867 van het Gerechtelijk Wetboek ;

Overwegende dat appelland moet bewijzen dat het verzet uiterlijk op 15 januari 1973 is geschied ; dat hij derhalve moet bewijzen op welke precieze datum de verzetakte werkelijk werd betekend en niet op welke datum de betekening mogelijk is geschied ;

Overwegende dat appelland duidelijk aantoont dat hij deze bewijsvoering niet kan leveren, aangezien hij in zijn

conclusie stelt enerzijds dat hij akkoord gaat met de beslissing van de eerste rechter (betekening op 15 december 1972) maar anderzijds er "volledigheidshalve" aan toevoegt dat naar zijn oordeel "evengoed — of zelfs met meer redenen — 15 januari 1973 mocht worden gelezen" ;

Overwegende dat appelland er niet in slaagt te bewijzen dat het verzet uiterlijk op 15 januari 1973 werd betekend, en de mogelijkheid open blijft — op grond van de litigieuze akte zelf — dat de betekening is geschied op 16 of 17 januari 1973 ;

Overwegende dat derhalve artikel 862, § 1, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek door appelland werd geschonden en de voorgebrachte verzetakte nietig is ;

Overwegende dat het bestreden vonnis dan ook ten onrechte, het verzet tegen het verstekvonnis van de rechtbank van koophandel van 8 november ontvankelijk heeft verklaard.

(...)

NOOT—Hoewel het origineel van een exploit en het aan de verweerder afgegeven afschrift verschillende datums vermelden, brengt dit geen nietigheid mee, als het stempel op de belastingzegel die op het afschrift is geplakt, dezelfde datum als die van het origineel vermeldt, want de juiste datum blijkt uit het samenstel van die vermeldingen (Cass., 19 december 1969, R.W., 1969-70, 1287. Zie ook Kh. Antwerpen, 11 januari 1971, B.R.H., 1971, 311).

Zie voorts m.b.t. de ontstentenis van datum of de onvolledige of onjuiste vermelding ervan op het exemplaar van een verzoekschrift in hoger beroep dat door de griffier aan de geïntimeerde bij gerechtsbrief bezorgd wordt : Hof Brussel, 4 juni 1970, Pas., 1971, II, 15 ; 3 november 1970, *ib.*, 57 ; 13 januari 1971, *ib.*, 105 ; 24 mei 1971, *ib.*, 277 ; 10 juni 1971, *ib.*, 307. Vgl. Arrb. Brussel, 22 februari 1971, Pas., 1971, III, 62.

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL AFDELING ANTWERPEN

5e KAMER—7 OKTOBER 1974

Voorzitter : de h. Rauws

Substituut-generaal : de h. Wildiers

Advocaten : mrs. J. Castille q.q. en A. Dinet

Ondernemingsraad—Bescherming werknemersafgevaardigde—Ontslag—Voorafgaande raadpleging van het paritair comité bij faillissement.

Aan de substantiële wettelijke verplichting tot consultatie van het paritair comité kan slechts worden voorbijgegaan indien die consultatie door overmacht wordt verhinderd of als de beslissing tot afdanking genomen wordt door de curator van het faillissement, handelend in de uitvoering van zijn gerechtelijke en wettelijke opdracht en als vertegenwoordiger van de failliete boedel. De toestand van feitelijk faillissement of de staat van onvermogen vormen geen overmacht.

Faill. Scheepswerven van Burcht t/ De Laet

Appellanten komen qualitate qua in beroep van het vonnis op 17 februari 1970 uitgesproken door de Werkrechtensraad van Antwerpen, waarbij aan de heer De Laet een vergoeding van 260.676 fr. als beschermd lid van de ondernemingsraad werd toegekend en appellan-

ten q.q. bevolen werd dit bedrag op te nemen in het passief van het faillissement van de n.v. Scheepswerven van Burcht.

Appellanten stellen in rechte dat de beschermingsmaatregelen ten gunste van de personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraad tot doel hebben deze afgevaardigden te beschermen tegen de humeurigheid van de werkgever en het hun mogelijk te maken hun mandaat onafhankelijk en gewetensvol uit te oefenen.

Afdanking van een lid van de ondernemingsraad blijft evenwel mogelijk wanneer bijzondere redenen van economische en technische aard aanwezig zijn die vooraf door het bevoegde paritair comité zijn erkend.

Gelet op het verklaarde faillissement, was het appellanten niet mogelijk nog vooraf het advies van het paritair comité in te winnen, zodat zij zich dienaangaande terecht tot de Werkrechtersraad hebben gewend.

De n.v. Scheepswerven van Burcht staakte haar activiteit wegens het stopzetten van alle kredieten en het bestaan van een feitelijke faillissementstoestand. Zij werd door ernstige economische oorzaken verplicht het hele personeel af te danken.

De sluiting van een bedrijf wettigt de opzegging van het personeel op economische gronden en sluit elke krenking van de mandaatsuitoefening van een lid van de ondernemingsraad uit.

De wettelijke beschermingsmaatregelen ten voordele van de leden van de ondernemingsraad dienen slechts toegepast te worden in zover het sociaal en economisch belang van de beschermde werknemers en de perken van de redelijkheid dit kunnen verantwoorden.

De wetgever heeft nooit gewild dat een arbeider, zonder een meerdere schade te lijden wegens de sluiting van het bedrijf, boven de opzeggingsvergoeding nog een som van 100.000 fr. zou worden toegekend. Een dergelijke toewijzing maakt een verrijking zonder oorzaak uit ten opzichte van alle andere schuldeisers van het faillissement.

Tenslotte voeren appellanten nog aan dat de werkrechtersraad in geen geval bevoegd was om te beslissen over de opname van de vordering van geïntimeerde in het faillissement. De bevoegdheid daartoe berust uitsluitend bij de rechtbank van koophandel.

Geïntimeerde zijnerzijds vraagt de algehele bekrachtiging van het bestreden vonnis.

Met betrekking tot de grieven van appellanten q.q. overweegt het Hof :

Ten aanzien van de feiten

Op vrijdag 30 oktober 1965 werd het hele personeel van de Scheepswerven van Burcht, waaronder geïntimeerde, zonder opzegging door de werkgever ontslagen wegens staking van bedrijvigheid.

Op 2 november 1965 werd aangifte van faillissement gedaan en dezelfde dag sprak de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen het faillissement uit.

De heer De Laet was in dienst van de Scheepswerven van Burcht als elektrisch lasser en was er lid van de ondernemingsraad.

Conform het bepaalde bij art. 21, § 5, van de Wet Organisatie van het Bedrijfsleven, vroeg hij zijn wederopneming in het bedrijf.

De reïntegratie werd door appellanten q.q. geweigerd

omdat de onderneming haar activiteit reeds had gestaakt.

De heer De Laet vorderde hierop een vergoeding gelijk aan twee jaar loon.

In rechte

Appellanten q.q. stellen ten onrechte dat de arbeidsgerechten bevoegd zijn om uitspraak te doen over de economische redenen die zij als grond voor de afdanking van geïntimeerde aanvoeren, niettegenstaande die redenen niet vooraf aan het bevoegde paritair comité voor erkenning werden voorgelegd.

Overeenkomstig artikel 24 van de Wet Organisatie van het Bedrijfsleven, kunnen de arbeidsgerechten slechts uitspraak doen over de economische of technische aard van de redenen die ter motivering van het ontslag van de beschermde leden van de ondernemingsraad worden aangevoerd, indien het bevoegde paritair comité in gebreke is gebleven dit te doen. Indien – zoals in casu – het bevoegde paritair comité niet regelmatig aangezocht werd om zich uit te spreken, mogen de arbeidsgerechten geen kennis nemen van de aanvraag tot erkenning van het bestaan van gegronde economische redenen (Cass., 23 februari 1967, *T.S.R.*, 1967, 156).

Het is waar, zoals appellanten stellen, dat de ratio legis van de beschermingsmaatregelen ten gunste van de personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraad, gelegen is in de wil van de wetgever om de ongehinderde uitoefening van het mandaat van de afgevaardigden en de goede werking van de raad te beveiligen.

