

Rechtskundig Weekblad

Vereeniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elken Zondag

Abonnementsprijs : 100 fr. per jaar

Postcheckrekening N^o 3185.22

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

Mr RENÉ VICTOR

Italiëlei, 99, Antwerpen

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

Mr JOHN STOCKMANS

Mechelsche Steenweg, 201, Antwerpen

Over het jaargeld tot onderhoud na echtscheiding toegekend (B.W. art. 301.)

Artikel 301 van het burgerlijk wetboek, aangaande het jaargeld tot onderhoud in geval van echtscheiding, is reeds dikwijls en breedvoerig bestudeerd geworden (zie b.v. wat het geschiedkundig ontstaan dezer bepaling betreft, P. Servais, B. J. 1912, kol. 97). Het is des te merkwaardiger dat de Hoven van Verbreking van België en van Frankrijk het nog niet eens zijn over den juridischen aard dezer instelling. Volgens het eerste is dit jaargeld uitsluitend een schadeloosstelling in den zin van artikel 1382 B. W., aan den echtgenoot opgelegd, wiens schuld de echtscheiding veroorzaakt heeft (De Page, *Traité*, I, 978); volgens de Fransche rechtshouders hebben we hier weliswaar met een schadeloosstelling te doen, doch dit neemt niet weg, dat deze schadeloosstelling den vorm van een jaargeld aanneemt, waarop dus de regelen der pensioenen tot onderhoud moeten worden toegepast (b.v. Civ. 18 Oct. 1926. D. P. 1927, I, 101, besproken door Prof. Rouast).

Praktische gevolgen zijn natuurlijk met deze ontledingen verbonden. Zoo kan, volgens de Belgische rechtspraak, het bedrag van het jaargeld — een schadeloosstelling in den zin van artikel 1382 — na de rechterlijke toekenning niet meer gewijzigd worden, hetgeen integendeel volgens de Fransche rechtspraak — zooals voor elk pensioen tot onderhoud — best mogelijk is.

Laten we dus den tekst zonder voorbehoud lezen en leggen we ons erop toe, de grondgedachten der wet uiteen te zetten.

* * *

Artikel 301 luidt als volgt: « Indien de echtgenooten elkander geen enkel voordeel verleend hadden, of indien de bedongen voordeelen niet voldoende bleken om het levensonderhoud van den echtgenoot, die de echtscheiding bekomen heeft, te verzekeren, kan hem de rechtbank, uit de goederen van den anderen echtgenoot, een uitkeering tot onderhoud toekennen, die het derde gedeelte van de inkomsten van dien anderen echtgenoot niet mag te boven gaan. Deze uitkeering kan ingetrokken worden ingeval zij niet verder noodzakelijk mocht zijn. »

Bij het lezen van dezen tekst merkt men dadelijk op, dat er hier verschillende — en op 't eerste zicht, tegenstrijdige — gedachten aanwezig zijn.

1) Hetgeen onmiddellijk opvalt, zijn de woorden « uitkeering tot levensonderhoud ». Het schijnt wel onmiskenbaar, dat onze tekst een *pensioen* toekent, dat bestemd is het levensonderhoud te verzekeren. Artikel 301 eischt trouwens, dat de echtgenoot, wien het pensioen wordt toegekend, in den nood verkeere: « Indien de echtgenooten, zoo luidt het, elkander geen voordeel verleend hadden, of indien de bedongen voordeelen niet voldoende bleken om het levensonderhoud... te verzekeren ». Anderzijds eindigt het met de verklaring, dat « deze uitkeering ingetrokken worden kan, ingeval zij niet verder noodzakelijk mocht zijn », woorden, die het algemeen recht der pensioenen tot levensonderhoud weergeven. (B. W., art. 208.)

Maar in twee andere opzichten wordt van dit algemeen recht afgeweken, namelijk in het eenzijdig karakter van dit jaargeld (verg. B. W., art. 207),

en in het feit, dat het één derde van de inkomsten van den schuldenaar niet mag overschrijden (verg. B. W., art. 298 sq). Hier komen inderdaad andere gedachten — de waarlijke moeilijkheden — te voorschijn. Laten we dus voorzichtig te werk gaan.

2) Het jaargeld, waarvan sprake in art. 301, kan slechts aan den echtgenoot, die de echtscheiding bekomen heeft, toegekend worden; het kan uitsluitelijk uit het vermogen van den anderen echtgenoot betaald worden; eindelijk is zijn toekenning voor de rechtbank geenszins verplichtend. Uit dit alles blijkt, dat de veroordeeling tot het betalen van dit jaargeld een enigszins zedelijk karakter draagt: ze is inderdaad een gevolg van de *schuld* van den echtgenoot, die de echtscheiding heeft veroorzaakt. Hij wordt aansprakelijk geacht, niet alleen voor de echtscheiding zelf, maar ook voor de schade, welke deze echtscheiding de tegenpartij berokkent.

Maar waarin bestaat eigenlijk de schade, die hier beschouwd wordt?

De heele vraag komt hierop neer.

Welnu, de beperking van het bedrag van het jaargeld tot één derde van de inkomsten van den schuldenaar zal ons hier den weg wijzen.

3) Deze beperking is geenszins zoo willekeurig als ze algemeen wordt aanzien. We vinden ze in een ander artikel van het B. W. terug, waar naar volle betekenis zeer duidelijk wordt. « Ieder van de echtgenooten, zoo luidt dit artikel (1537), draagt bij in de lasten van het huwelijk, volgens de overeenkomsten in hun contract vervat; en, zoo er dienaangaande geen overeenkomst bestaat, draagt de vrouw in deze lasten bij tot beloop van één derde van haar inkomsten. » Beduidt dit niet, dat de wet het derde van de inkomsten der vrouw als een normale bijdrage tot het dekken der huwelijkslasten beschouwt?

* * *

Natuurlijk blijft dan tusschen artikel 1537 en artikel 301 dit verschil over, dat het eerste slechts van de inkomsten der vrouw spreekt, het tweede van de inkomsten van den schuldigen echtgenoot, wie het ook zij. Niettegenstaande dit lijkt het ons onbetwistbaar, dat de wet de normale bijdrage tot de lasten van het samenleven op één derde van de inkomsten der echtgenooten schat; of tenminste, dat de geldelijke *huwelijksplichten* een zekeren rol spelen in de instelling, die we hier bestudeeren. Met andere woorden: de schade, welke artikel 301 herstellen wil, heeft betrekking op het verlies, voor den schuldigen echtgenoot, van het gelijk voordeel der huwelijksplichten, welke aan zijn echtgenoot waren opgelegd.

Ziedaar dan de drie grondgedachten, waarvan een uitlegging van artikel 301 B. W. reenschap moet houden: jaargeld tot levensonderhoud,

verantwoordelijkheid, huwelijksplichten. Op welke wijze kunnen deze drie gedachten vereenigd worden?

* * *

De wil van den wetgever is in ieder geval duidelijk: de gemaal, die de schuld van de echtscheiding draagt, moet zijn behoeftigen echtgenoot schadeloos stellen voor het verlies der geldelijke voordeelen, die aan het huwelijk gehecht zijn. Men mag niet aannemen, dat een gemaal zich door eigen schuld aan zijn plichten zou kunnen onttrekken. Immers heeft zijn echtgenoot zijn leven op dit huwelijk geregeld. Misschien heeft hij daar veel voor opgeofferd (zie Labbé, S. 1893, I, 225). Waarom zou hij nog de gevolgen van een mislukking moeten dragen, welke aan hem niet te wijten is? Anderzijds mag men het niet aan den schuldigen echtgenoot overlaten, zich door zijn schuld in een beteren toestand te plaatsen: vermits hij zijn gemaal van een wettig onderhoudsmiddel berooft, loopt hij een verantwoordelijkheid op.

Aan dezen dubbelen eisch voldoet artikel 301, doordat het de geldelijke gevolgen van het huwelijks, zelfs na de echtscheiding, ten gunste van den onschuldigen gemaal enigszins herstelt.

Vele rechtsgeleerden nemen deze gedachten niet aan, om de eenvoudige reden, dat men geen huwelijksplichten beseft, wanneer er geen spraak van huwelijk meer is (zie De Page, *Traité*, I, 978). De plicht tot levensonderhoud spruit uit het huwelijk zelf (B. W., artikel 212). Het bestaan van een huwelijk, zoo zegt men terecht, is de wettelijke voorwaarde van het bestaan van dezen plicht, welke met het huwelijk begint en ook met het huwelijk moet eindigen.

Deze opmerking is volkomen juist. De klassieke school was te ver gegaan, toen ze beweerde (b.v. Laurent, I, 311), dat artikel 301 eigenlijk voor doel had, den plicht tot levensonderhoud, dien artikel 212 B. W. aan de echtgenooten oplegt, jegens den onschuldigen echtgenoot te handhaven. Maar anderzijds schijnt het ons ook verkeerd, een kloof te scheppen tusschen het jaargeld en de huwelijksplichten, vermits we zoeven tot de gevolgtrekking gekomen zijn, dat er tusschen hen een zeker verband moest bestaan.

Dit verband kan nu nog op een andere wijze vastgesteld worden.

Men zei inderdaad, dat het bestaan van een huwelijk de wettelijke voorwaarde was van het bestaan van een plicht tot onderhoud. Welnu, zou men hier geen bekend beginsel van ons B. W. kunnen toepassen? *Blijft de schuldenaar niet gebonden, wanneer het aan hem te wijten is dat de voorwaarde niet vervuld wordt* (B. W., art. 1178)? Blijft dus de gemaal niet tot levensonderhoud verplicht, wan-

neer het aan hem te wijten is dat zijn echtgenoot « van het huwelijk beroofd wordt »? Natuurlijk valt het verschil, dat tusschen een wettelijke voorwaarde bestaat een beding, door een partij aan een andere opgelegd, niet te miskennen. Het schijnt ons nochtans zeer natuurlijk, dit juridisch vraagstuk door het hierboven gemeld beginsel uit te leggen.

In ieder geval bestaat er dus een zeker verband tusschen het jaargeld van artikel 301 en de geldelijke huwelijksplichten. Dit verband werd door de klassieke school tot de vereenzelviging der twee instellingen gedreven. Juister zou zijn, dunkt ons, het standpunt der Fransche rechtspraak aan te nemen, volgens dewelke het jaargeld, door artikel 301 toegekend, den plicht tot levensonderhoud vervangt (zooals b.v. de veroordeeling tot een som gelds het uitleveren van een bepaald voorwerp, dat door des schuldenaars daad verloren ging, vervangt). Deze uitkeering vormt een schadeloosstelling, maar een schadeloosstelling die den vorm van een jaargeld aanneemt, omdat dit de beste wijze is om het teniet gaan van het huwelijk en den daarbij verbonden onderhoudsplicht voor den onschuldigen echtgenoot te herstellen.

Bijgevolg worden op het jaargeld van artikel 301 de regelen van het jaargeld in 't algemeen toegepast.

* * *

Het Hof van Verbreking van België gaat een anderen weg op. Waarschijnlijk uit reactie tegen de klassieke leer, verstoot het Hof van Verbreking alle verband tusschen artikel 301 en de huwelijksplichten (B. W., art. 212). De schadeloosstelling, door artikel 301 verschaft, zou met de huwelijksplichten, met de verderde geldaangelegenheden van beide echtgenooten niets meer te maken hebben.

« Attendu, zoo luidt zijn laatste arrest (18 Oct. 1934, B. J. 1935, kol. 48), que la pension alimentaire prévue à l'art. 301 du code civil constitue, sous les conditions et dans les limites fixées dans cette disposition, la réparation du préjudice causé à l'époux innocent par l'époux coupable, dont la faute, en provoquant la rupture du lien conjugal, a entraîné l'extinction du devoir de secours et d'assistance que le mariage lui imposait envers son conjoint. »

Dit beginsel kan eenieder aannemen. Maar hetzelfde kan waarschijnlijk niet gezegd worden van deze zonderlinge gevolgtrekking :

donc se placer *au moment* où se produit le dommage, *c'est-à-dire* où l'époux innocent obtient le divorce. »

De uitkeering kan dus niet meer gewijzigd worden, indien er na de rechterlijke uitspraak een verandering komt in de inkomsten van den schuldingen of in den noodtoestand van den onschuldigen echtgenoot.

De stijfheid en de onrechtvaardigheid van deze oplossing spruiten, dunkt ons, uit een oppervlakkige ontleding van artikel 301.