Daaruit volgt evenwel niet dat de werkgever, mits hij achteraf gegronde economische of technische redenen bewijst, of aantoonde dat geenszins de bedoeling tot discriminatie van de personeelsafgevaardigden heeft voorgelegen, vrijgesteld is van de voorafgaande consultatie van het bevoegde paritair comité.

De wetsgeschiedenis toont immers aan dat de wetgever economische of technische redenen slechts als grond voor het ontslag van personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraad heeft aanvaard mits met de bijkomende waarborg dat die redenen vooraf door het bevoegde paritair comité erkend worden te bestaan (Kamer, zitting 1949–1950; Parl. stukken: nr. 196 (amendement Humblet), nr. 204 (aanvullend rapport); Parl. Annalen, zitting 31 jan. 1950, p. 4 tot 7: verklaringen van de hh. Humblet, Major en min. Behogne).

Te dien aanzien wordt door de wet geen uitzondering of restrictie gemaakt voor de sluiting van de gehele onderneming; integendeel werd een dergelijke sluiting bij de voorbereidende werkzaamheden als het prototype beschouwd van de voor erkenning door het paritair comité in aanmerking komende redenen.

Aan de substantiële wettelijke verplichting tot consultatie van het paritair comité kan slechts voorbij gegaan worden indien die consultatie door overmacht verhinderd wordt of wanneer de beslissing tot afdanking genomen wordt door de curator van het faillissement, handelend in de uitvoering van zijn gerechtelijke en wettelijke opdracht en als vertegenwoordiger van de massa (vergelijk: Cass. 13 januari 1971, *R.W.*, 1970-71, 1515).

In onderhavige zaak werd de raadpleging van het paritair comité niet door overmacht belet; de staat van onvermogen of van feitelijk faillissement maakt inderdaad geen overmacht uit.

Bovendien werd de beslissing tot onmiddellijke af-danking vóór de faillietverklaring door de werkgever zelf genomen en niet achteraf door de curatoren q.q.

In strijd met wat appellanten beweren maakt de toekenning door de eerste rechter van een vergoeding van twee jaar loon aan geïntimeerde in diens hoofde geen verrijking zonder oorzaak uit, want zijn schuldvordering heeft artikel 21, § 7, van de Wet Organisatie van het Bedrijfsleven tot grondslag.

(...)

NOOT—Dit arrest is de bevestiging van een allengs groeiende vaste rechtspraak. Zie Arbrb. Luik, 29 juni 1971, *J.T.T.*, 1973, 46, met noot van T. CLAEYS; Arbh. Gent, 10 maart 1971, *Med. V.B.O.*, 1973, nr. 22, 2803, *J.T.T.*, 1973, 44. Anders: Arbh. Luik, afd. Hasselt, 2 september 1974, *T.S.R.*, 1974, 424.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

1e KAMER – 13 JANUARI 1975

Voorzitter: de h. J. Dinneweth

Rechters: de hh. M.J. Depraeter en D. Maerten

Advocaten: mrs. P. Boudolf en G. Aerts

Faillissement—Vordering tot gerechtelijke scheiding van goederen ingesteld tegen de gefailleerde en zijn curator—Gerechtskosten.

Als de rechtbank, op vordering van de vrouw tegen de gefailleerde en zijn curator, de gerechtelijke scheiding van goederen tussen de vrouw en de gefailleerde uitspreekt, dient ieder der verweerders in de helft van de proceskosten te worden veroordeeld.

Q. t/ L. en mr. Aerts q.q.

Tweede verweerder betwist de vordering tot scheiding van goederen niet, doch besluit tot veroordeling van gefailleerde alleen tot alle kosten, omdat de wanorde in diens zaken aan hem alleen te wijten is.

Aangezien de eis tot goederenscheiding tegen beide verweerders gegrond blijkt, dient de rechtbank hen, als in het ongelijk gestelde partijen, tot de kosten dezer vordering te veroordelen (art. 1017, 1e lid Ger.W.).

En aangezien deze kosten als geldsom deelbaar zijn, beide verweerders op deze vordering onderscheiden belangen hebben en tegen hen geen gemeenschappelijke fout voor bedoelde scheiding kan in aanmerking genomen worden, die ieder van hen voor het geheel aansprakelijk zou stellen – terecht laat tweede verweerder trouwens gelden dat hij aan bedoeld faillissement geen enkele schuld heeft – dient ieder verweerder tot de helft dezer proceskosten veroordeeld te worden (*R.P.D.B.*, V° *Faillie et banqueroute*, nr. 375/3e lid en 376, blz. 367).

Verder laat tweede verweerder gelden, dat hij in zijn hoedanigheid van curator, tot een aandeel dezer gedingkosten niet kan veroordeeld worden, omdat de oorzaak dezer kosten dagtekent van vóór het faillissement en deze kosten enkel de bewaring van de goederen van eiseres beogen, en niet die van de massa. Daaruit besluit tweede verweerder dat bedoeld aandeel in de gedingkosten en-

kel ten laste van de massa kan gelegd worden en eiseres de opname dezer schuldvordering aan de bevoegde rechtbank dient te vragen.

De proceskosten waartoe veroordeling van tweede verweerder als curator gevorderd wordt, vormen, in hoofde van eiseres, geen schuldvordering tegen of in de massa, doch een schuldvordering van en voor de massa, die, als beheerskosten van en voor het faillissement, bevoorrecht is (*R.P.D.B.*, *op. cit.*, nr. 376/2e lid, blz. 367, nr. 2404, blz. 551; *A.P.R.*, Derycke, V° *Voorrechten*, nr. 21/5e lid, blz. 28; De Perre, *Manuel du Curateur de Faillite*, nr. 550, blz. 262).

Huidige vordering beoogt trouwens niet alleen de bewaring van de goederen van eiseres, doch draagt tevens bij tot de vereffening van het faillissement, aangezien zij het patrimonium van de gefailleerde beïnvloedt en om die reden ook tegen de curator moet worden ingesteld (*Novelles, op. cit.*, nr. 1609/2e lid, blz. 566; *R.P.D.B.*, *op. cit.*, nr. 370, blz. 366/367).

Hoewel huidige vordering invloed heeft op de vereffening van het faillissement van de echtgenoot en dit faillissement ook de grondslag vormt voor deze vordering, betreft zij het faillissement niet, aangezien het faillissement geen einde maakt aan de goederengemeenschap tussen echtgenoten (*Novelles, op. cit.*, nr. 1608/2e lid, blz. 566; zie ook De Page, X, nr. 719/1/2 lid, blz. 652, voetnoot 6).

Derhalve zijn artikel 574/2e lid van het Gerechtelijk Wetboek en de nopens dit artikel gewezen rechtspraak van het Hof van Cassatie in casu niet toepasselijk, en is deze rechtbank bevoegd om kennis te nemen dezer vordering (art. 568/1e lid en 569 Ger.W.).

Om die redenen:

De Rechtbank,

Wijzende op tegenspraak tegenover tweede verweerder en geacht op tegenspraak gewezen jegens eerste gedaagde;

Zegt voor recht dat eiseres gescheiden is van goederen van eerste verweerder, en zij diensvolgens het vrij beheer herneemt van de goederen, die haar door en vanaf deze scheiding te beurt vallen. (...)

Veroordeelt iedere verweerder tot de helft van de gedingkosten.

VREDEGERECHT TE MERKSEM

21 FEBRUARI 1975

Rechter: de h. L. Cornette

Advocaten: mrs. W. Lens en F. Lambrechts

Echtscheiding—Door onderlinge toestemming—Uitkering tot onderhoud voor de kinderen—Latere verhoging—Voorwaarde.

De vrouw, aan wie de kinderen in de aan de echtscheiding door onderlinge toestemming voorafgaande overeenkomst werden toevertrouwd, kan, hoewel de toegenomen levensduurte en de grotere behoeften voortsprui-

tend uit de leeftijd van de kinderen een verhoging van de overeengekomen bijdrage van de man rechtvaardigen, geen verhoging krijgen, als ze niet bewijst, dat ze momenteel niet in de mogelijkheid verkeert om de kinderen het nodige levensonderhoud en een passende opvoeding te geven.

N. t/ L.

Overwegende dat partijen, die door onderlinge toestemming uit de echt gescheiden zijn, bij notariële akte van 21 april 1971 overeenkwamen dat hun twee kinderen aan eiseres zouden worden toevertrouwd en dat verweerder een maandelijks onderhoudsgeld van 1.500 fr. per kind zou betalen;

Overwegende dat zo deze overeenkomst vanzelfsprekend de verplichtingen die voor de beide ouders uit de bepalingen van de artt. 203 en 303 B.W. voortspuiten niet kan wijzigen of beperken, zij niettemin de beide ouders jegens elkaar verbindt;

Overwegende dat hieruit volgt dat, wanneer een verhoging van bijdrage ingevolge de stijging der kosten van levensonderhoud noodzakelijk wordt dit slechts kan geschieden ten laste van diegene der ouders waarvan de bijdrage bij overeenkomst werd bepaald, als vaststaat dat de andere, gelet op zijn vermogen, niet in de mogelijkheid verkeert aan de kinderen het nodige levensonderhoud en een passende opvoeding te verzekeren (Cass. 7 september 1973, R.W., 1973-74, 764);

Overwegende dat uit de gegevens door de werkgever van eiseres verstrekt blijkt dat zij in de loop van 1974 een zuiver maandelijks beroepsinkomen van 18.634 fr. heeft genoten, zodat zij, rekening houdend met de kindervergoeding en de bijdrage van verweerder, maandelijks over bijna 25.000 fr. beschikt;

Overwegende dat, zo de toegenomen levensduurte en de grotere behoeften voortspuitend uit de leeftijd der kinderen een verhoging van de bijdrage van verweerder rechtvaardigen, eiseres evenwel niet bewezen heeft momenteel niet in de mogelijkheid te verkeren aan de kinderen het nodige levensonderhoud en een passende opvoeding te kunnen geven.

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (2e Kamer), 17 september 1974

Verkeer—Voorrang rechts—Bestuurder die zijn voertuig opnieuw in beweging brengt—Bewijs.

Eiser tot cassatie is door het bestreden vonnis (Corr. Brussel, 31 januari 1974) veroordeeld op grond dat hij de voorrang rechts van verweerder heeft miskend. Op zijn bewering dat verweerder stilgestaan had en zijn wagen opnieuw in beweging gebracht, antwoordt het vonnis: over die kwestie zijn de verklaringen van de partijen tegenstrijdig, en dat verweerder zijn wagen opnieuw in beweging heeft gebracht wordt door geen vaststellingen of getuigenissen bevestigd; de loutere bewering van eiser is niet voldoende; anders zou de voorrang rechts ontzenuwd worden, daar verweerder het negatief bewijs zou moeten leveren van het feit

dat hij door niet stil te staan de voorrang niet verloren heeft; eiser moet het bewijs van de stilstand van verweerder leveren.

Die beslissing wordt vernietigd:

"Overwegende dat artikel 16-1 van het wegverkeersreglement aan de bestuurder van een voertuig op de openbare weg de verplichting oplegt de doorgang vrij te laten voor de van rechts komende bestuurder;

"Overwegende dat artikel 17 van hetzelfde reglement aan de bestuurder die na een stilstand zijn voertuig opnieuw in beweging brengt, de verplichting oplegt de andere bestuurders te laten voorgaan;

"Overwegende dat het bewijs van de inbreuk op artikel 16-1 en het bewijs van de inbreuk op artikel 17 niet aan verschillende regels onderworpen zijn;

"Overwegende dat het bestreden vonnis vaststelt dat de verklaringen van de partijen ten deze tegenstrijdig zijn omtrent de vraag of verweerder, die van rechts kwam, stilgestaan had en opnieuw aangezet had toen eiser het kruispunt doorreed;

"Overwegende dat het vonnis eiser niettemin veroordeelt, wegens inbreuk op artikel 16-1, om de redenen dat het bewezen is dat eiser 'een voertuig heeft aangereden dat te zijnen opzichte van rechts kwam op een kruispunt waar de voorrang rechts van toepassing is' en dat de loutere bewering van eiser als zou verweerder gestopt hebben niet voldoende is om eiser, die de voorrang verschuldigd was, van alle aansprakelijkheid te ontlasten, eiser in gebreke blijvende 'te bewijzen dat de prioritaire weggebruiker afstand heeft gedaan van zijn recht op voorrang';

"Overwegende dat het vonnis aldus het bewijs van de schending van artikel 16-1 en het bewijs van de schending van artikel 17 aan verschillende regels onderwerpt en ten nadele van de van links komende bestuurder een vermoeden van schuld instelt dat door hem zou dienen omgeworpen te worden;

"Overwegende dat, nu zodanig vermoeden in het wegverkeersreglement niet staat geschreven, het vonnis uit dit vermoeden de schuld van eiser niet wettelijk mocht afleiden".

(Voorzitter-rapporteur: de h. Naulaerts—Advocaat-generaal: de h. Detournay—Advocaat: mr. Houtekier—In de zaak: De Nijs t/ Nolmans).

Hof van Cassatie (2e Kamer), 18 maart 1975

Abnormalen en gewoontemisdadigers—Verzoek tot internering—Bijstand van advocaat—Aanwezigheid bij uitspraak niet vereist.

Eiser tot cassatie werpt tegen het bestreden arrest (Hof Brussel, afd. Antwerpen, 27 december 1974) op dat het zijn internering gelast zonder dat zijn advocaat bij de uitspraak aanwezig was.

"Overwegende dat, zo artikel 28 van de wet van 9 april 1930, zoals zij werd vervangen bij artikel 1 van de wet van 1 juli 1964, bepaalt dat de gerechten slechts over de verzoeken tot internering beslissen ten aanzien van de betrokkenen die bijgestaan worden door een advocaat, wat ten deze blijkt de vaststellingen van het arrest het geval was, dit artikel noch enige andere bepaling van bedoelde wet vereisen dat de advocaat ook zou tegenwoordig zijn op de terechtzitting waarop de uitspraak plaatsheeft;

"Dat het middel naar recht faalt".

(Voorzitter: de h. Wauters—Raadsheer-rapporteur: de h. Versée—Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts—In de zaak: V.R.).

NOOT—Zie ook Cass., 22 augustus 1973, R.W., 1973-74, 1094.

EUROPEES RECHT

Weekoverzicht van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

(Week 12-16 mei 1975)

Het Hof ontving 13 en 14 mei 1975 85 hoge magistraten uit de Lid-Staten. Deze twee studiedagen waren gewijd aan vraagstukken van gemeenschapsrecht en -rechtspraak.

I. Arresten

Gevoegde zaken 19 en 20/74. Kali und Salz
Kali-Chemie tegen Commissie (14.5.1975)

Kali und Salz A.G. en Kali-Chemie A.G. zijn de enige Duitse kalifabrikanten.

Kali und Salz, een onderdeel van de B.A.S.F.-groep, nam in 1973 88,9 % van de Duitse produktie voor haar rekening, terwijl de resterende 11,1 % afkomstig was van Kali-Chemie, die behoort tot de Duitse Solvay Werke.

De beide vennootschappen kwamen in 1970 overeen dat Kali-Chemie, die gespecialiseerd is in de fabricage van Rhe-Kha-Phos, een kalihoudende meervoudige meststof, haar surplus aan enkelvoudige kali zou afstaan aan Kali und Salz om door deze in de handel te worden gebracht.

Bij een in 1973 gegeven beschikking verklaarde de Commissie deze overeenkomst in strijd met de mededingingsvoorschriften. Volgens die beschikking leidde de overeenkomst tot een concentratie van vrijwel het volledige aanbod van enkelvoudige kalimestoffen in de Bondsrepubliek Duitsland en derhalve tot beperking van de mededinging op de markt van dit produkt, waardoor de handel tussen de Lid-Staten ongunstig werd beïnvloed. Verzoeksters bestreden de beschikking van de Commissie, stellende dat Kali-Chemie de vrijheid behield aan Kali und Salz slechts de door haarzelf te bepalen hoeveelheid af te staan, en dat blijkens de productiecijfers de fabricage van meervoudige meststoffen Rhe-Khe-Phos toenam, hetgeen een aanzienlijke vermindering betekende van het aan Kali und Salz verkochte surplus aan enkelvoudige kali. Het doel en gevolg van de litigieuze overeenkomst was derhalve om Kali-Chemie in staat te stellen zich in hoofdzaak te richten op de fabricage en de verkoop van meervoudige meststoffen en haar de noodzaak te besparen een kostbaar distributieapparaat op te zetten om het surplus aan enkelvoudige kali af te zetten. Daarom kon redelijkerwijs worden aangenomen dat bijzondere maatregelen waren genomen voor de afzet van dit restant in het kader van een overeenkomst die voor Kali-Chemie geen verplichting, doch een bevoegdheid inhield om het produkt aan Kali und Salz te verkopen.