We vinden het inderdaad onrechtvaardig, het jaargeld eens en voor altijd vast te stellen, wanneer, bij het voortduren van het huwelijk, de voorspoed der echtgenooten zeer kon toe- of afnemen. En de oppervlakkigheid van de ontleding van het Hof van Verbreking van België berust hierop, dat het niet voldoende nagaat, waarin de bijzondere schade bestaat, welke door de uitkeering van art. 301 moet hersteld worden. De onschuldige gemaal wordt volgens de Belgische rechtspraak volstrekt niet schadeloos gesteld door het teniet gaan van het huwelijk. Indien men integendeel aanneemt, dat artikel 301 als schadeloosstelling een jaargeld toekent, dat de geldelijke voordeelen van het verloren huwelijk moet vervangen, komt men tot de gevolgtrekking, dat het bedrag van dit jaargeld met het veranderen dezer geldelijke voordeelen moet kunnen gewijzigd worden. Onze tegenwoordige rechtspraak heeft ongelijk, artikel 301 volkomen van het huwelijk af te rukken. Want indien dit artikel het huwelijk wel niet verlengt, zooals de klassieke school het beweerde, toch vervangt het het huwelijk in zekere opzichten. Ziedaar het verband dat tusschen artikel 301 en artikel 212 te vinden is. En volgens dit verband moet het jaargeld van artikel 301 als een echte uitkeering tot levensonderhoud beschouwd worden, waarvan het bedrag de geldelijke wijzigingen, die gedurende de voortzetting van het huwelijk zouden voorgekomen zijn, getrouw moet weerkaatsen. (Zie in dezen zin, Antwerpen, 4 Maart 1933, Rechtskundig Weekblad, 3e jaargang, nr 39, met de eensluidende dissertatie van Mr René Victor.)

Om dezelfde reden nemen we aan, dat de onschuldige echtgenoot dit jaargeld niet kan afstaan (zie G. Ripert, D. H. 1927, *Chronique*, blz. 53; contra, De Page, *Traité*, I, 978, n°), en dat er geen beslag op gelegd kan worden. René DEKKERS.

VLAAMSCHE RECHTSKUNDIGE BIBLIOTHEEK

Ter perse :

Julia TUERLINCKX. — Passionele misdaden

Een juridische, sociale en statistische studie van de liefdedrama's in het strafrecht.

Men kan van nu af inschrijven bij : «DE SIKKEL», Kruishofstraat, 223, Antwerpen.

Over de bevoegdheid der Deurwaarders om, luidens het K.B. van 13 Januari 1935 bij ter post aangeteekend exploit, te dagvaarden.

1° WAT BEDOELT HET K. B. VAN 13 JANUARI 1935 DOOR «DE DEURWAARDER VAN HET VREDEGERECHT?»

Op het eerste zicht is men geneigd hierdoor te verstaan ofwel «de zittingsdeurwaarder» als men denkt aan een kanton waar meer dan een deurwaarder verblijf houdt, ofwel «de deurwaarder van het kanton» als men denkt aan een buitenkanton waar maar één deurwaarder is.

Nochtans heeft, — of beter had, het woord «deurwaarder van het vredegerrecht» een wel bepaalde betekenis.

In 1800 (27 ventôse jaar VIII) is er in de wetgeving enkel sprake van «deurwaarders» gehecht aan «tribunal de première instance, d'appel, tribunal criminel».

De Vrederechters hebben wel een soort bedienden die deurwaarder genoemd worden, maar die de wetgever niet schijnt te kennen.

In 1802 (28 Floreal jaar X) verschijnt een decreet dat de deurwaarders van het vredegerrecht in leven roept: «Art. 5. chaque juge de paix nommera un huissier au moins, et deux au plus.

» La première nomination pourra porter sur ceux qui ont exercé ou exercent actuellement les fonctions simples d'huissiers près des justices de paix, ou sur les huissiers déjà reçus par les tribunaux d'appel, criminels au de première instance, pourvu qu'ils résident dans le ressort de la justice de paix.»

Art. 6. «A l'avenir, les juges de paix ne pourront prendre leurs huissiers que dans cette dernière classe».

Na 1802 zijn er dus twee soorten deurwaarders:

1° de «deurwaarders» die benoemd worden door de uitvoerende macht op voorstel van het rechtscollege waaraan ze gehecht zijn en die bevoegd zijn ratione materiae voor alle acten die dat rechtscollege betreffen, en ratione loci binnen de grenzen van hun arrondissement.

2° de «deurwaarders van het vredegerrecht» benoemd door den vrederechter en die bevoegd zijn in hun kanton voor alle acten die hun vredegerrecht aangaan.

Wanneer het wetboek van Burgerlijke Rechtspleging (1806) in zijn art. 4 de bevoegdheid der «deurwaarders van het vredegerrecht» ratione materiae uitbreidt, wordt hierdoor dus een categorie ambtenaren bedoeld met een welbepaalde territoriale en materiele bevoegdheid.

waarders bij het vredegerrecht» in functie zijn, geloo-

Gedurende een zekere tijd d.i. zoolang er «deurzen tusschen de «huissiers simples» van het decreet van jaar X, staan we dus voor twee scherp omliggende monopolies. De «deurwaarder van het vredegerrecht» mag bij uitsluiting der «deurwaarders» in zijn kanton optreden in elk geding dat tot de bevoegdheid van de vrederechter behoort. De «deurwaarder» mag in zijn arrondissement, bij uitsluiting der «deurwaarders van

het vredegerrecht» optreden in elk geding dat hangende is voor het Rechtscollege waaraan hij is toegevoegd.

Wanneer echter de «huissiers simples» uitgestorven zijn en de vrederechters ingevolge de verplichting van art. 6 van het decreet van 1802 als «deurwaarders van het vredegerrecht» genoemd hebben «deurwaarders» die reeds bij een hooger rechtscollege in functie zijn, verdwijnt de eigenlijke «deurwaarder van het vredegerrecht», en loopen de twee monopolies dooreen.

De «deurwaarder» die door een vrederechter gekozen wordt, blijft bevoegd in zijn arrondissement voor zaken die tot de bevoegdheid van zijn rechtscollege behoren, maar krijgt daarenboven het monopolie in zijn kanton van alle vredegerrechtszaken.

De «deurwaarder van het vredegerrecht» was dus bepaald bevoondeeld. Men kan niet beweren dat dit monopolie in zijn kanton een vergoeding was voor het werk dat hij als zittingsdeurwaarder te leveren had, want alle deurwaarders waren zittingsdeurwaarders, 't zij bij de Rechtbank van Eersten Aanleg, 't zij bij het Berooepshof enz.

De wet van 22 thermidor jaar VIII zegt in haar art. 7: «Les huissiers seront chargés exclusivement: 1°) du service personnel près leurs tribunaux respectifs. 2°) des significations d'avoué à avoué, aussi près leurs tribunaux respectifs: ils feront concurremment tous autres exploits, mais dans le ressort seulement du tribunal de première instance». Eerst in 1808 (Decreet van 30 Maart) is er sprake van zittingsdeurwaarders: «Nos tribunaux de première instance désigneront les plus dignes de leur confiance.» en om hen schadeloos te stellen voor het meerdere werk dat ze te doen hebben, wordt niet hunne bevoegdheid uitgebreid, maar krijgen ze enkele materiele voordeelen.

Daarentegen had de «deurwaarder van het vredegerrecht» gekozen tusschen de «deurwaarders», buiten de materiele voordeelen der audienciers:

1°) het monopolie in zijn kanton.

2°) de bevoegdheid der andere deurwaarders in hun arrondissement.

Hij was dus «deurwaarder bij de Rechtbank van Eersten Aanleg en bij het vredegerrecht» titel die sommige audienciers bij vredegerrechten zich nu nog, doch ten onrechte, toeëigenen.

Aan dien toestand wordt in 1887 een einde gesteld.

De «deurwaarders» krijgen *allen* het recht in hun kanton op te treden. «Deurwaarders van het Vredegerrecht» en «Deurwaarders» zijn volledig gelijkgeschikeld. Beiden zijn bevoegd in het heele arrondissement aangaan, beiden zijn bevoegd in hun kanton dement voor zaken die de Rechtbank van Eersten voor zaken van het vredegerrecht. Beiden zijn «Deurwaarders bij de Rechtbank van Eersten aanleg». «Deurwaarders van het Vredegerrecht» bestaan niet meer.

Het is een woord waarvan de inhoud verloren ging. Er bestaan enkel nog «deurwaarders» die in zich de

bevoegdheid vereenigen van de «deurwaarders» en van de «deurwaarders van het vrederecht» van 1806.

Men kan niet beweren dat de audienciers van het vrederecht de opvolgers zijn van de «deurwaarders van het vrederecht» want de audiencier bij een rechtscollege had ooit noch heeft meer bevoegdheid dan een gewone deurwaarder. Hij heeft en had enkel zekere materiele voordeelen. De beteekening der verstekvonnissen is geen recht dat de audienciers kunnen opeischen. Artikels 20; 156; 435 verplichten het Rechtscollege enkel een huissier aan te duiden, maar bepalen niet dat dit een audiencier moet zijn. Bovendien stelt art. 24 van het Keizerlijk decreet van 14 Juni 1813 uitdrukkelijk audienciers en andere deurwaarders op gelijken voet.

Alle karakteristieken die de «deurwaarder van het vrederecht» onderscheidt van den «deurwaarder» mist de zittingsdeurwaarder van het vrederecht.

1°) Hij wordt niet meer benoemd door den vrederechter, maar door den Konink zooals de deurwaarders.

2°) Jaarlijks kan hij als audiencier vervangen worden.

3°) Hij heeft zooals de andere deurwaarders de titel van «deurwaarder bij de Rechtbank van Eersten Aanleg.»

4°) Hij heeft geen monopolie in zijn kanton, maar identiek dezelfde bevoegdheid als de andere deurwaarders.

Het K. B. van 13/1/35 gebruikt echter de term «deurwaarder van het vrederecht». Welke beteekenis moeten we daaraan hechten?

Er de beteekenis van 1806 aan geven, heeft geen zin: geen enkel van de karakteristieken van de «deurwaarder van het vrederecht» bestaat nog. Er «zittingsdeurwaarder» van maken gaat evenmin, daar toch onmogelijk kan aangenomen worden dat ten voordeele van enkele deurwaarders een monopolie terug zou worden ingericht dat vanaf zijn ontstaan als onbillijk en ongewettigd bestreden is geworden en door de wet van 1887 definitief werd opgeheven. Was zulks trouwens de bedoeling geweest dan ware het toch doodeenvoudig een algemeen gekende term als «zittingsdeurwaarder» te bezigen.

Ik zie dan ook maar een oplossing: er geen bepaalde juridische beteekenis aan hechten, maar zooals de wet van 1887 het «huissier de la justice de paix» der wet van 1806 vervangt door «huissier résidant dans un canton», de «deurwaarder van het vrederecht» van het K. B. lezen als «de deurwaarders in het kanton van het vrederecht verblijvend» — en te besluiten dat de bevoegdheid der deurwaarders of ze al dan niet zittingsdeurwaarders zijn bij het vrederecht, bij de burgerlijke, de correctionele of de Handelsrechtbanken, ongewijzigd is gebleven — *ratione materiae* althans.

Daar echter het K. B. «Vrederecht» gebruikt en niet «kanton» behoud ik met opzet dit woord; want zuiver grammaticaal is er een verschil tusschen vrederecht en kanton.

II°) WELKE DEURWAARDER IS —RATIONE LOCI — BEVOEGD OM PER AANBEVOLEN EXPLOOT TE DAGVAARDEN?

Het voorgaande heeft de kwestie nog maar half opgelost.

Buiten alle beschouwingen om geeft dit K. B. den

indruk dat de opstellers ervan blijkbaar maar aan de buitenkantons hebben gedacht, (wat blijkt uit het belang dat ze erin zien de reiskosten der deurwaarders te vermijden) en enkel één hypothese onder oogen hadden: n. m. het geval waarin aanlegger en gedaagde in hetzelfde kanton verblijven.

Wanneer echter partijen niet in hetzelfde kanton gedomicilieerd zijn, stelt zich de vraag, welke deurwaarder mag per aanbevolen exploit dagvaarden?

De deurwaarders van het vrederecht waarvoor gedagvaard wordt, of de deurwaarders van het kanton waar gedagvaard wordt? of beiden? of eventueel daarbij nog 'n deurwaarder die noch in het kanton van aanlegger noch in het kanton van verweerder verblijft?

Laat ons de drie gevallen die zich kunnen voordoen onderzoeken.

I°) Volgens de algemeene regelen der bevoegdheid dagvaard ik verweerder voor den vrederechter van *zijn* kanton.

II°) Bij toepassing van art. 42 op de bevoegdheid dagvaard ik verweerder voor den vrederechter van *mijn* kanton.

III°) In b.v. een geding over een onroerend goed dagvaard ik verweerder (die een ander kanton bewoont) voor den vrederechter van een kanton waar noch hij noch ik woonachtig zijn.

EERSTE HYPOTHESE

Welke deurwaarder mag dagvaarden per aanbevolen exploit, wanneer ik, volgens de algemeene regelen, verweerder dagvaard voor den vrederechter van *zijn* kanton?