Het Hof vernietigde de beschikking van de Commissie van 21 december 1973 en verwees de Commissie in de kosten van het geding.

Zaak 71/74 Frubo tegen Commissie (15.5.1975)

In 1952 werd tussen "de Nederlandse vereniging voor de fruit- en groentenimporthandel" en de "Nederlandse bond van grossiers in zuidvruchten en ander geïmporteerd fruit" (FRUBO) een overeenkomst gesloten betreffende de organisatie van een stelsel van veilingen van in Nederland ingevoerde verse zuidvruchten en appels en peren van niet-Europese herkomst. Vrijwel al dat fruit wordt verhandeld via de Rotterdamse veilingen. Negen in Nederland gevestigde importeurs nemen regelmatig als verkopers aan deze veilingen deel en aan 350 grossiers is vergunning verleend om als koper op te treden. In 1973 dienden 22 leden van Frubo een klacht in tegen deze overeenkomst en met name tegen de clausule volgens welke de grossiers verplicht zijn de betrokken produkten via de importveilingen te verhandelen, tenzij zij zijn gekocht bij een importeur-grossier die gevestigd is in

een andere Lid-Staat van de EEG, waar zij daadwerkelijk zijn aangevoerd en ingeklaard. De Commissie beschikte daarop dat de bestreden clausule van de overeenkomst schending opleverde van artikel 85. De betrokkenen stelden bij het Hof een beroep in tot nietigverklaring van deze beschikking van de Commissie, dat evenwel door het Hof werd verworpen.

De argumenten van partijen luiden in het kort als volgt: verzoeksters verwijten de Commissie de punten van bezwaar niet op de juiste wijze te hebben medegedeeld. Zij stellen dat de Commissie sedert 1961 gebruik heeft gemaakt van de Nederlandse veilingen voor het vaststellen van de referentieprijzen van groente en fruit, zodat zij deze veilingen thans moeilijk als onwettig kan brandmerken. De Commissie antwoordt dat niets haar belet gebruik te maken van door de veilingen verstrekte gegevens.

Verzoeksters verwijten de Commissie voorts dat zij niet handelt in overeenstemming met de doelstellingen van het gemeenschappelijke landbouwbeleid, waarop de Commissie antwoordt dat het in casu gaat om uit derde landen ingevoerd fruit.

Tenslotte betogen verzoeksters zonder succes dat in de beschikking van de Commissie ten onrechte wordt vastgesteld dat de bestreden overeenkomst de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt beperkt.

Zaak 74/74 Comptoir national technique agricole (C.N.T.A.)
tegen Commissie (14.5.1975)

In 1971 stelde de Raad een verordening vast betreffende bepaalde conjunctuur-politieke maatregelen welke naar aanleiding van de tijdelijke verruiming van de fluctuatiemarges van de valuta's dienen te worden genomen in de landbouwsector. In deze verordening werden de Lid-Staten gemachtigd voor bepaalde produkten *compenserende bedragen* te heffen bij de invoer uit Lid-Staten en derde landen en *compenserende bedragen* toe te kennen bij de uitvoer naar die bestemmingen. De uitvoeringsbepalingen van de verordening worden vastgesteld door de Commissie op advies van de comités van beheer.

De Commissie breidde de toepassing van de compenserende bedragen uit tot koolzaad, een produkt dat het C.N.T.A. verhandelt. Bij verordeningen van 31 december 1971 en 21 januari 1972 stelde de Commissie de compenserende bedragen voor koolzaad vast, doch bij verordening van 26 januari 1972 trok zij alle compenserende bedragen in de sector oliën en vetten in, overwegende dat de toenmalige marktsituatie toepassing van dit stelsel niet langer noodzakelijk maakte.

C.N.T.A. achtte zich door deze maatregel benadeeld en wendde zich tot het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Zij vroeg het Hof de E.E.G. te veroordelen haar een groot bedrag (meer dan 950.000 FF.) te betalen ter vergoeding van de schade die zij stelde te hebben geleden door de intrekking van de compenserende bedragen.

Verzoekster betoogde onder meer dat de intrekking van de compenserende bedragen inbreuk maakt op het beginsel van de rechtszekerheid, daar de afschaffing met terugwerkende kracht is geschied, en het gewettigd vertrouwen beschaamt dat de betrokkenen mochten hebben op de handhaving van de compenserende bedragen voor lopende transacties. Met betrekking tot het tweede argument merkt het Hof op dat de vooraf vastgestelde steun en de restituties bij uitvoer los van elkaar moeten worden bezien. Voor de hoeveelheden zaad waarvoor vooraf steun was vastgesteld – en die dus niet voor export bestemd waren –, kon verzoekster zeker niet rechtstreeks aanspraak maken op enig compenserend bedrag.

Met betrekking tot de voor de export bestemde hoeveelheden, waarvoor verzoekster vooraf restituties had laten

vaststellen, moet worden opgemerkt dat het stelsel niet ten doel heeft de individuele belangen der handelaren te beschermen. De Gemeenschap kan echter aansprakelijk worden gesteld indien de Commissie, zonder dat daar een doorslaggevend belang van algemene aard tegenover staat, de compenserende bedragen in een bepaalde sector zonder voorafgaande waarschuwing en met onmiddellijke ingang intrekt, zonder overgangsmaatregelen te nemen om de handelaren in staat te stellen verliezen te voorkomen of daarvoor te worden schadeloos gesteld.

Het Hof oordeelde dat dit in casu inderdaad het geval was en dat de Commissie bijgevolg een hogere rechtsregel had geschonden, waarvoor de Gemeenschap aansprakelijk kan worden gesteld. In een tussenarrest besliste het Hof dat de Commissie het C.N.T.A. de geleden schade moet vergoeden en dat partijen binnen zes maanden het Hof mededeling moeten doen van het bedrag dier schadevergoeding.

Zaak 92/74

Melkproduktenmaatschappij G. Van den Bergh en Productieschap voor Zuivel (prejudiciële zaak) (15.5.1975)

In een door een Nederlandse rechterlijke instelling naar het Hof verwezen prejudiciële zaak verklaarde het Hof voor recht:

Onder de term "vetgehalte" van artikel 1, sub c, van verordening nr. 986/68 moet worden verstaan het gehalte aan in mager melkpoeder aanwezige vetstof, met inbegrip van de vetachtige stoffen als fosfatiden, in de mate waarin deze vetachtige stoffen bij toepassing van de gangbare analysemethoden niet worden geëxtraheerd.

II. Conclusions

Zaak 93/74

Pastificio Triestino tegen Amministrazione delle Finanze

Verzoek van de Pretura te Triëst om een prejudiciële beslissing inzake de uitlegging van artikel 4 bis van verordening (EEG) nr. 509/73 van de Raad van 22 februari 1973 tot wijziging van verordening (EEG) nr. 974/71 van de Raad betreffende bepaalde conjunctuurpolitieke maatregelen welke naar aanleiding van de tijdelijke verruiming van de fluctuatiemarges van de valuta's van sommige Lid-Staten dienen te worden genomen in de landbouwsector (P.B. 1973, L 50, blz. 1).

Advocaat-generaal : G. Reischl.

Zaak 94/74 I.G.A.V. tegen Entente Nazionale Cellulosa

Verzoek van de Pretore te Abbiategrosso om een prejudiciële beslissing inzake de uitlegging van artikel 13, lid 2, E.E.G.-Verdrag.

Advocaat-generaal : A. Trabucchi.

Zaak 91/74

Hauptzollamt Hamburg tegen Hamburger Import-Kompagnie

Verzoek van het Bundesfinanzhof om een prejudiciële beslissing inzake de uitlegging van de postonderverdelingen 20.07 B II a 1 en 20.07 B II B I aa (vruchtensap van sinaas-appelen).

Advocaat-generaal : J.P. Warner.

Zaak 2/75 Vorratsstelle Getreide tegen Mackprang

Verzoek van het Bundesgerichtshof om een prejudiciële beslissing inzake de uitlegging van de beschikking van de

Commissie van 8 mei 1969 waarbij de Bondsrepubliek Duitsland gemachtigd wordt de interventie-aankopen voor bepaalde graansoorten te beperken (P.B. 1969, nr. L 112, blz. 1).

Advocaat-generaal : J.P. Warner.

III. Mondelinge behandeling

Zaak 7/75 Fracas tegen België

Verzoek van de Arbeidsrechtbank te Nijvel om een prejudiciële beslissing inzake de uitlegging van artikel 12 van verordening nr. 1612/68 van de Raad betreffende het vrije verkeer van werknemers (minder-valide kinderen).

Zaken 4 & 30/74 Scuppa tegen Commissie

Nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 16 mei 1973 waarbij verzoeker is ontheven van zijn functie van afdelingshoofd en tewerk is gesteld als hoofd van een andere afdeling.

Zaak 8/75 Assurance maladie tegen Foot-Ball Club

Verzoek van het Cour de Cassation te Parijs om een prejudiciële beslissing inzake de toepasselijkheid van de gemeenschapsverordeningen op het gebied van de sociale zekerheid op artisten.

Zaak 52/74 Sanna tegen Raad

Intrekking van het besluit tot benoeming van een ambtenaar op proef.

BOEKBESPREKING

J.J. DE GRAEFF en J.M. POLAK, **Overzicht van het Nederlands milieurecht**, Serie Recht en Praktijk, nr. 20, Kluwer, Deventer, 1974, XV en 102 p., fl. 21,50,-

Begin 1973 verscheen in België in de monografieën "Leefmilieu nu" het voortreffelijke "Belgisch milieurecht. Wetgeving en reglementering" door M. Vanholder, waarin op overzichtelijke wijze de bonte gamma van Belgische wetteksten m.b.t. het leefmilieu werd geschetst. Een soortgelijke volledige inventarisatie ontbrak tot heden in Nederland. Dit tekort wordt verholpen door de publikatie, in het Nederlands, van de Nederlandse bijdrage voor de door professor J. MacLoughlin samengestelde E.E.G.-studie "Comparative and analytical study of the law and practice relating to pollution controls in member states of the European Communities". Het rapport is afgesloten per 31 mei 1974.

De inhoud is uitdrukkelijk niet van beschouwelijke of kritische aard: inventarisatie en beschrijving staan voorop.

De bestaande of in voorbereiding zijnde regelingen op milieugebied worden, na een beknopte inleiding, per verontreinigend object (vb. water), of per verontreinigende bron (vb. geluid) besproken.

Aldus wordt een helder inzicht geboden in de specifieke wetgeving. Het nadeel van deze methode is echter dat enkele algemene regelingen verspreid over het hele werk worden besproken: de hinderwet, de rechten van derden, de handhaving. Het ware wellicht verkieslijk geweest deze onderwerpen in een voorafgaande titel te behandelen.

Het boek is voor de Belgische lezer een vlotte ouverture tot het Nederlandse milieurecht. Het moge dan ook worden aanbevolen, samen met de meer fundamentele en kritische

studie van H.J.J. Leenen, Inleiding tot het milieuhygiëne-recht, Alphen a.d. Rijn, 1973.

L.P. Suetens

N.S.J. KOEMAN, **Bestemmingsplan en privaatrecht**, Serie Recht en Praktijk, nr. 19, Kluwer, Deventer, 1974, XI en 259 p.

De wetgeving op de ruimtelijke ordening heeft een publiekrechtelijk karakter. Nochtans heeft deze wetgeving ook meerdere raakvlakken met het privaatrecht, o.m. de plan-schadevergoeding. In het hier besproken proefschrift, door de schrijver verdedigd aan de Rijksuniversiteit te Utrecht, wordt de relatie tussen het bestemmingsplan - (Nederlandse benaming voor de Belgische (gemeentelijke) "plannen van aanleg") - en private rechten onderzocht.

In het eerste hoofdstuk wordt aandacht besteed aan het rechtskarakter van een bestemmingsplan. Dit moet worden aangemerkt als een wet in materiële zin, zodat de burgerlijke rechter het bestemmingsplan kan toetsen aan de wet en, indien het plan daarmee in strijd wordt geacht, onverbindend kan verklaren. Hetzelfde geldt voor België; de plannen van aanleg hebben bindende en verordenende kracht (art. 2, Wet 29 maart 1962); de burgerlijke rechter kan de toepassing ervan weigeren wegens strijdigheid met de wet (art. 107, Grondwet; exceptie van illegaliteit).

Zoals in België, is ook in Nederland het recht van de eigenaar om "op de volstrekte wijze" over zijn grond te beschikken op velerlei wijzen beperkt, o.m. door de bestemmingsplannen. Waar wordt echter het opdringen van het publiekrecht uiteindelijk door het privaatrecht tot staan gebracht? Dit probleem wordt behandeld in hoofdstuk II.

Hierin onderzoekt de auteur vooreerst de vraag naar de geldigheid van overeenkomsten, waarbij de overheid het gebruik van een publiekrechtelijke bevoegdheid voor de toekomst beoogt vast te leggen. Dergelijke overeenkomsten zijn geldig, maar sluiten niet uit dat door de overheid ervan wordt afgeweken bij onvoorziene omstandigheden (Hoge Raad, 4 januari 1963, Landsmeer-arresten, *N.J.*, 1964, 202).

Een soortgelijk probleem bestaat t.a.v. toezeggingen, alsmede door de gebondenheid van de overheid door zg. pseudo-wetgeving of spiegelrecht (zie de preadviezen Debaedts en Van der Hoeven voor de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht in België en Nederland, Zwolle 1966; zie ook prof. mr. M. Scheltema en mr. W. Konijnenbelt, De rechtsverwerking in het administratieve recht, Preadviezen voor de Vereniging voor Administratief recht, mei 1975, Groningen).

Wat de schadevergoeding betreft, kan uit de Voorste Stroomarresten en het Duinwaterarrest - (Hoge Raad, 19 maart 1943, *N.J.*, 1943, 312; 19 december 1952, *N.J.*, 1953, 642; 18 februari 1944, *N.J.*, 1944, 226) - worden afgeleid dat in bepaalde gevallen een beroep op het algemeen belang als rechtvaardigingsgrond in wording kan worden beschouwd t.a.v. in beginsel onrechtmatige overheidsdaden, een rechtvaardigingsgrond die volledig wordt door het aanbieden of betalen door de overheid van schadevergoeding.

In Hoofdstuk III wordt op uitvoerige wijze de schadeloosstelling bij rechtmatige overheidsdaad besproken.

In de eerste plaats wordt aandacht besteed aan een reeks voorafgaande vragen: Wat moet verstaan worden onder een rechtmatige overheidsdaad? Wat is de betekenis van het begrip "daad"? Welke schade komt voor vergoeding in aanmerking? Schadevergoeding bij alle rechtmatige overheidsdaden? (zie hierover uitvoeriger de preadviezen van F.J. Beunpligt? Incidentele regelingen of regeling bij een algemene wet? Zie hierover uitvoeriger de preadviezen van F.J. Beunke en O.A.C. Verpaalen voor de Vereniging voor Administratief recht, Haarlem, 1969; J. van der Schaaf, Schadevergoeding bij rechtmatige overheidsdaad, speciaal bij de ruim-

telijke ordening, Zwolle, 1971).

Planschade wordt in Nederland geregeld door artikel 49, eerste lid, van de wet op de ruimtelijke ordening:

"Indien en voorzover blijkt, dat een belanghebbende ten gevolge van de bepalingen van een bestemmingsplan schade lijdt of zal lijden, welke redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoort te blijven en waarvan de vergoeding niet of niet voldoende door aankoop, onteigening of anderszins is verzekerd, kent de gemeenteraad hem op zijn verzoek een naar billijkheid te bepalen schadevergoeding toe. De schadevergoeding kan worden bepaald in geld of op andere wijze".