Heel zeker de deurwaarder van het vrederecht voor hetwelk ik dagvaard, die tegelijkertijd de deurwaarder is van het kanton waar verweerder woont.

TWEEDE HYPOTHESE

Ik dagvaard verweerder voor *mijn* vrederechter. Welke deurwaarder is bevoegd? Die van *mijn* kanton waar verweerder verblijft? Enkele vrederechters (Antwerpen, 2e Kanton, 7 Nov. 1935; (Rk. W. B. 24 Nov. 1935); Binche, 7 Juni 1935) hebben beslist dat in dit geval enkel de deurwaarder bevoegd is van het kanton waar gedaagde gedomicilieerd is.

De heer Vrederechter van het 2e Kanton steunt zijn meening op volgende argumentatie:

«Aangezien op grond van art. 4 het wetboek van burgerlijke rechtsvordering gedagvaard moet worden door den deurwaarder van het kanton waarin den verweerder gedomicilieerd is;

»Aangezien het K. B. van 13 Januari 1935 geenszins van dien stelregel heeft afgeweken, verre van daar;

»Aangezien indertijd, alhoewel art. 49 al. I het wetboek burgerlijke rechtsvordering niet bepaalt welke «deurwaarder van het Vrederecht» mag instrumenteeren, bij gemis aan welkdanige tegenstrijdige bepalingen aangenomen moet worden dat van den algemeen vroeger bestaande stelregel niet afgezien werd;

»Dat trouwens art. I van het K. B. zegt «de volgende bepalingen worden als titel X van boek I deel I. van het wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering toegevoegd» en daardoor wel uitdrukkelijk verklaart dat de bepalingen, die de nieuwe voorafgaan,

» en meer in 't bijzonder het art. 4 niet gealbrogeerd » zijn en dus wel in voege blijven.

» Aangezien overigens in het verslag aan den » Koning uitdrukkelijk vastgesteld wordt dat de taak, » welke de traditie aan den deurwaarder opdraagt » niet door dit besluit gewijzigd wordt;

» Aangezien daarenboven paragraaf 4 van artikel » 49 aan den deurwaarder de keuze laat om te » handelen overeenkomstig de bepalingen van art. 4 » welke de beteekening der domicilie voorziet, wat stel- » lig niet zou kunnen geschieden door een deurwaar- » der die niet in het kanton van den gedaagde mag » instrumenteeren.

» Dat dus deze beschikking zonder beteekenis zou » zijn voor de dagvaardingen die door zulk een deur- » waarder zouden gedaan worden en de wetgever zulks » niet kan gewild hebben. »

Ik meen integendeel dat de deurwaarder van ver- weerder zeker niet uitsluitend bevoegd is.

De term «deurwaarder van het vredegerrecht» is een uitdrukking die, zooals we zagen, destijds 'n bepaalde categorie ambtenaren bedoelde. Het is mijn inziens zeer gewaagd daaruit het woord «vredegerrecht» te halen en uit de tegenstelling «kanton-vredegerrecht» volgende conclusie te trekken: «De tekst zegt niet: de deurwaarder «van het kanton» maar de deurwaar- » der van het vredegerrecht». Zoo er twee kantons in zalke zijn, dat van den aanlegger en dat van den ver- weerder, is er echter een vredegerrecht; dat waarvoor de zaak gebracht wordt. Die deurwaarder is dus bevoegd.»

De bedoelling van de wet echter is duidelijker dan de de eng grammaticale interpretatie van één woord, dat deel maakt van een term die geen inhoud meer heeft.

In het verslag van den Koning lezen wij: « Van alle » zijden wordt geklaagd over de traagheid van de » rechtsbedeeling en men betreurt dat de kosten van » de rechtsgedingen te hoog zijn en zelfs voor de zaken » van zeer gering belang elke vervolging verhinderen. » Feitelijk durven vele rechtzoekenden, die nochtans » belangstelling verdienen, zich niet meer tot het ge- » recht wenden. Zij denken terug voor de moeilijkhe- » den en voor het risico. De regeering heeft gemeend » hen ter hulp te moeten komen door de rechtspleging » te vereenvoudigen en de er aan verbonden kosten te » verminderen.»

Het is dus wel duidelijk dat in dit K. B. het belang van den aanlegger op den woorground treedt. Het is om hem kosten en tijd te sparen dat de procedure vereen- voudigd en de kosten verminderd worden.

Het is dus logisch dat het K. B. hem toelaat zich te wenden tot den deurwaarder die in zijn geburen althans in zijn kanton woont om zijn schuldenaar te dagvaarden voor zijn (aanlegger's) kantonrechter.

De Rechten der verdediging worden hierdoor geens- zins aangetast, voor verweerder heeft het immers geen het minste belang welke deurwaarder het exploit op- stelde en opzond dat de Post hem overhandigt.

Indien dus slechts één deurwaarder bevoegd is, is het die van het vredegerrecht voor hetwelk gedagvaard wordt, ook als verweerder elders woont.

* * *

Het vonnis hiervoor aangehaald komt meer op het volgende :

1°) art. 4 blijft van toepassing;

2°) de taak der deurwaarders is niet gewijzigd;

3°) de deurwaarder heeft de keus te handelen ofwel

volgens art. 4, ofwel per aanbevolen exploit. Woont gedaagde buiten zijn kanton, dan heeft de deurwaarder die keus niet meer, vermits hij daar niet kan instru- menteeren volgens art. 4.

1°) Art. 4 blijft van toepassing.

Ik antwoord: art. 4 is afgeschaft voor wat betreft de toepassingsfeer van deze besluitwet.

Deze besluitwet is immers een speciale wet en als dusdanig schaft ze alle algemeene wetten af die dezelfde materie behandelen.

De Heer Procureur Generaal wat het ook op in dien zin: « L'intitulé de l'Arrêté Royal et celui du Titre X » du Code de Procédure Civile, indiquent que *les règles nouvelles régissent l'ensemble de la procédure pour les affaires sur lesquelles le Juge de Paix statue en » dernier ressort.*

Bovendien lijkt me de tekst zelf duidelijk in dien zin.

In het verslag aan den Koning lezen wij: « Zooals » blijkt uit den tekst van het nieuw artikel 48, brengen » de bepalingen van het besluit geen wijziging toe aan » diegene onder de bijzondere wetten die een speciale » rechtspleging voor den vrederechter voorzien, bij » voorbeeld artikel 7bis van de jachtwet. Die bijzonde- » re rechtsplegingen zullen dus verder gevolgd wor- » den. Voor het overige blijven al de bepalingen van » Boek I. Deel I, van het Wetboek van Burgerlijke » rechtsvordering waarvan dit besluit niet afwijkt, » zooals bijvoorbeeld art. 7 op de vrijwillige ver- » schijning van partijen, op de door dit besluit inge- » voerde rechtspleging van toepassing.»

Deze zinsnede zegt dus duidelijk en uitdrukkelijk dat enkel de speciale wetten van kracht blijven en dat de algemeene bepalingen slechts toepasselijk blijven voor zoover dit K. B. er niet van afwijkt.

Typisch is echter dat als voorbeeld hiervan een art. 7 wordt aangehaald waarvan heelemaal geen sprake is in het K. B. zoodat «niet afwijkt» eerder schijnt te moeten gelezen «waarvan de materie door dit K. B. niet wordt aangeraakt.»

Vender zegt het verslag aan den Koning dat de beteekening ook door den deurwaarder kan gedaan worden overeenkomstig het gemeen recht.

Waar dus in twee wel bepaalde gevallen (art. 49, 4° en art. 52) het K. B. naar het gemeen recht verwijst lijkt het me logisch te besluiten dat in andere gevallen van het gemeen recht, dus ook van art. 4, afgeweken wordt.

II) De taak, welke de traditie aan de deurwaarders opdraagt, wordt door dit besluit niet gewijzigd.

Dit statig zinnetje beteekent niet veel.

Na de deurwaarders 'n flink deel van hun inkom- sten ontnomen te hebben en hun taak wel degelijk te hebben gewijzigd (het *persoonlijk* beteekenen is toch wel essentieel) wil het K. B. het doen voorkomen alsof enkel de verplaatsingskosten afgeschaft worden.

'n Paar van die K. B. die «de taak, welke de traditie aan de deurwaarders opdraagt» niet wijzigen, en de deurwaarders worden klerken.

Trouwens zoo men absoluut wil is de taak van den deurwaarder niet gewijzigd in dezen zin dat in plaats van aan gedaagde te spreken de deurwaarder aan de postbeambte spreekt.

«Cet exploit est, du reste, soumis en tous points aux » règles ordinaires: il s'en écarte seulement en ce que » l'huissier, au lieu de remettre la copie à la personne » ou au domicile de l'intimé, se rend au bureau de la » poste où, parlant au préposé de cette administration,

» il lui remet la copie sous enveloppe qu'il destine à l'intimé, — et il faut mention dans l'original et dans la copie, de la remise effectuée sous cette forme. » (P. B. Deel III. Acte d'Appel en matière électorale N° 131)»

Dat is ook de meening van den Heer Procureur Generaal, in zijn advies aan de Brusselsche Deurwaarders: «Les par. 1, 2 et 3, de l'art. 49, organisent la signification des exploits par lettre recommandée. C'est relativement à ce mode de signification que le par. 1 dispose que les exploits sont faits par l'huissier de la Justice, par lettre recommandée à des personnes habitant hors de son canton; il suffit qu'il ait le droit d'instrumenter dans le lieu où il fait la remise de l'exploit à la poste».

III. Art. 49, 4°, laat den deurwaarder de keuze, ofwel per aanbevolen brief, ofwel volgens art. 4, te dagvaarden, en, zegt de Heer Vrederechter, als hij buiten zijn kanton per aanbevolen brief dagvaardt vervalt die keus, want buiten zijn kanton kan hij niet persoonlijk betekenen.

Dezelfde thesis ontwikkelt de Heer Vrederechter van Hoei in een vonnis van 1 Oct. 1935, al eindigt hij met een andere conclusie: «A. R. du 13 janv. 35..... » réserve aux huissiers la faculté de procéder conformément aux dispositions de l'art. 4 du présent Code, mais sans augmentation des frais, c'est-à-dire, de remettre eux-mêmes la copie de la citation à la partie notifiée, formalité qui ne peut évidemment être remplie que par un huissier résidant dans le canton de Justice de Paix du domicile du défendeur».

Op deze stelling heb ik reeds hiervoor geantwoord. Als de deurwaarder per aanbevolen brief dagvaardt eindigt zijn taak na overhandiging van het aanbevolen exploit aan den postbediende: hij gaat dus niet buiten zijn kanton.

Art. 49, 4° zegt trouwens enkel dat de deurwaarder ofwel per aanbevolen brief kan dagvaarden (volgens de nieuwe regelen door het K. B. vastgelegd) ofwel persoonlijk (volgens de oude regelen van art. 4) en bevat dus, mijn inziens, 'n duidelijke antithese tusschen beiden.

Nergens staat dat om de nieuwe rechtspleging te volgen, de oude vereischten tevens moeten aanwezig zijn.

We kunnen dus het besluit trekken dat de deurwaarders van het kanton van het vredegerecht waarvoor de zaak aanhangig wordt gemaakt, steeds bevoegd zijn, waar verweerder ook verblijve.

DERDE HYPOTHESE

Nu echter komt de vraag of ook andere deurwaarders bevoegd zijn.

Mag de deurwaarder van het kanton van verweerder dagvaarden voor het vredegerecht van aanlegger?

Mijn inziens ja, bij analogie met andere speciale wetten die door dezelfde motieven (vereenvoudiging en besparing) werden ingegeven.

Artikels 45 en 122 van de wet op de verkiezingen machtigen de deurwaarders in fiscale en electorale zaken bij ter post aanbevolen zending exploit te betekenen en vermelden uitdrukkelijk dat de afgifte aan de post als betekening geldt.

Een verbrekingsarrest (27 Juni R. E. d. XII. bl. 116) heeft zelfs beslist dat de afgifte aan de post de betekening beëindigt zoodat deze gebeurt op den dag der afgifte aan de post en niet op den dag der ontvangst door den bestemmeling. (Zie hierover o. a. Pand. B. V° Huissier N° 171 - V° Acte d'Appel en Matière électorale N° 129-130. - Rep. Prat. de Droit Belge V° Elections N° 550 en volgende).

Om dezelfde redenen denk ik dat de deurwaarders van het kanton van aanlegger mogen dagvaarden voor het vredegerecht van verweerder en dat zelfs de deurwaarders van een kanton waar de zaak niet gepleit wordt en noch aanlegger noch verweerder gedomiciëerd zijn, bevoegd zijn per aanbevolen exploit te dagvaarden.

Robert Erkens
Advocaat.

P. S. — Na herlezing van dit artikel vrees ik, door herhaalde aanhalingen van het advies van den Heer Procureur Generaal den indruk gewekt te hebben dat zijn opvatting met de mijne strookt.

Dit is niet zoo.