Koeman analyseert op grondige wijze de toepassing van deze wettelijke bepaling. Zijn conclusie luidt dat de Kroon - art. 49, tweede lid, geeft de mogelijkheid in beroep te gaan bij de Kroon tegen de beslissing van de gemeenteraad - niet de neiging heeft tot een ruime interpretatie van art. 49. Dit artikel heeft in wezen niets bijgebracht; "in dit opzicht schijnt de nieuwe regeling mij niet veel te verschillen van de vroegere situatie, toen schadevergoeding plaats vond op basis van gemeentelijke schadevergoedingsverordeningen" (p. 141).

Hetzelfde kan gesteld worden t.a.v. artikel 37 van de Belgische wet op de ruimtelijke ordening, dat in de praktijk zonder betekenis is gebleven. Deze Belgische regeling ter zake wordt in het boek van Koeman in precies zes lijnen afgedaan. Een diepgaande vergelijking tussen beide stelsels drong zich nochtans op. Meer algemeen zij trouwens aangeeft dat de rechtsvergelijking in dit werk slechts marginaal wordt toegepast, wat voor een proefschrift op de debetzijde moet worden geboekt.

In hoofdstuk IV wordt ingegaan op de verhouding tussen bestemmingsplan en onrechtmatige overheidsdaad, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen drie hypothesen: a) het juridisch handelen van de overheid is onrechtmatig (bv. in strijd met de normen van een bestemmingsplan; in strijd met de woningwet; in strijd met subjectieve rechten); b) het feitelijk handelen van de overheid is onrechtmatig (bv. inrichting van woonwagenkamp door gemeente op terrein dat in het plan bestemd is voor agrarische doeleinden); c) het nalaten door de overheid is onrechtmatig. In dit hoofdstuk wordt ook nagegaan in hoever vorderingen van actiegroepen ontvankelijk zijn. Koeman meent dat het de rechter zou moeten zijn die door een ruime interpretatie van art. 1401 Burg. Wetb. - (ons artikel 1382 B.W.) - de opening dient te scheppen voor vorderingen op grond van onrechtmatig handelen ingesteld door organisaties ter behartiging van hun doelstelling (p. 164).

In een laatste, ietwat korter, hoofdstuk wordt de relatie bestemmingsplan - onrechtmatig handelen door particulieren toegelicht.

Het vlot leesbare boek van Koeman geeft een heldere analyse van de invloed van het privaatrecht op de ruimtelijke planning in het Nederlandse recht. Wellicht bevat het voor de Nederlandse lezer geen denderende nieuwigheden. Voor de Belgische lezer biedt dit werk echter een aangename en leerzame kennismaking met de problematiek in Nederland, welke doet verhoppen dat ook in België weldra een soortgelijke analyse zal worden opgesteld.

L.P. Suetens

Economisch Recht: een extra nummer van "Reflets et Perspectives de la vie économique" - tweemaandelijks tijdschrift - deel XIV - maart 1975 - nr. 1

Het gaat om een nummer dat helemaal gewijd is aan nieuwe problemen van economisch recht, of beter gezegd, aan een nieuwe aanpak van het raakvlak tussen recht en economie.

We leggen er de nadruk op dat dit omvangrijk tijdschrift (112 bladzijden) bijdragen inhoudt van zes leden van het academisch personeel van vijf verschillende universiteiten.

Alex Jacquemin, gewoon hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain en directeur van de Centre de Recherches Interdisciplinaires Droit-Economie (C.R.I.D.E.) geeft een kritisch overzicht van de "overlapping" tussen recht en economie: de aanpassing van de positieve normen van economisch recht aan het economisch gebeuren op het gebied van vennootschaps- en mededingingsrecht, de stelselmatige toepassing van het "economisch denken" op de rechtsnormen worden grondig ontleed als voorbeelden van die nieuwe aspecten van het economisch recht.

Robert Henrion, gewoon hoogleraar aan de Université Libre de Bruxelles en gashoogleraar aan de Université Catholique de Louvain, spreekt over het economisch overleg en de ingreep van de overheid in het bedrijfsleven, met een toepassing op het Belgisch model.

Léon Dabin, gewoon hoogleraar aan de Université de Liège, heeft het over de respectieve bijdrage van de juristen en van de economen in de ontwikkeling van het Belgisch en Europees economisch recht. Het opbouwen van de Europese Gemeenschap wordt geschetst als een ideaal oefenterrein voor economen en juristen die een gezamenlijke verantwoordelijkheid willen op zich nemen in het ontstaan van een zinvol Europees economisch recht.

Marcel Fontaine, hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain en directeur van het Centrum voor verbintenissenrecht, beschrijft enkele mogelijke aspecten van een eerste toepassing van een interdisciplinaire aanpak van het verbintenissenrecht.

Guy Horsmans, lector aan de Université Catholique de Louvain en aan de I.C.H.E.C., bestudeert de grondslagen van de prijzenwetgeving. Aan de hand van de beschrijving van de evolutie die plaatsgevonden heeft in de juridische behandeling van de verkoop worden die grondslagen uitgestippeld.

Robert Wtterwulghé, lector aan de Université Catholique de Louvain en aan de Facultés Universitaires Saint-Louis, bespreekt de problematiek van een markt voor vennootschappen naar aanleiding van een uitvoerige studie van ondernemingsfusies in het bijzonder van de overnamebieding.

Het geheel van die artikelen geeft ons een overzicht van de mogelijke bijdragen van juridische instrumenten voor de verbetering van onze economische stelsels en van de enge relaties tussen beide wetenschappen.

C.H. Huveneers

MEDEDELINGEN

Vierhonderdste dies natalis van de Rijksuniversiteit te Leiden

Eerste Thorbecke-college door prof. M. Storme

Op 8 februari 1975 bestond de Rijksuniversiteit te Leiden vierhonderd jaar. Op die dag en maand van het jaar 1575 vond de opening plaats van deze universiteit, aan de stichting waarvan onverbrekkelijk de naam van Prins Willem van Oranje, de Vader des Vaderlands is verbonden. In haar eerbiedwaardige ouderdom wordt de Leidse Universiteit, in het Nederlandse taalgebied, slechts overtroffen door die van Leuven, waar reeds anderhalve eeuw langer, sinds 1425, universitair onderwijs wordt gegeven.

Deze vierhonderdste *dies natalis* ging vergezeld van uitgebreide festiviteiten, deels van wetenschappelijke en deels van andere aard. Dit alles onder het centrale thema "Praesidium Libertatis", het devies van de jubilerende universiteit. Niet onvermeld mag hier blijven dat, in het geheel van deze feestviering, de verbondenheid van de universitaire gemeen-

schap met de bevolking van Leiden, als belangrijk aspect naar voren werd gebracht.

In het kader van deze eeuwfeestviering werd, als een der bijdragen van de juridische faculteit daaraan, de gelegenheid gevonden de, reeds langer bestaande, vriendschappelijke betrekkingen tussen de juridische faculteiten van de Leidse en Gentse Universiteit een meer institutioneel karakter te geven. Hiertoe werd gekozen voor de vorm van een speciaal college, jaarlijks en afwisselend aan een van beide universiteiten te geven. Een benaming lag voor de hand: Thorbecke-colleges, naar de grote Nederlandse staatsman, intellectuele en stuwende kracht achter de Grondwet van 1848, die van 1825 tot 1830 te Gent doceerde, alvorens in 1831 een benoeming in Leiden te aanvaarden.

De eerste voordracht in deze opzet vond plaats op 20 mei 1975 in het Academiegebouw aan het Rapenburg in de Leidse binnenstad, en werd uitgesproken door prof. M. Storme, hoogleraar aan de Rijksuniversiteit te Gent. De titel ervan luidde *Het recht als bevrijding*, dit in aansluiting op het thematisch gegeven van de eeuwfeestviering.

Hoewel aan die titel een zeker optimisme over de rol van het recht niet vreemd is, lag het uitgangspunt van de spreker duidelijk op een ander, welhaast tegenovergesteld, vlak. Prof. Storme zocht dit uitgangspunt in het vervreemdingsbegrip. De huidige maatschappelijke structuren hebben de mensen hun identiteit als zodanig doen verliezen, een proces dat zich ook in het recht heeft weerspiegeld. Als dusdanig verschijnt het recht als dienstig ter handhaving van een bepaalde orde, als een conserverende eenheid. Het recht als verknegting, als element dat de bevrijding van de mens verhindert.

Een rol overigens, die prof. Storme geenszins als uiteindelijk doel van het recht wilde erkennen. Wil men, aldus de spreker, naar klassieke gewoonte, het recht omschrijven als een geheel van normen ter ordening van de samenleving, dan mag men dit ordenen niet opvatten als punt van realisatie, doch slechts als middel om de menselijke zelfverwerkelijking tot stand te brengen: het recht als bevrijding.

Met dit thematisch gegeven lag het zwaartepunt op het onderzoek van de vraag in hoeverre en in welke mate in ons huidige positieve recht een tendens is aan te wijzen, die aan deze rechtsopvatting beantwoorden kan.

Dit onderzoek werd niet beperkt tot een bepaald rechtsgebied en geschiedde middels een poging tot classificatie van de verschijnselen, die de bovenaangegeven stelling zouden kunnen ondersteunen. Prof. Storme kwam hierbij tot het onderkennen van de volgende categorieën: 1. de grotere nood aan vrijheid, gebleken bij bepaalde deelgroepen van de samenleving; 2. de vervanging van nominale vrijheid door reële vrijheid; 3. de bevrijding van de greep van techniek en administratie.

In de eerste categorie dient men de situatie op te nemen, waarin, tengevolge van een proces van bewustwording, de juridische structuur van het ogenblik door bepaalde groepen in de samenleving als een knellende band wordt ervaren, die geen recht doet wedervaren aan hun mens-zijn. Voorbeelden in dit verband zag de spreker onder meer in de rechtspositie van de gehuwde vrouw en die van de arbeider.

De corrigerende functie van het recht, gericht op de reële vrijheid van de mens, zag prof. Storme in de ontwikkelingen die zich hebben voorgedaan en zich voordoen op het gebied van het contractenrecht, het eigendomsrecht en het recht van de nationale staten. Als voorbeelden werden hier genoemd het ingrijpen van de overheid in bepaalde contractuele verhoudingen om tussen de contractanten een zekere verhouding van evenwicht te bewerkstelligen, de opvattingen omtrent eigendom, zoals deze in de rechtsleer en de rechtspraak langzamerhand naar voren zijn gekomen, alsmede het positieve impact, op verscheidene gebieden, van de Europese rechtsordering op het nationale recht.

Tot slot van zijn uiteenzetting handelde prof. Storme over

de gevaren voor de menselijke vrijheid, die in de huidige maatschappelijke structuur in al zijn techniciteit verborgen zitten, in welk verband tevens de stijgende overheidsbemoeiing aan de orde kwam. Dat de jurist in zekere mate deze gevaren onderkent, daarvoor meende hij onder meer aanwijzingen te vinden in de inspanning die op het ogenblik gedaan wordt op het gebied van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Voorts kunnen, in verband met de huidige communicatiemogelijkheden, de pogingen genoemd worden, die een vrije meningsvorming beogen te waarborgen.

Met deze ruwe schets, met een, naar eens het woord van Thorbecke, mager schepje uit onze ketel, van deze merkwaardige feestrede moge hier volstaan worden.

A.E. Boëhlé

Grondwettigheid van de wetten

De senatoren Pierson, de Stexhe, Pedé, Lindemans en Van Bogaert hebben op 7 mei 1975 een wetsvoorstel ingediend (*Parl. Besch., Senaat, 1974-75, nr. 602-1*) waarvan het enig artikel luidt:

"De hoven en rechtbanken hebben niet te oordelen over de grondwettigheid van wetten en decreten: deze bevoegdheid staat uitsluitend aan de Wetgevende Macht".

De aanleiding daartoe is dat zij, terwijl het sedert de onafhankelijkheid van België een vast grondwettelijk gebruik is dat "alleen de Wetgevende Macht, soeverein op haar gebied, over de grondwettigheid van de wetten oordeelt" en dat "de Rechterlijke Macht de wet niet aan de Grondwet toetst", vaststellen dat thans op de Rechterlijke Macht aandrang wordt uitgeoefend om deze traditionele rechtspraak van het Hof van Cassatie en de Raad van State om te keren en de bevoegdheid tot zich te trekken om over de grondwettigheid van de wetten te oordelen. Wegens de ernstige gevaren die daaruit kunnen voortvloeien, lijkt het hun noodzakelijk deze kwestie onverwijld op te helderen door een ondubbelzinnige bepaling.

Internationale Unie van Magistraten

Nederlands-Belgisch Weekend - Gent, 10-11 mei 1975

Voor de eerste maal heeft de Belgische Afdeling van de Internationale Unie van Magistraten, met haar Nederlandse zustervereniging, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, een gezamenlijk weekend georganiseerd, dat plaats had te Gent op 10 en 11 mei jl. Het werd een enorm succes.

Het weekend ving aan op zaterdagmiddag, in de Academische Raadzaal van de Rijksuniversiteit te Gent, met een gemeenschappelijke vergadering van de zeer talrijk opgekomen leden van beide verenigingen. Lord Denning, Master of the Rolls, dit is Chief Justice van de Court of Appeal, hield een voordracht over de rol van de rechter in het Engelse procesrecht.

Lord Denning had een samenvatting van zijn lezing bezorgd die de organisatoren - in vertaling - ter beschikking hadden gesteld van de toehoorders. De spreker zou echter vrij snel van zijn résumé afwijken, aldus de toehoorders die slechts weinig Engels kenden wel enigszins in verlegenheid brengend, maar alle anderen het voordeel verschaffend van zijn spontane, directe en zeer originele spreektrant.

Het grote gezag van de Engelse rechter is voldoende bekend. Dat het Engelse proces wordt gekenmerkt door het feit dat niet de rechter, maar de partijen zelf op voet van gelijkheid, de procesgang leiden, en dat ook in strafzaken geen eigenlijk openbaar ministerie bestaat, was voorzeker niet nieuw.

Ook met de praktijk van de "cross-examination", het "summing-up" en het "guilty" en "not guilty" waren de meesten wel enigszins vertrouwd.

Toch waren velen verrast te horen hoever onze Engelse collega's wel gaan in hun bezorgdheid om de onafhankelijkheid van de rechter en de rechten van de verdediging te waarborgen en met welke strengheid elke "contempt of court" wordt betoegeld.

De voordracht van Lord Denning aldus resumeren ware nochtans een bijzonder ontrouw beeld geven van wat ze de toehoorders heeft gebracht. Er was immers "de manier"!

Met humor gekruid, geïllustreerd door talrijke concrete gevallen uit eigen praktijk en vol kostelijke anecdotes, was de voordracht bijzonder levendig en onderhoudend. Onafgebroken waren de toehoorders geboeid en geamuseerd - de lach was niet uit de lucht - door dit, in een woord, schitterend betoeg.

Dat alles voorgedragen met een jeugdige vitaliteit die elkeen deed begrijpen waarom Lord Denning, hoewel meer dan 75 jaar oud, nog dagelijks als werkend magistraat zelt.

Het enthousiasme van het publiek bleek uit het applaus.

Na de voordracht werd door de Gentse Rechtsfaculteit in het aanpalend Peristilium van de Rijksuniversiteit een receptie aangeboden, waarop de leden het gezelschap kregen van hun dames, die tot dan aan het boeiende damesprogramma hadden deelgenomen.

De dag werd besloten in het prachtige kader van de aloude Bijloke-Abdij, eerst met een aperitief en een korte rondgang in een deel van het museum, vervolgens met een heerlijke maaltijd. Wegens de talrijke opkomst - meer dan 300 aanwezigen - moest deze maaltijd plaatshebben in twee zalen, de XIVe-eeuwse Rafter en de eveneens zeer mooie Baudeloozaal. Bij deze gastronomische geneugten werden de banden van sympathie en vriendschap tussen Belgische en Nederlandse magistraten in een ideale sfeer nauwer aangesnoerd.