Door te streng exegetische interpretatie van de termen van het K. B. concludeert hij tot een monopolie voor de deurwaarders van het vredegerecht (Audenciërs?); monopolie dat hij trouwens betreurt.

RECHTSPRAAK

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

9e Kamer. 4 Juli 1935.

Voorzitter: M. De Vos.

Raadsheeren: MM. De Landstheer en Ernst de la Graete.
Advokaat-Generaal: M. De Vooght.

STRAFRECHT. — BANBREUK VAN UITDRIJVING. — BEWERING VAN ONVRIJWILLIGEN TERUGKEER. — BEWIJS.

Wanneer de verdachte beweert dat hij niet vrijwillig in België is teruggekeerd, moet deze verklaring gesteund worden op bepaalde feiten die den dwang uitwijzen. — Zooniet bestaat het misdrijf door den terugkeer zelf.

O. M. t/ I.

Beticht van te Esschen, kanton Brecht, en elders in België den 7, 8 en 9 Mei 1935 althans in Mei vóór 10 Mei 1935 — banbreuk van uitdrijving.

Gezien het beroep ingediend op 22 Mei 1935 door het Openbaar Ministerie, tegen het vonnis uitgesproken (door een rechter) den 18 Mei 1935 door de rechtbank van eersten aanleg van het arrondissement Antwerpen, dewelke, rechtdoende in boetstraffelijke zaken, betichte vrij spreekt en hem buiten vervolging stelt zonder kosten;

Geheard het verslag gedaan door den heer Voorzitter;

Geheard het Openbaar Ministerie in zijnen eisch;

Aangezien de betichte, alhoewel behoorlijk gedagvaard, niet verschijnt;

Aangezien verdachte beweert dat hij niet vrijwillig in België is teruggekeerd, daar de Hollandsche politie hem te Esschen, over de grens had gezet;

Aangezien betichte niet het minst bepaald feit aanhaalt dat van aard zou zijn zijne bewering als klaarblijkelijk te doen voorkomen, namelijk uit te leggen, om welke reden en in welke omstandigheden hij tegen zijnen wil uit Holland naar Esschen werd gedreven;

Aangezien de omstandigheden der zaak, integendeel, laten vermoeden dat verdachte niet genoodzaakt is geweest, over de grens te komen; bewust zijnde dat het hem verboden was in België te vertoeven, zou hij niet nagelaten hebben onmiddellijk aan de eerste Belgische wacht zich aan te melden om uit te leggen hoe het kwam dat hij zich opnieuw en tegen zijnen wil in België bevond;

Aangezien, overigens, vaststaat dat verdachte, nadat hij over de grens te Esschen, volgens zijne bewering zou gezet geweest zijn, vrijwillig zich van daar naar Antwerpen heeft begeven waar hij is blijven rondzwerfen tot op het oogenblik zijner aanhouding;

Aangezien aldus is bewezen geworden dat hij vrijwillig te Antwerpen zijn uitzettingsban heeft gebroken;

Alle andere besluiten en beschouwingen als ongegrond en zonder belang ter zake verwerpende,

Het Hof, bij verstek;

Gezien art. 6 wet 12 Februari 1879, alsook art. 186 van het strafvorderingswetboek aangeduid ter zitting door den heer Voorzitter,

Vernietigt het bestreden vonnis;

Bij eenparigheid van stemmen veroordeelt betichte tot een maand gevangzitting en verwijst de betichte in de kosten van eersten aanleg: 28,35 fr. en in de beroepskosten beloopende 97,65 fr.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE TURNHOUT

11 Juli 1935.

Voorzitter : Mr Janssens.

Rechters : Heeren De Beus en van den Hove.

Pleiters : Mrs Ch. Van Hal en Mr L. Boone.

HYPOTHEEK. — BETALINGEN AAN TUSSEN-PERSOON HOOFDELIJKE MEDESCHULDENAAR. — GELDIGHED.

Wanneer een contract van hypotheekleening aangegaan werd door een tussenpersoon, die zich hoofdelijk medeschuldenaar verklaard heeft en die er voor waken zal dat de betalingen van den hoofdschuldenaar geschieden door zijn tussenkomst en door zijne schriftelijke toelating, is de hoofdschuldenaar van zijne schuld bevrijd indien hij de ontleende som aan den tussenpersoon terugbetaald heeft. De rechtspleging tot dadelijke uitwinning van den schuldenaar, op vordering van den schuldeischer na die betaling gedaan, moet nietig verklaard worden.

Verb... t/ J. en V. L.

Aangezien de eisch er toe strekt te hooren zeggen voor recht dat het voorafgaandelijk bevel tot dadelijke uitwinning nietig is en zonder gevolg moet blijven, omdat aanlegger van zijn hypotheekrechtelijke schuld door de gedane betaling bevrijd is;

Aangezien voorafgaandelijk bevel tot dadelijke uitwinning aan aanlegger gedaan werd op 17 Januari 1935;

Gezien de dagvaarding tot verzet en afwijzing gedagteekend van 20 Maart 1935;

Aangezien bij akte verleden voor Mter Boone, notaris te Turnhout op 15 October 1929 aanleggers zich hoofdelijk met N. V. Belgische H... verbonden hebben tegenover verweerders, wegens de aan deze laatsten ontleende sommen van 20.000 en 15.000 fr., en erkend hebben deze sommen schuldig te zijn aan verweerders;

Aangezien aanleggers op 8 Mei 1933 hun schuld, hoofdsom, kosten en interesten, hebben afbetaald, in handen van genoemde N. V. Belgische H...;

Aangezien verweerders beweren dat de aan de N. V. Belgische H... betaalde bedragen aan hen niet werden overgemaakt en bijgevolg de betaling aan de N. V. Belgische H... de aanleggers niet bevrijdt ten opzichte van hen, verweerders;

Aangezien de betaling door aanleggers gedaan aan de N. V. Belgische H... niet uitdrukkelijk betwist wordt;

Aangezien ter zake alleen te onderzoeken is of de betaling door aanleggers aan de N. V. Belgische H... gedaan, ze ook bevrijdt ten opzichte van de schuldeischers J. en V. L.;

Aangezien de akte van leening verleden voor Mr Boone op 15 October 1929 de volgende bedingen bevat:

Martinus Verb. en zijn echtgenoot Maria Adriana Pr., en de N. V. Belgische H..., gevestigd te Brussel, erkennen «solidairlijk» schuldig te zijn aan A. J. de som van 20.000 fr., aan V. L. Jozef de som van 15.000 frank, tegen 8 t. h. 's jaars.

Al de betalingen, in uitvoering van die verbintenissen moeten geschieden ter huidige of toekomstige woonst van de schuldeischers, in gouden of zilveren in België wettelijk gangbare geldspeciën en door tussenkomst der N. V. Belgische H..., te Brussel.

Onder titel «Lastgeving» vermeldt de akte verder: De schuldeischers ter eenere zijde geven aan de N. V. Belgische H..., onwederroepelijk last om er over te waken dat de schuldenaars (Verb. Pr.) hunne verbintenissen stipt vervullen en om tegen hen alle maatregelen te treffen die de N. V. Belgische H... zal nuttig achten om de belangen van de voornaamste schuldeischers te vrijwaren...

De ontleeners (V. Pr.) hebben niet het recht eender welke betaling in handen van de geldschieters ter eenere zijde te doen, zonder voorafgaande schriftelijke toelating der N. V. Belgische H... te Brussel dewelke ingeval van vrijwillige of gedwongen terugbetaling vóór den gestelden termijn het recht heeft van de ontleeners een vergoeding te eischen gelijk aan 3 t. h. van het ontleende kapitaal.»

De akte stelt vast dat de ontleende sommen betaald werden aan aanleggers, en de hypotheekrechtelijke inschrijving werd genomen op een eigendom toebehoorende aan aanleggers;

Aangezien in de hooger vermelde bedingen van de akte weliswaar niet woordelijk wordt uitgedrukt dat

de betaling door aanleggers gedaan aan de N. V. Belgische H... tot hun bevrijding strekt ten opzichte van verweerders-schuldeischers, maar dat zij toch duidelijk genoeg bevatten: 1°) dat de betalingen moeten geschieden door tusschenkomst van de N. V. Belgische H..., en zelfs met haar voorafgaandelijke schriftelijke toelating;

2°) Dat de N. V. Belgische H... de bijzondere lastgeving kreeg om er voor te waken dat de schuldenaars hun verbintenissen stipt vervullen, wat noodzakelijk beteekent dat zij er voor moest zorgen dat de betalingen stipt werden nagekomen;

Aangezien de woorden van de akte: «de betalingen moeten geschieden ter huidige of toekomstige woonst van de schuldeischers» de andere termen van de bedingen niet te niet doen, er niet mede strijdig zijn, maar ze redelijkerwijze aanvullen zoodat de betalingen moesten gedaan worden, wel is waar, ten huize van de schuldeischers, maar tevens konden en zelfs moesten geschieden door tusschenkomst en na schriftelijke toelating van de N. V. Belgische H... die trouwens de uitdrukkelijke opdracht kreeg over de stipte uitvoering van die betalingen te waken en in die mate de lasthebber werd van de schuldeischers;

Aangezien, wat meer is, dezelfde woorden van de akte: «de betalingen moeten geschieden ter huidige of toekomstige woonst van de schuldeischers» de wijze van betaling door tusschenkomst van de N. V. Belgische H... eerder bevestigden, vermits zij wel blijken te beteekenen dat de schuld brengbaar was (portable) en niet haalbaar «quéable»;

Aangezien uit geheel de economie van bedoeld contract klaarblijkelijk voortvloeit dat partijen het volgende bedoeld hebben: de aanleggers ontvangen het geld en geven borg op hun eigendom; de hypotheekkas handelt als tusschenpersoon, zorgt voor de stipte uitvoering van de betalingen, geeft de betaling daartoe en krijgt daartoe de noodige lastgeving, stelt zich verder hoofdelijk borg voor de uitvoering, tegen zekere voordeelen die bedongen worden;

Aangezien uit al hetgeen voorgaat, — niet alleen uit de redelijk opgevatte termen van het contract, maar ook uit de bedoeling van de partijen, — blijkt dat de betaling geldig kon gedaan worden aan de N. V. Belgische H... die ze verder moest overmaken aan de schuldeischers, dat een zoodanige betaling, in de bedoeling van partijen, de schuldenaars bevrijden moest van hun schuld;

Aangezien, indien er desbetreffende eenigen twijfel overbleef, die twijfel, krachtens art. 1162 ten voordeele van den schuldenaar moet uitvallen;

Om die redenen:

De Rechtbank, verklaart voor recht dat de betaling door aanleggers gedaan aan bovenbedoelde N. V. Belgische H... geldig gedaan is en de aanleggers bevrijd ten opzichte van verweerders;

Zegt dat het verzet van aanleggers tegen het voorafgaandelijk bevel tot dadelijke uitwinning gerechtvaardigd is, verklaart dit bevel nietig en zonder eenig gevolg;

Verwijst verweerders tot de kosten van 't geding.

Vonnis uitvoerbaar bij voorraad, enz.

VLAAMSCHE JURISTEN

Abonneert U op het «Rechtskundig Weekblad»

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ST NIKLAAS

29 October 1935.

Voorzitter : M. De Cleene.

Rechters : MM. Verschuren en Verbeke.

Referendaris : M. Thuysbaert.

Pleiters : Mters De Pesseroey en Van Haelst.

AFSTAND VAN AANLEG. — IN HANDELSZAKEN GEEN BIZONDERE VORMEN. — BEVOEGDHEID HANDELSRECHTBANK.

1. *De geldigheid van een afstand van aanleg is niet afhankelijk van bijzondere vormen; in handelszaken kan hij mondeling, zelfs stilzwijgend geschieden;*
2. *De aanvaarding door de tegenpartij van den afstand van aanleg wordt slechts geëischt wanneer er rechtsverband tusschen de partijen bestaat. Het opwerpen van een exceptie van onbevoegdheid stelt een weigering van het debat daar en belet aldus het tot stand komen der gerechtelijke overeenkomst.*
3. *De Handelsrechter is bevoegd om vergoeding toe te kennen hoofdens schade teweeggebracht door den afloop van vuil en afval water. De handelaar die er verantwoordelijk voor is begaat een oneigenlijk misdrijf in de uitoefening van zijn handel en moet dus voor de Handelsrechtbank worden betrokken.*

Carpentier t/ De Cock.