Zondag 11 mei werd volledig besteed aan een gezamenlijk theoretisch programma. Een bezoek werd gebracht aan de Stichting Dhondt-Dhaenens te Deurle waar autocars ons hadden heengebracht. Talloze magistraten en hun echtgenoten toefden met bewondering in dit merkwaardig modern en landelijk museum, alleen bestemd voor de Latemse schilderschool: Gust De Smet, Permeke, Servaes, e.a.

Per boot ging het vervolgens, langs het mooiste gedeelte van de Leie, terug naar Gent. Genietend van het prachtige natuurschap - en aan boord snoepend van een Gentse waterzooi - kwam aldus een einde aan dit zeer geslaagde Belgisch-Nederlands samenzijn.

Het heeft voorzeker van het Uitvoerend Comité, en inzonderheid van raadsheer A. de Vreese, voorzitter van de Belgische Afdelingen van de I.U.M., die het gehele weekend heeft geleid met een innemende maar tevens efficiënte vriendelijkheid, een ernstige inspanning gevegd om deze aangename dagen zo feilloos in te richten. Alle aanwezigen denken met tevredenheid en dank terug aan het verloop van dit sfeervol weekend, dat hopelijk meer dan één herhaling zal mogen kennen.

G.S.B.

Internationaal Centrum voor Europese Studies en Onderzoekingen

Postuniversitaire cursus 1975

Het Institut Universitaire International Luxembourg organiseert een cyclus van postuniversitaire leergangen 1975, die van 11 tot 29 augustus 1975 te Luxembourg plaatsheeft. De volgende thema's worden behandeld:

L'Europe et le tiers monde

M. Claude Delmas, écrivain politique

Die Haftung der Europäischen Gemeinschaften für schädigende Handlungen ihrer Organe

Prof. dr. Ernst Werner Fuss, Universität Würzburg

Community Law and the Common Law

Prof. F.G. Jacobs, University of London King's College, Faculty of Laws

L'application du droit communautaire par les autorités nationales

Avv. Giuseppe Marchesini, Directeur honoraire au Service Juridique de la Commission des Communautés Européennes

La politique commune des transports dans la C.E.E.

Prof. Jacques Putzeys, Université de Louvain

Mécanismes interétatiques dans les Communautés européennes

Prof. Joël Rideau, Université de Nice

Voor deelneming kan men een verzoek tot inschrijving, vergezeld van een fotocopy van het eindexamen, richten, liefst zo snel mogelijk, in elk geval vóór 30 juni, tot het Instituut Universitaire International Luxembourg, 162A, avenue de la Faiencerie, Luxembourg. Nadere inlichtingen kunnen worden ingewonnen bij het secretariaat op het zojuist vermeld adres, tel. 2 16 21 toestel 30.

ERRATUM

In het in nr. 39 verschenen artikel van *Walter Pintens*: Wijziging van voornamen, gelieve de eerste zin van de tweede alinea van kol. 2445 te lezen als volgt: "Anderzijds maakt het arrest een foutief onderscheid door te stellen dat de bevoegdheid tot naamsverandering toekomt aan de uitvoerende macht, terwijl de bevoegdheid tot voornaamsverandering bij de rechtbanken ligt. De rechtbanken ...".

TIJDSCHRIFTEN

Recueil général de l'enregistrement et du notariat—jg 1975
nr 21889 à 21900

M. Paillard, La convention franco-belge du 20 janvier 1959 tendant à éviter la double imposition en matière d'impôt successoral—Enregistrement—Succession—Timbre—Impôts—Communauté—Preuve—Bibliographie.

Mouvement communal—jg 1975

nr 3

Editorial—La vie de L'Union—Finances communales—Manifestation nationale de protestation du 26 février—G. Latour, La taxation des secondes résidences—H. Gautier, Le nom des étrangers en Belgique—R.M. Horion, Le recrutement du personnel enseignant communal—J. Vanden Driessche et M.Th. Movent, Collectes sélectives et recyclage du papier—Législation—Jurisprudence (annotées).

Recueil Dalloz Sirey—jg 1975

nr 11

Jean Lacombe, Inflation, fiscalité et entreprises—Jurisprudence—Sommaires de jurisprudence—Législation—Informations rapides—Activités juridiques.

nr 12

Robert Savy, Permis de construire et légalité—Jurisprudence—Sommaires de jurisprudence—Législation—Informations rapides.

nr 13

Pierre Couvrat, La réforme de la procédure prud'homale—Jurisprudence—Sommaires de jurisprudence—Législation—Informations rapides.

Politische Vierteljahresschrift—jg 1974

nr 3/4

Inhoudstafel 1974.

Dr. Reimund Seidelmann, Einleitung—Dr. Reimund Sei-

delmann, Akteur und Interesse als analytische Konzepte zur Erfassung von Beziehungen am Beispiel USA-Südafrikanische Republik—Salomon Klaczko, Computer-Simulation von Sequenzen aus politischen Ereignissen—Dieter Ruloff, Eskalation und Krise—am Computer Simuliert—Dr. Hans Rattinger, Gleichgewicht von Rüstungswettläufen und seine Stabilitätseigenschaften als Erklärungsvariablen für den Ausgang von Rüstungswettläufen; Einige vorgeordnete Definitionsprobleme—Literatur—Nachrichten.

Omnilegie—jg 1974

December

Wetgeving

Bulletin van de Europese Gemeenschappen—jg 1975

nr 2

Gebeurtenissen en studies—Activiteiten in februari 1975—Documentaties.

De Gemeente—jg 1975

nr 3

Van de redactie—In en rond de vereniging—Gemeentefinanciën: Nationale protestmanifestatie van 26 februari—J.M. Leboutte, De Wet van 27 december 1974 betreffende de taxidiensten—Het opstellen van uittreksels uit akten van burgerlijke stand—U.P. Govaert, Memorandum over de Vereniging voor Openbaar Groen—D. Hendrickx, Desurbanisatie en urbanologie—Actualiteit—Wetgeving-rechtspraak (met commentaar)—J. Verhasselt, Verzorg uw taal—Kroniek "Openbare onderstand".

Oriëntatie—jg 1975

nr 3

Ten geleide—J.P. George, De ondernemingsraden en de comités voor veiligheid en gezondheid. Wat nieuws voor de sociale verkiezingen van 1975?—P. Breyne, Het bruggensioen—J. Trekker, Sociaal statuut der zelfstandigen—P. Pirnay, Prospectief van het personeelsbeleid (deel 1).

Limburgs Rechtsleven—jg 1975

nr 1

Rechtspraak

Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht—jg 1975

nr 3

Berichten van de redactie—Prof. mr. M.R. Mok, Naar een "nieuwe" winkelsluitingswet—Mr. O. de Savornin Lohman, De civielrechtelijke gevolgen van rechtshandelingen in strijd met het toekomstig deviezenrecht—Prof. mr. P. VerLoren van Themaat, Noot bij de resultaten van de tweede Parijse Topconferentie—Jurisprudentie van het Hof van Justitie der Europese Gemeenschappen, zaken 15 e, 16/74 (centrafarm-arresten) met noot van prof. mr. B. Baardman—Boekbesprekingen.

Tijdschrift voor Sociaal Recht—jg 1975

nr 2

De Broeck G, De sociale wetgeving in 1974—Rechtspraak—Korte inhouden.

Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis—jg 1974

nr 2

J.E. Scholtens en R. Feenstra, Hugo de Groot's De acquitate, Tekstuitgave en tekstgeschiedenis met bijdragen over Nicolaas Blanckaert en over de Voorrede tot de Inleiding—Thomas J. Renna, The populus in John of Paris' Theory of Monarchy—H. Platelle, Vengeance privée et réconciliation dans l'oeuvre de Thomas de Cantimpré—A.A. Schuering, Un civiliste orléanais peu connu: Jean de Mâcon, sa vie et son oeuvre—C. St. Tomulescu, La vente nummo uno dans la Loi agraire de l'an 111 av. J.C.—Gustaf Klemens Schmelzeisen, Zum frühen Gewohnheitsrecht—Comptes rendus—Chronique—Ouvrages reçus—Table des matières (du Tome XLII).