Gezien de geregistreerde dagvaarding van 20 Maart 1935;

Aangezien de vraag strekt ten einde: «gedaagde, 1° in rechte te hooren verklaren dat het hem verboden is voortaan nog ander water dan het gewone water des hemels, in de gracht palende aan den eigendom van den aanlegger, laten loopen en, inzonderheid, vuil of afvalwater voortkomende, rechtstreeks of onrechtstreeks, van de uitbating zijner melkerij; waarde van dezen eisch groot op 4.000 frank; 2° zich te hooren veroordeelen om aan den aanlegger de som van 1.000 frank, ten titel van schadevergoeding, te betalen; te vermeerderen met de gerechtelijke intresten; 3° zich te hooren veroordeelen tot de kosten; het tusschen te komen vonnis uitvoerbaar te hooren verklaren bij voorraad, niettegenstaande alle verhaal»;

Aangezien de verweerder de niet-ontvankelijkheid der rechtsvordering tegenwerpt op grond dat een gelijkwaardig geding, tusschen dezelfde partijen, aanhangig is voor het vrederegerecht van St Gillis-Waes;

Aangezien de aanlegger hierop antwoordt dat hij afziet van de vordering ingespannen voor het vrederegerecht van St Gillis-Waes, en aanbiedt de gerechtskosten te betalen, die uit hoofde dezer vordering, mochten verschuldigd zijn;

Aangezien verweerder, van zijn kant, beweert dat de afstand van aanleg niet rechtsgeldig is en hij dezen niet aanvaardt;

Aangezien de geldigheid van een afstand van aanleg niet afhankelijk is van bijzondere vormen (Rép. prat. de Dr. B. v° Désistement, Nr 52; Pand. B. v° Désistement (mat. civ.) bl. 384, Nr 107); dat, in handelszaken, de afstand mondeling en zelfs stilzwijgend kan geschieden; dat hij, ontegensprekelijk, geldig is wanneer hij, zooals in zake, gedaan werd: én ter zitting, in aanwezigheid van de tegenpartij, én bij mid-

del van besluiten persoonlijk genomen door de afstanddoende partij en aan de tegenpartij beteevend;

Aangezien verweerder, eveneens ten onrechte, aanvoert dat hij den afstand van aanleg niet aanvaardt; daar deze aanvaarding, in de gegeven omstandigheden niet vereischt is, bij gebrek aan rechtsverband tusschen partijen (Pand. B. id. Nr 163, bl. 393);

dat, immers, de gerechtelijke overeenkomst slechts dan tot stand komt als de tegenpartij het debat aanvaardt;

Aangezien verweerder het debat voor het vredegerrecht te St Gillis-Waes, geweigerd heeft, daar hij op de dagvaarding geantwoord heeft met de exceptie van onbevoegdheid, aldus het tot stand komen van de gerechtelijke overeenkomst verhinderend (Rép. prat. Dr. B. v° Désistement, Nr 77 en volg.; Luik, 3 Jan. 1900, Pas. II, 225; Bruss. 21 Juni 1901, P. P. 1432; Verviers, 30 Maart 1890, P. P. 1902, 1280);

Aangaande de bevoegdheid :

Aangezien verweerder beweert dat de rechtsvordering een onroerend karakter heeft en dat alléén de burgerlijke rechter ervan kennis kan nemen;

Aangezien de opwerping van onbevoegdheid niet gegrond is;

dat, immers, aan de Rechtbank niet gevraagd wordt zich uit te spreken over het al of niet bestaan van eene erfdiensbaarheid;

dat de erfdiensbaarheid bestaat in een last drukkend op een erfgoed, ten gebruike en tot nut van een erfgoed, dat een anderen eigenaar toebehoort (B. W. art. 537); dat hiervan geen sprake kan zijn, daar de verwerende partij zelfs niet eigenares is van den grond waarop zij hare nijverheid uitbaat, dewelke aanleiding gegeven heeft tot het onderhavig rechtsgeding;

Aangezien aan de Rechtbank enkel gevraagd wordt dat zij zou onderzoeken of verweerder, bij gelegenheid van de uitbating zijner nijverheid, schade berokkent aan den aanlegger; zoo ja, het bedrag der aldus toegebrachte schade begrooten en de oorzaak van schade doen ophouden;

Aangezien de kennisneming van zijn oneigenlijk misdrijf, door een handelaar begaan in de uitoefening van zijn handel, tot de bevoegdheid der rechtbank van koophande behoort;

Over den grond der zaak :

Aangezien verweerder de feiten, in de inleidende dagvaarding aangehaald, betwist;

dat, gezien deze feiten tot grondslag dienen voor de rechtsvordering, het noodig blijkt een deskundige aan te stellen met de opdracht hierna omschreven;

Om deze redenen :

De Rechtbank, alle verdere of tegenstrijdige besluiten verwerpende, neemt akte van den afstand, door aanlegger, van het geding ingeleid voor het vredegerrecht te St Gillis-Waes, bij geregistreerd exploit van deurwaarder De Valck, in dato 1 Mei 1935; verklaart zich bevoegd en, alvorens ten gronde recht te doen, benoemt, in hoedanigheid van deskundige, den heer J. Laureyssens, landb.-ingenieur te St Niklaas, met opdracht te onderzoeken of een foutieve uitbating van de melkerij, door verweerder, oorzaak is dat de waterloop grenzende aan den eigendom van aanlegger, besmet wordt; desgevallend, het bedrag der toegebrachte schade te begrooten en de middelen aan te duiden om, in de toekomst, nieuwe schade te voorkomen; gelast den deskundige van zijn bevindingen

en voorstellen een omstandig verslag op te stellen; om, na nederlegging daarvan, door partijen te worden gepleit en de Rechtbank gevonnisd als naar rechten;

Kosten voorbehouden;

Verwijst de zaak naar den algemeenen rol.

WERKRECHTERSRAAD VAN BEROEP DER PROVINCIE ANTWERPEN EN LIMBURG

Kamer voor Bedienden. — 28 October 1935.

Voorzitter : Mr H. Van Oekel.

Pleiters: Mr Van der Donckt en Mr Carlo Van den Bosch.

DIENTSKONTRAKT. — RECHTSSTATUUT DER BEDIENDEN EN WERKLIEDEN. — BEPAALD NIET DOOR DE WET VAN 1926 MAAR WEL DOOR WETTEN VAN 1900 EN 1922 OP ARBEIDSKONTRAKT EN BEDIENDENKONTRAKT. — WET VAN 1926 ENKEL WET VAN RECHTERLIJKE INRICHTING EN BEVOEGDHEID.

De Wet van 1926 op de werkrechtshraden is een wet uitsluitend van rechterlijke inrichting en bevoegdheid, ook een kieswet, maar niet een wet van rechtsstatuut der bedienden en werklieden. Het rechtsstatuut der bedienden en der werklieden is en blijft uitsluitend geregeld door de wetten van 1900 op het arbeidskontrakt en 1922 op het bediendenkontrakt.

Wanneer de wet van 1926 op de Werkrechtshraden een meesergast als bediende beschouwt, wordt daardoor alleen bedoeld dat het geschil, hem betreffende, naar de bediendenkamer dient verzonden en deze alleen bevoegdheid heeft om daarover te vonnissen (wet van bevoegdheid en rechterlijke inrichting); dat, voor wat zijn kiesrecht en verkiezbaarheid in de werkrechtshraden betreft, hij onder de bedienden wordt gerangschikt (kieswet). Voor wat echter het rechtsstatuut betreft dat op hem dient toegepast te worden, moet de grond der betwisting beslecht worden naar de bepalingen der wet van 1900 op het arbeidskontrakt en van 1922 op het bediendenkontrakt, al naar gelang of hij in werkelijkheid arbeider of bediende is. Het hoofdkenmerk hieromtrent ligt in den aard van het door hem wezenlijk verrichte werk : uitsluitend of in hoofdzak geestesarbeid of handenarbeid. In deze gevallen zal dus de bediendenkamer toepassing doen van het arbeidskontrakt om ten gronde te beslissen. ()*

D. t/ A. E. C.

Aangezien het beroep wordt gericht tegen een vonnis van de bediendenkamer van den werkrechtshraad van Eersten Aanleg van Antwerpen, dato 26 Mei 1935 dat de vordering van den beroeper heeft afgewezen.

Aangezien de beroeper besluit tot de hervorming van het bestreden vonnis en het toekennen van zijne oorspronkelijke vordering, allermint tot het toekennen van de som van 5.874 fr., zijnde het bedrag van drie maanden loon als schadevergoeding, terwijl de beroepene besluit tot de bekrachtiging van hetzelfde vonnis;

Aangezien bij inleidende dagvaarding van 22 Sep-

tember 1932 de oorspronkelijke aanlegger, Dierickx, de verweerster, thans beroepster, heeft gedagvaard in betaling van 11.694 fr. zijnde het bedrag van 6 maanden loon, ten titel van schadevergoeding voor beweerd wederrechtelijk ontslag uit zijne betrekking van meestergast, die hij sedert meer dan 10 jaar bij haar zou hebben gehad.

Dat partijen het eens zijn om te erkennen dat de eerste rechter in het bestreden vonnis, bij klaarblijkelijke vergissing, heel de vordering van den aanlegger heeft afgewezen terwijl al de beweegredenen van hetzelfde vonnis het besluit opdringen der veroordeling van de verweerster tot het betalen van het bedrag van slechts drie maanden loon, met afwijzing van de vordering van 6 maanden;

Aangezien de éénige tusschen partijen werkelijk bestaande betwisting, er op neerkomt te weten of, uitgemaakt zijnde, door vonis der gemengde kamer, dat de oorspronkelijke aanlegger Dierickx als meestergast naar de bediendenkamer dient verwezen voor berechtiging van het geschil ten gronde, de bevoegde bediendenkamer Dierickx ook voor het beoordeelen der betwisting ten gronde, als bediende moet beschouwen en behandelen;

Dat de beroeper Dierickx, om dit te beweren, zich beroept op art. 4 der inrichtingswet op de werkrechtshoven van 1926 en op het arrest van 28 Mei 1931 van het Verbrekingshof; terwijl de Antwerp engineering Company staande houdt dat voormeld art. 4, waarbij de meestergasten als bedienden worden beschouwd, enkel voor doel heeft de bevoegdheid der rechtsprekende kamer te regelen, maar aan deze kamer de beslissing overlaat over het «rechtsstatuut», dat op den pleitenden meestergast moet toegepast worden: zijnde de wet van 1922 op het bediendenkontraat, of de wet van 1900 op het arbeidskontraat.

Overwegende dat reeds bij arresten van den Werkrechtshoven van beroep der Provinciën Antwerpen en Limburg dato 9 November 1931 inzake Belfort t/ Van Springen (onuitgegeven) en dato 18 Juni 1934 (Tijdschrift der Werkrechtshoven 1935, blz. 6);

en bij arrest van den Werkrechtshoven van Beroep van Gent, dato 18 Mei 1931; alsmede bij vonnis der Koophandelsrechtbank van Kortrijk dato 14 Juni 1930 (Tijdschrift der Werkrechtshoven 1931, blz. 210 en 213); is beslist geworden dat de bepalingen der wet van 1926 op de Werkrechtshoven uitsluitend moeten beschouwd worden als zijnde eene wet rakende de bevoegdheid en de rechterlijke inrichting en als vreemd blijvend aan de wetsbepalingen, die het wettelijk statuut regelen van den bediende eenerzijds (wet van 1922) en van den arbeider anderzijds (wet van 1900).

Maar dat de beschouwingen, die de beroeper, Dierickx in zijne beslitselen aanvoert met verwijzing naar de beweegredenen en beslissing van het hoogste Gerechtshof van 28 Mei 1931, den Werkrechtshoven van beroep er toe nopen de waarde dezer beredeneering nader te onderzoeken en na te gaan of er reden bestaat om zijne vroegere rechtspraak hieromtrent te herzien.

Het is onbewistbaar dat art. 4 der wet van 9 Juli 1926 op de werkrechtshoven, na als algemeene bepaling van den «bediende» gegeven te hebben «degene die gewoonlijk voor rekening van een werkgever geestesarbeid verricht», sub. 5° der opsomming,

die hij daarop laat volgen, uitdrukkelijk vermeldt als moetende beschouwd worden als bedienden «de meestergasten». Er bestaat geen twijfel over dat naar de letter en den zin dezer wet «meestergasten», bedienden, zijn. Rijst nu de vraag of, dit zoo zijnde, al wie bedienden en al wie werklieden zijn, naar de letter en den geest der wet op de werkrechtshoven van 1926, ook als dusdanig moeten beschouwd en behandeld worden voor wat de andere wetten betreft waarvan er nog van bediende of arbeider spraak is, als zijn o.a. de wet van 1900 op het arbeidskontraat en de wet van 1922 op het bediendenkontraat, de wetten op ouderdomspensioenen, familievergoedingen en tal van andere wetten van maatschappelijke aard.

Het Hof van Verbreking in zijn voormeld arrest van 28 Mei 1931 en de Heer Advokaat Generaal, in het merkwaardig advies dat dit arrest voorafging, hebben gemeend van ja, allermint voor wat betreft de voormelde wetten van 1900 en 1922 rakende de arbeiders en de bedienden.

Om aldus te besluiten steunt dit arrest op de overweging, dat de wet van 1926 door het inrichten van den werkrechtshoven en, in dezes schoot, van afzonderlijke kamers voor bedienden, en werklieden heeft voor doel gehad:

- 1) de rechtsonderhoorigen der werkrechtshoven te doen vonnissen door huns gelijken (pares);
- en 2) hun den waarborg te geven hunne betwistingen te zien beslechten door personen vertrouwd met de regels en gebruiken van hun stand.

Verder bevestigt hetzelfde arrest dat art. 5 der wet van 1926 hierboven vermeld, moet beschouwd worden als hebbende afgeschafte, de beweerd daarmee formeel strijdige bepalingen van art. 1 der wet van 1900 op het arbeidskontraat dat zegt: «de meestergasten worden begrepen onder de werklieden»; de wetgever van 1926 zou moeten beschouwd worden als hebbende willen, door zijne bepaling en opsomming van wat als «bediende» en wat als «werkman» moet verstaan worden, overeenstemming en samenhang bewerkstelligen tusschen deze wet en o.a. de wetten van 1900 en 1922 die eveneens gewagen van «bedienden» en van «werklieden».

Eindelijk vervordert de redeneering van het Verbrekingshof, indien men aannemen zou dat na de uitspraak der verzending door de Gemengde Kamer achteraf de door haar aangewezen kamer nog eens zou te oordeelen hebben over de hoedanigheid van werkman of van bediende van de voor haar verzonden partij om op haar, al naar gelang, toe te passen, de wet van 1900 op het arbeidskontraat of van 1922 op het bediendenkontraat, dan zou het werk van den wetgever van 1926 volstrekt ijdel blijken en zonder eenig nut noch doel.

Zijn deze overwegingen van het Verbrekingshof gezond en steekhoudend en moet diensvolgens het Hof gevolgd worden in het besluit van zijn arrest van 28 Mei 1931?

1°) Dat de wetgever van 1926 met de bepalingen en opsommingen van art. 4 en 3 van wat als «werkman» en als «bediende» moet verstaan worden, samenhang en overeenstemming heeft beweerd te bewerkstelligen, tusschen de verschillende wetten, die aangelegenheden betreffende arbeiders of bedienden regelen, is beslist onvereinigbaar, zowel met den tekst en de voorbereidende besprekingen deze onder-

scheidene wetten als met de vrij algemeene rechtsleer die hieromtrent wordt voorgehouden.

Het is aldus onloochenbaar dat de wet op het bediendenkontraat toepasselijk is op eene reeks van personen, die aan de wet op de werkrechtscraden volledig vreemd blijven, als daar zijn de handelsbestuurders, ingenieurs, scheikundigen, technische bestuurders, enz. (art. 4, wet 9 Juli 1926).

Evenmin kan worden of wordt beweerd dat het begrip «bediende» der wet op de ouderdomspensioenen volledig dekt hetzelfde begrip zooals dat in de op het bediendenkontraat van 1922 of in de wet op de werkrechtscraden wordt verstaan.

Bij herhaling overigens is er, ter gelegenheid van het bespreken der verschillende wetten, rakende bedienden en werklieden, door leden der regering of der wetgevende kamers, verklaard geworden dat voor het toelichten van het begrip «bediende» men telkens hoeft onderscheid te maken naar gelang de wet, die men bespreekt.

Zoo verklaarde o. a. Minister Heyman uitdrukkelijk, in antwoord op een vraag hem door den Heer Senator Van Coillie gesteld: «il importe de savoir » d'abord au regard de quelle loi la distinction doit être faite, les termes «ouvriers» et «employés» n'ont pas toujours la même signification, ni portée. Ainsi » un individu déterminé pourrait être considéré par » une loi comme ouvrier et non par une autre (Bulletin des Questions et Réponses, 13-2-30, blz. 163).

Het is daarenboven opvallend dat de wetgever bij al de wetten, rakende arbeiders en bedienden, zorgvuldig en met inzicht elke bindende bepaling van «arbeider» en «bediende», heeft vermeden; noch de wet van 1900, noch de wet van 1922 bevatten o. a. zulke bepaling.

Hij heeft het aan de rechtbanken overgelaten, in elk geval de beslissing daarover te vellen naar de in de praktijk vrij nauw gekende beteekenis dier woorden. «Cette absence de précision», zegt Velge hieromtrent, «est de part et d'autre intentionnelle... Le législateur a craint qu'une définition de l'ouvrier et de l'employé n'exclut certaines catégories que l'on voudrait cependant faire bénéficier des lois du 10 mars 1900 sur le contrat de travail et du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi (n° 52).

Dat bepaaldelijk de wet van 1926 hare bepaling van de begrippen «bediende» en «werkman» evenmin beweerd heeft toepasselijk te verklaren op andere wetten als o. a. de wetten op het arbeids- en bediendenkontraat, blijkt met ondubbelzinnige klaarheid bv. uit wat op een vraag van den Heer Marck, die meende dat men voor de bepaling van het woord bediende, bij de bespreking der wet, moest in acht nemen wat de wet op het bediendenkontraat dien-aangaande had bepaald, door den Heer Minister Wauters werd geantwoord nl. *dat dit volstrekt zonder belang was bij de in bespreking zijnde wet.* (Kamer van Volksvertegenwoordigers, 10 Dec. 1925, blz. 158-159).

In zijn hierboven reeds gedeeltelijk aangehaald antwoord aan Senator Van Coillie, verklaarde Minister Heyman zijnerzijds ook uitdrukkelijk hieromtrent: «*La loi organique des Conseils des Prudhommes fait simplement la distinction en vue de déterminer la compétence respective des chambres.*

...De Heer Chomé, kabinetsoverste van Minister WAUTERS, ten tijde van het bespreken der wet op

de werkrechtscraden, getuigt ook zijnerzijds uitdrukkelijk in de toelichtende studie, die hij op de wet in samenwerking met Mijnheer Laterre, uitgaf: «*cette énumération vise exclusivement l'application de la loi dans laquelle elle figure; on aboutirait à des interprétations qui ne sont pas conformes à la pensée du législateur si on prétendait étendre ces classifications à l'application d'autres lois c. a. d. en dehors du domaine restreint pour lequel elles ont été faites.*» (Chomé et Laterre, blz. 36, N° 13).

Thoumsin (Le contrat d'emploi 1926, blz. 5) is dezelfde meening toegegaan.

De bezorgdheid om overeenstemming en samenhang te brengen tusschen de wet van 1926 en 1900 en om daaruit af te leiden dat, wat, bij toepassing der eerste wet als bediende wordt beschouwd, ook als dusdanig moet behandeld worden, met het oog op de toepassing der wet van 1922, kan of mag dus niet vermoed worden, veel minder nog bevestigd worden, bestaan te hebben bij den wetgever van 1926.

Moest men, op grond dier beweerde overeenstemming en samenhang, uit naam van den wetgever van 1926 besluiten tot zulke eenvormige beteekenis van het begrip «bediende», dan zou dat niet alleen op de wet op het bediendenkontraat van 1922, maar op al de andere maatschappelijke wetten, die de bedienden aanbelangen (naar den zin der van 1926) moeten toegepast worden; wat voor gevolg zou hebben dat gansche reeksen personen, in de eerste plaats reeds de meesterkasten, zouden uitgesloten worden van het voordeel van tal dier wetten, bv. de wetten op werkboekjes, op de werkhuisreglementen, op de uitbetaling van werkloon, enz.

Er is niemand die er durft aan denken dit logisch doorgedreven besluit staande te houden.

II. — Met den Heer Prokureur-Generaal en met het Verbrekingshof mag aangenomen worden dat de wetgever van 1926 voor doel heeft gehad de rechts-onderhoorigen der werkrechtscraden te doen be-rechten door «huns gelijken». Maar, te beweren dat het hiermede onvereinigbaar zou zijn, dat een «bediendenkamer» op iemand die als «bediende» naar den zin der wet op de werkrechtscraden, voor haar is verzonden — (in het huidig geval den meestergast, Dierickx) toepassing zou doen van de wet op het «arbeidskontraat» is beslist onjuist — en in strijd met de eigen bepalingen der wet op de werkrechtscraden.

Inderdaad kan het, ten eerste, daarom nog niet worden beweerd dat deze meestergast «bediende» genaamd, dusdoende niet door zijns gelijken (pares) zou gevonnisd worden: de bedoelde kamer voor bedienden is inderdaad, bij toepassing derzelfde wet van 1926, = kieswet en wet der rechterlijke inrichting, = samengesteld uit personen, die allen, naar den zin dezer wet, als bedienden doorgaan, daar-onder begrepen de *meestergasten*.

Ten tweede, kan het niet worden ontken dat art. 65 der wet van 1926 niet atlijd en absoluut de kamer (bedienden- of werkliedenkamer) voor dewelke een geding is gebracht geworden, rakende personen wier hoedanigheid kan worden betwist, verplicht de zaak naar de gemengde kamer te verzenden om vooraf-gaandelijc aan alle vonnis ten gronde, te zien beslissen over de bevoegdheid der kamer die, gezien deze hoedanigheid dient aangewezen om ten gronde recht

voegdheid der zetelende kamer niet opwerpen, en wel in imine litis», dan blijft deze kamer bevoegd om ten gronde te vonnissen. (Arrest werkrechtshof van beroep Antwerpen, 18 Juni 1934; Tijdschrift der werk, 1935, blz. 6, en Studie van M. Lagasse, Tijdschrift der Werk. 1932, blz. 134).

In zulk geval komt het dus ook onvermijdelijk voor dat een bediendenkamer zal toepassing doen van de wet op het arbeidskontraat en, omgekeerd eene werkliedenkamer van de wet op het «bediendenkontraat». Naar de letter en naar den geest der wet van 1926 zelf dus kan er daàrom nog geen spraak van zijn dat de gedingvoerende partijen niet meer zullen gevonden zijn door «huns gelijken», voldoende vertrouwd met de gebruiken en regels van hun stand. Evenmin kan het als iets ongewoons en onvereinigbaars met de wet beschouwd worden dat de bediendenkamer voor dewelke een meester-gast als bediende wordt verzonden, hem toch toepassing zou doen van de wet op het arbeidskontraat, als haar zou blijken dat hij, in den grond der zaak, werkman is.

Wat echter wel ondenkbaar en onaannemelijk zou zijn is dat de wet van 1926 op de werkrechtshof, hoofdzakelijk toch een wet van *rechterlijke inrichting en van bevoegdheid* het «*rechtsstatuut*», van gansche reeksen van personen zou gewijzigd hebben en ze omgeschapen van «bediende» tot «werkman» of omgekeerd, enkel en alléén, door, met het oog op deze aangelegenheid van rechterlijke inrichting en bevoegdheid, iets te hebben beschikt hen betreffende. Zulke grondige juridische omwenteling hadde de wetgever toch *alleminst* door eene uitdrukkelijke verklaring bevestigd en verduidelijkt.

Is waar dat de wetgever van 1926, in strijd met wat hij bij het uitvaardigen van andere wetten op arbeiders en bedienden had gedaan, het begrip «bediende» en «arbeider» in art. 3 en 4 getracht heeft nader te bepalen, en sommige betwistbare gevallen uitdrukkelijk in de eene of de andere categorie heeft gerangschikt, als bv. de meester-gasten tusschen de bedienden. Dat vindt echter zijn voldoende reden en verklaring in het feit dat tusschen de onderscheidelijke kamers die hij in den schoot der Werkrechtshof inrichtte, de bevoegdheid tot vonnissen werd verdeeld op grond der hoedanigheid van bediende of arbeider in hoofde der partijen, en dat hij dezer wederzijdsche bevoegdheid zoo nauw mogelijk wilde bepalen, met uitsluiting van, zooveel mogelijk, alle betwisting hieromtrent.

Men vergeet daarbij eveneens niet dat de wet van 1926, buiten de bevoegdheid, ook de kwestie van *kiesrecht en verkiesbaarheid* der bedienden en werklieden beoogde te regelen, en dat het met het oog hierop wenschelijk en geboden was, zeer nauw en duidelijk te bepalen wie als bediende en wie als werkman moest beschouwd worden.

Ook de hierboven sub II onderzochte beschouwingen van het Verbrekingshof missen dus ook alle overtuigende waarde.

* * *

Moet of kan het, ten slotte, aangenomen worden, met het Verbrekingshof, dat art. 4, 5° der wet van 1926, door de meester-gasten als «bedienden» te beschouwen, heeft afgeschaft art. 1 der wet van 1900 op het arbeidskontraat, dat de meester-gasten onder de «werklieden» rangschikt?

Die afschaffing kan «formeel» zijn, uitdrukkelijk,

ofwel stilzwijgend «impliciet». De wet van 1926 bevat voorzeker geen uitdrukkelijke bepaling van afschaffing van art. 1 der wet van 1900.

Quid van zijn stilzwijgende afschaffing?

Door alles wat hierboven reeds is betoogd geworden is voldoende bewezen dat de wet van 1926 op de werkrechtshof de meester-gasten als bedienden beschouwt *enkel en alléén ten aanzien van het aanduiden der kamer die bevoegdheid heeft om over hen te vonnissen*: «Pour éviter toute discussion sur la compétence des Conseils des Prudhommes» (Verklaring van Minister Wauters 1925) — «En vue de déterminer la compétence respective de ses chambres» (Verklaring Minister Heyman 1930).

Wanneer men nu, met den Heer Advokaat-Generaal en met Verbrekingshof, als stelregel aanneemt: «qu'il est exact qu'en règle générale les lois sur la compétence sont sans effet sur la nature des contrats et des actes qu'elles visent en réglant la compétence», dan moet men ook aannemen dat door de beslissing der gemengde kamer die, bij *toepassing der wet van 1926* (Loi sur la compétence) den meester-gast Dierickx «bediende» verklaart, er nog niets is beslist of uitgemaakt betreffende «la nature de son contrat», arbeidskontraat of bediendenkontraat; en dat, zonder in tegenspraak te komen met deze beslissing der gemengde kamer, de bediendenkamer hem als «*Werkman*» beschouwende, voor wat betreft het «*rechtsstatuut*» dat hem beheert, (arbeids- of bediendenkontraat) op hem toepassing doet der wet van 1900.

Het is dus eene «*petitio principii*» van te bevestigen dat er onverzoenbare onvereinigbaarheid zou bestaan tusschen art. 4 der wet van 1926 en art. 1 der wet van 1900. Wat zou dienen bewezen te worden — maar het niet is — is: dat de inrichtingswet der werkrechtshof van 1926 niet alléén is een wet van «*rechterlijke inrichting en bevoegdheid*», maar van «*rechtsstatuut*» voor bedienden en werklieden. Welke zou echter dan nog de betekenis zijn der wetten van 1900 en 1922, die algemeen en te recht doorgaan als dat «*rechtsstatuut*»?

Daar nu «l'abrogation d'une loi ne se présume pas; qu'elle ne peut résulter que d'une déclaration expresse ou d'une *contradiction évidente* (Namur Encyclopédie du droit blz. 77), kan er van eenige afschaffing van art. 1 der wet van 1900 niet ernstig spraak zijn (cfr. Lagasse Tijdschrift der werkrechtshof 1932, blz. 138-139).

* * *

Moet nu de meester-gast Dierickx, als werkman ofwel als bediende berecht worden, voor wat betreft den grond der hangende betwisting, zegge: den duur vereischt voor den opzeg van zijn kontraat en de gebeurlijk daarmee overeenstemmende schadevergoeding?

Al de rechtsschrijvers en heel de rechtsleer zijn het er steeds over eens geweest dat als werkman moet beschouwd worden hij die gewoonlijk, uitsluitend of hoofdzakelijk handenarbeid te verrichten heeft voor rekening van een werkgever; en als bediende, hij die gewoonlijk uitsluitend of hoofdzakelijk geestesarbeid te verrichten heeft voor den patroon.

Het is het onderzoek naar den aard van het geleverde werk dat beslissend moet zijn voor het antwoord op de vraag of men staat tegenover een bediende of een werkman.

Indien de meestergasten door de wet van 1900 als arbeiders worden beschouwd is dat om reden dat vrij algemeen de personen die onder die benaming doorgaan, spijs hun taak van leiding en toezicht, toch hoofdzakelijk meer handenarbeid verrichten. Wanneer uit het onderzoek der zaak zou blijken dat in tegenstelling met dezen algemeenen regel de meestergast Dierickx hoofdzakelijk geestesarbeid te verrichten had, zou hij, spijs het louter wettelijk vermoeden, van art. 1 der wet van 1900, als bediende moeten beschouwd en behandeld worden.

Daar over den aard van dit werk van Dierickx in eersten aanleg een getuigenverhoor blijkt te zijn gehouden, waarvan echter de processen-verbaal door geen der beide partijen wordt voorgebracht, komt het den Raad van Beroep als geboden voor partijen te verzoeken deze bescheiden in het debat te brengen en naderen uitleg daarover te verstrekken vooraleer verder recht te spreken.

Om deze redenen :

De Werkrechtersraad van Beroep; Kamer voor Bedienden, alle verdere en tegenstrijdige beslitselen verwerpende, verklaart het beroep regelmatig in den vorm en ontvankelijkheid; verklaart het gegrond, doet diensvolgens het bestreden vonnis te niet, en hetzelfde hervormende en doende wat de eerste rechter hadde moeten doen, vooraleer ten gronde recht te spreken, beveelt aan de partijen voor den Raad te brengen de processen-verbaal van de getuigenverhooren in eersten aanleg gehouden en daarover naderen uitleg te verstreken.

Stelt de zaak ten dien einde vast op en verklaart het lot der kosten voor te behouden tot bij de einduitspraak.

NOTA. — Het Hof van Verbreking heeft, in strijd met vroegere beslissingen van zekere Beroepshoven van Werkrechtersraden, hierover in een recent arrest anders beslist. In bovenstaand arrest van den Werkrechtersraad van Beroep van Antwerpen worden de argumenten van het Cassatie-Hof opnieuw grondig onderzocht en weerlegd.

't Arrest van 't Verbrekingshof hier bedoeld, dateert van 28 Mei 1931 en verscheen met het uitgebreid advies van Advokaat-Generaal Paul Leclercq in 't « Tijdschrift voor Werkrechtersraden », 1931, blz. 197, voorafgegaan van een kritische studie van Meester Leger.

Een nog jonger arrest van 't Beroepshof van Brussel, 4e Kamer dato 23 Maart 1935, vonniste sedertdien in denzelfden zin als het Hof van Verbreking (Journal des Tribunaux 1935, n° 3415).

BIBLIOGRAPHIE

Wetboek van strafvordering, rechtspraak, literatuur en korte aantekeningen. — 4e druk, bewerkt door Prof. Mr. J. M. VAN BEMMELEN en Mr. L. O. VAN DER PLAS. — Eerste gedeelte (artt. 1—257) en tweede gedeelte (artt. 258—398). — Léon's Rechtspraak, deel II, aflevering 6. — Boekhandel voorh. Gebr. Belinfante N. V., 's-Gravenhage, 1935. — Prijs : gen. fl. 15,60; geb. fl. 17,60.

In de bekende serie « Léon's Rechtspraak » zijn achtereenvolgens twee lijvige deelen verschenen met commentaar op het Wetboek van Strafvordering. Zooals gewoonlijk, in deze serie, is heel de Nederlandsche rechtspraak op dit gebied grondig doorwerkt geworden en alle rechtsliteratuur, die betrekking heeft op de strafvordering, staat onder elk artikel volledig vermeld.

Daar de regelen van de proceduur in zoovele ge-

vallen overeenkomen met diegene die in ons land in voege zijn, biedt deze rechtspraak zonder twijfel ook voor ons veel belang.

In veel grootere mate is zulks echter het geval voor de rechtsliteratuur. Deze is zeer uitvoerig en het zal niet zelden voorkomen dat een onzer juristen, die een delicate vraag van strafvordering bestudeert, kostbare inlichtingen zal vinden in de verwijzingen naar allerlei juridische werken, studiën en artikelen, die overvloedig in dit standaardwerk zijn opgegeven.

J. M.

WETGEVING

KAMER DER VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

WETSVORSTEL tot aanvulling van Hoofdstuk V van Titel VIII van het Strafwetboek, betreffende de « Aandering van de eer of den goeden naam van personen ».

TOELICHTING

Mevrouw, Mijne Heeren,

Naar aanleiding van verschillende omstandigheden, werd de aandacht van den heer Minister van Justitie, door Parlementsleden en door leden van de balie, gevestigd op de noodwendigheid, geene ongelegen, gevaarlijke en schadelijke publiciteit te geven aan de strafzaken aanhangig bij de onderscheidene parketten. Het mag niet worden geduld, dat een gerechtelijk vooronderzoek of onderzoek welke dikwijls geen uitslag opleveren, tot stof zouden dienen voor schandaaltjeskroniek en voor boos opzet. Nochtans, ondanks de herhaalde voetstappen aangewend bij de bevoegde overheid, lijkt het meer en meer dat het geheim der ondervragingen, der huiszoekingen of van het stellen onder aanhoudingsmandaat, louter denkbeeldig is. De ruchtbaarheid welke gegeven wordt aan aanhoudingen die veelal slechts gelden als eenvoudige onderzoeksmaatregelen, is nadeelig in twee opzichten : aan den eenen kant, belemmert zij, in vele gevallen, de werking van het gerecht; zij wekt argwaan bij de gebeurlijke mededaders en medeplichtigen; zij laat hun toe, de noodige schikkingen te treffen om elk spoor te doen verdwijnen van misdrijf of van misdaad; anderzijds, vermindert zij de strengheid en de snelheid der gerechtelijke opsporingen. In vele gevallen, inderdaad, aarzelt het gerecht, ten overstaan van de opspraak en den weerslag die er het gevolg van zijn, om over te gaan tot wellicht onmisbare aanhoudingen of huiszoekingen; het tracht zelfs met zekerheid te handelen. In een land waar de vooringemenheid der bevolking, in elken stand, zeer levendig is, kunnen, inderdaad, sommige gerechtelijke maatregelen, aan hem die er het voorwerp van is, een onschatbaar en ongegrond nadeel berokkenen. Alle wetgeleerden weten met welken opvallenden tegenzin een groot deel der burgers zich naar het « Paleis » begeven, ware het slechts om er als getuige te worden gehoord. De ruchtbaarheid, gegeven aan hun getuigenis, aan hunne ondervraging, kortom aan hunnen persoon, boezemt hun een wellicht kinderachtigen doch niettemin werkelijken afschrik in.

De voorloopige hechtenis heeft, voor die van het Paleis, slechts de beteekenis van een onderzoeksmaatregel welke, eigenlijk, niet onteerend is. Doch de overgrote meerderheid der burgers denkt er heel anders over. Hij die ontslag van rechtsvervolgving bekomt en door het gerecht in vrijheid wordt gesteld, is beroofd geweest van zijne vrijheid; hij werd, met de handboeien aan, in een gevangenenwagen, naar het Paleis gevoerd; hij heeft ten onrechte geleden; doch, daarenboven, heeft de pers,

meestal ingelicht door ondergeschikten, zijn naam opgegeven, ook zijn foto en zijn levensbeschrijving; zijn leven en de beschuldigingen waarvan hij het voorwerp was, werden beschreven, bekend gemaakt en overgeleverd aan den grooten stroom waarmede alle lastertaal en klatspraat worden verspreid. Hij is zoo pijnlijk getroffen als een schuldige, hij blijft steeds degene « die in den bak geslaapen heeft », hij is het voorwerp van een domme en gevaarlijke nieuwsgierigheid. Dikwijls — de indiener van dit ontwerp bezit er het bewijs van — verliest hij zijn plaats. Indien hij een vrij beroep uitoefent, verlaat hem de cliënteel (het geval van den ten onrechte van vrucht-afdrijving betichten geneesheer; zedenzaken vaak zoo moeilijk en zoo kiesch). Tegen een handelsinrichting wordt eene klacht ingediend; het parket begeeft zich ter plaatse; de pers maakt dit bekend; de zaak loopt uit op niet-vervolg, maar de firma heeft onnoodig een zwaar nadeel ondergaan ten gevolge van de ruchtbaarheid gegeven aan een onderzoeksmaatregel die geheim moest blijven. Aldus blijft hij die, onschuldig is voor de wet en het gerecht, in de oogen van sommigen, — en dit door de publiciteit en de onbescheidenheid van een man, — « degene die moeilijkheden heeft gehad ».

Men voert er tegen aan dat vrijspraak en ontslag van rechtsvervolg ter kennis van het publiek mogen gebracht worden. Hierop antwoorden wij dat, tusschen den datum der vrijspraak en dezen van de opening van het onderzoek, maanden soms jaren verstreken zijn en dat de herstelling welke, trouwens, onvolledig is, steeds laat komt; zulks geldt ook voor de persgedingen en ieder uitgever verstaat de kunst om een recht van antwoord in te kleeden.

Het Strafwetboek bevat een stel maatregelen tot betuiging van de *Aanranding van de eer of den goeden naam van personen*. Deze bepalingen zijn onvolledig.

I. — Dezen die wegens hun ambt geroepen zijn om, van dichtbij of van verre, te onderzoeken, na te gaan of de handelingen van hun medeburgers te beoordeelen en die daardoor gehouden zijn, — wat hun beroep ter eere strekt —, over de zaken die hun zijn toevertrouwd, een strenge geheimhouding te bewaren. Is het niet ongerijmd dat de zaken welke de advocaat verzwijgen moet, ten gevolge van een onbescheidenheid, op honderdduizenden exemplaren kunnen ruchtbaar gemaakt worden? In België, anderzijds, is het onderzoek, jammer genoeg, geheim. Is het dan ook maar een oogenblik aannemelijk, dat het verloop van een onderzoek mag rondgebazuind worden? Daarenboven, gebeurt het vaak dat de pers op de hoogte gebracht wordt van feiten en bijzonderheden welke de advocaat van den beklaagde niet kent! De geheimhouding van het onderzoek is eenzijdig. De ervaren dagbladschrijver die binnen de perken der bestaande wetten blijft, slaagt er in inlichtingen te bekomen in het Paleis zelf. Uit dit midden zijn de laakbare onbescheidenheden afkomstig en het is dan ook daar dat moet ingegrepen worden. Zulks is de aanleiding van het voorstel van *artikel 452bis* hetwelk de bepalingen van *artikel 458* verscherpt.

II. — Men zal tegen dit voorstel misschien aanvoeren dat het de vrijheid van drukpers aan banden legt. Niets is minder waar. De vrijheid van drukpers, zooals al de vrijheden waarvan zij slechts het uitvloeisel is, wordt begrensd door deze der burgers en door den eerbied welke verschuldigd is aan de rechtspersonen en de natuurlijke personen waaruit de natie bestaat. De pers verschaft de noodige inlichtingen; maar het komt haar niet toe, zelfs niet met het doel in te lichten, door middel van laakbare onbescheidenheden welke tegen den geest der wet ingaan, de geheimhouding van het gerechtelijk onderzoek te schenden. Het Parlement en de Balie hebben, herhaaldelijk, den wensch te kennen gegeven dat het onderzoek op tegenspraak in ons land zou ingevoerd worden. Deze wenschen zijn zonder gevolg gebleven. Er moet dan ook

ingegrepen worden binnen de perken en in den geest van onze bestaande rechterlijke instellingen. Men moet iedereen het geheim doen eerbiedigen, dat, tot aan de terechtzitting, tusschen de beklaagden en hun raadslieden bestaat. De terechtzitting is openbaar; deze openbaarheid is een waarborg voor een goede rechtsbedeeling; de advocaten hebben kennis gehad van de bundels, de debatten zijn op tegenspraak; pas dan, mag de meening de beklaagden of beschuldigen beoordeelen, niet in den loop van een geheim onderzoek, geleid door een magistraat en waarvan de misvormde en vervormde echo's geen stof zouden mogen leveren aan een berichtgeving welke onvermijdelijk onvolledig en onvrijwillig partijdig zijn moet.

Men zal zeggen dat ons voorstel het recht van inlichtingen beperkt. Hierop antwoorden wij dat, vermits het onderzoek geheim is, alle berichtgeving geschiedt tegen den geest van de wet in en, anderzijds, dat tengevolge van de geheimhouding van het onderzoek, alle berichtgeving onvermijdelijk onvolledig en verkeerd zijn zal. De geregelde en onwettige schending van een geheim mag geen recht doen ontstaan.

III. — Deze bepaling is niet toepasselijk wanneer het een persoon betreft bekleed met een openbaar mandaat of een candidaat voor een openbaar mandaat. Een politiek man is gewend aan aanvallen en tegenspraak. Hij heeft zijn voor- en tegenstanders. Den dag waarop hij zich in den kiesstrijd mengde, heeft hij zich zelf tot doelwit gesteld aan degenen die niet dachten gelijk hij. Vrijwillig heeft hij afgezien van kalme en rust. De gewoonte van aangevallen en beleedigd te worden verhardt spoedig zijn gevoeligheid in dit opzicht en, daarenboven, gaat de gerechtelijke strijd dikwijls samen met den politieke strijd. De openbare meening heeft het recht ingelicht te worden over de lotgevallen van hare wettelijke vertegenwoordigers.

IV. — Het kwam ons ten slotte nuttig voor de vervolgingen voorzien door het voorstel tot invoering van *artikel 452* ter, slechts toe te laten op klacht van den bedoelden persoon. Het zou inderdaad in sommige gevallen, en namelijk ter zake van politieke misdrijven, kunnen nuttig zijn aan een verdachte of een beschuldigde toe te laten zelf beroep te doen op de openbare meening; in denzelfden zin hebben wij voor hem het recht voorzien bij voorbaat, uitdrukkelijk of stilzwijgend, af te zien van het recht klacht in te dienen.

M. H. Jaspar.

WETSVOORSTEL

Eerste artikel

452bis. — Met gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar en met geldboete van 2.000 tot 10.000 frank wordt gestraft:

Ieder ambtenaar, magistraat, ambtenaar van het openbaar ministerie of officier van gerechtelijke politie, ieder ander ambtenaar of agent van het gezag, die op welke wijze ook aan een persoon, door zijn bediening of beroep niet geroepen om er kennis van te krijgen, geschriften of inlichtingen heeft medegedeeld over een gerechtszaak, geschriften of inlichtingen welke hem werden toevertrouwd of waarvan hij kennis heeft gehad, hetzij ambtshalve, hetzij wegens zijn staat, zijn bediening, zijn beroep, hetzij wegens een zending waarmede hij belast is.

Art. 2.

452ter. — Het gevangenisstraf van drie maanden tot een jaar en met geldboete van 200 frank tot 10.000 frank of met één van die straffen alleen wordt gestraft:

Al wie door geschriften, door prenten of zinnebeelden die aangeslagen, verspreid of verkocht, te koop of openlijk ten toon gesteld zouden worden, rechtstreeks of onrechtstreeks, bij naam of niet, zonder zijn toestemming de identiteit bekend maakt van een natuurlijke persoon of van een rechtspersoon die als getuige werd gedagvaard of ondervraagd door de bevoegde overheid of die op

welke wijze ook het voorwerp is van een gerechtelijk vooronderzoek of onderzoek. Deze bepaling is niet toepasselijk wanneer het een persoon betreft met een openbaar mandaat of die candidaat geweest is voor een openbaar mandaat.

Het in dit artikel voorziene wanbedrijf kan niet vervolgd worden dan op klacht van den persoon die beweert aangeduid te zijn: deze mag uitdrukkelijk of stilzwijgend van dit recht afzien. Indien de persoon overleden is zonder een klacht te hebben gedaan of zonder er van te hebben afgezien, kan de vervolging niet geschieden dan op klacht van zijn echtgenoot, van zijn bloedverwanten in de opgaande of nederdalende linie.

Art. 3.

De bepaling van artikel 451 van het Strafwetboek is toepasselijk op deze bepaling.

UIT DE PERS

Onze bevoegde medewerker Notaris P. Thuysbaert, professor van fiscaal recht aan de Universiteit te Leuven, heeft de vorige week voor de «Notariele Vereeniging» van Amsterdam een voordracht gehouden, waarover het hierna volgend verslag verscheen in de Nieuwe Rotterdamsche Courant van 25 November 1935.

NOTARIEELE VEREENIGING

Prof. P. Thuysbaert over vervreemding van goederen volgens art. 969 B. W. in vergelijking met de opvatting van art. 918 der Code Napoléon.

Voor de Notariele Vereeniging heeft Zaterdagavond prof. P. Thuysbaert, hoogleeraar aan de rechtsfaculteit der universiteit te Leuven en notaris te Lokeren in België een rede gehouden over: Het artikel 969 B.W. tegenover de toelichting van artikel 918 Code Napoleon in de Fransche en Belgische rechtswetenschap.

De inleider begon erop te wijzen dat de toepassing van art. 969 B.W. in Nederland, evenals van art. 918 Code Civil in Frankrijk en art. 811 C. C. in Italië, die althans wat hun hoofdstrekking betreft nauw verwant zijn, een typisch voorbeeld geeft van interpretatie volgens de methode der Ecole de l'Exégese. De bedoeling van den wetgever is hier niet met zekerheid te achterhalen, de rechtsleer heeft dadelijk aan art. 918 C.C. in Frankrijk een zeer preciese betekenis gegeven, die ondanks gezaghebbende critiek tot in de jongste jaren in drie landen door de rechtspraak bleef gehandhaafd. Dit mag vooral in Frankrijk, waar de constructieve interpretatie thans de voorkeur geniet verwondering baren.

In de eerste plaats wordt zonder aarzeling aanvaard, dat de verkoop aan legitimarissen onder den last eener lijfrente of met voorbehoud van vruchtgebruik louter bedrog zou zijn, hoewel deze rechtshandelingen, althans voor kleine vermogens zeer natuurlijk zijn, zooals prof. Meyers terecht heeft betoogd.

Spreker vergelijkt art. 969 met de Fransche overeenkomstige artikelen en schetst het ontstaan daarvan. Dat het hoofddoel van het artikel een wettelijke transmutatie is van bepaalde rechtshandelingen wordt door allen toegegeven. In Frankrijk en Italië wordt aanvaard, dat slechts overdrachten onder bezwarenden titel worden omgezet in overdrachten om niet.

In België, waar de rechtspraak eveneens de kennelijke schenking door art. 918 C.C. bedoeld acht, wordt benevens de transmutatie der eerste overeenkomsten het modaliseeren der schenkingen aanvaard. In Nederland is deze kwestie vrijwel zonder belang.

Spreker beperkt zich tot de overdrachten onder bezwa-

renden titel. Volgens de klassieke omvatting wordt de transmutatie dan doorgezet door een wettelijk vermoeden — juris et de jure — van simulatie der tegenprestatie. De legitimaris, die kocht met de omschreven voorwaarden, mag niet bewijzen, dat de voorwaarden werkelijk werden vervuld. Dit wordt zoo ver gedreven, dat gezaghebbende Fransche rechtsbeoefenaars zelfs meenen, dat verkoop met voorbehoud van vruchtgebruik als schenking moet worden behandeld, indien de koopsom betaalbaar is gesteld bij het overlijden van den verkoper.

Prof. Meyers is wellicht de eerste, die in artikel 969 B.W. en ook in art. 918 C.C. in de plaats van het wettelijk vermoeden van simulatie een wettelijk vermoeden zag, waardoor de overeenkomst onder bezwarenden titel werd geacht te zijn afgesloten met een bevoordeulingsbedoeling. Met deze overweging wordt het artikel 969 verplaatst naar een buitengewoon interessant gebied der rechtswetenschap. Van de vermorde overeenkomsten, donations déguisées, gaan wij naar de groep der materiele bevoordeelingen, die in de Duitsche en Italiaansche rechtswetenschap momenteel het onderwerp zijn van diepgaande onderzoekingen, waardoor het nieuwe streven betreffende de begripsbepaling van art. 969 B.W. en art. 918 C.C. evenwijdig loopt met het ontginnen van nieuwe rechtsbegrippen in Duitschland en Italië.

Prof. Mme Béquignon Lagarde zette de overeenkomst onder bezwarenden titel om in een donation indirecte, waaruit zij afleidt, dat de wet als bevoordeeling behandelt het verschil tusschen betaalde prestaties en de waarde van den vollen eigendom tijdens het afsluiten der overeenkomst. De Fransche rechtspraak neemt daarentegen aan het verschil tusschen de betaalde prestaties en de waarde van het overgedragen goed tijdens het overlijden van den erflater. De overeenkomst wordt wettelijk omgezet van een materiele schenking in een schenking onder lasten. Deze technische reconstructie geeft art. 969 voldoende kracht zonder gevaar voor wettelijke onrechtvaardigheid, en bij deze opvatting blijft elk vermoeden van simulatie achterwege. In Nederland en Italië is de bestrijding der simulatie zeer krachtig en wordt de schenking gehuld in een overeenkomst met bezwarenden titel, met nietigheid gestraft of herleid tot een persoonlijke vordering tot teruggave van het feitelijk geschonken goed. In België en Frankrijk acht de rechtspraak tot ootstemming van een groot deel der rechtsleer, de vermorde schenking nog geldig, en bieden de gewone rechtsmiddelen tegen simulatie niets meer dan art. 918 C.C. waarbij men vergeet, dat er teksten zijn, die de simulatie veel sterker bestraffen. In het Nederlandsche wetboek vinden wij art. 1110, dat een letterlijke vertaling is van art. 792 C.C.: «Erfgenamen welke goederen, tot een nalatenschap behorende, hebben zoek gemaakt of verborgen gehouden, verliezen de bevoegdheid om de erfenis te verwerpen; zij blijven zuivere erfgenamen niettegenstaande hunne verwerping, zonder dat zij eenig deel in het zoek gemaakte of verborgene mogen vorderen». In dit artikel vindt men een krachtig rechtsmiddel tegen simulatie.

Bij de toepassing van artikel 969 B.W. dient dan nog onderzocht te worden of de transmutatie een absoluut karakter heeft. Uit al deze vragen en nog verschillende andere, die de spreker opwierp, trok hij de conclusie, dat art. 969 B.W. nog wacht op een constructieve omlijnning. Als voorbeelden noemde hij nog het geval van kinderen uit een eerste huwelijk, wier rechten worden toegekend om de toepassing van het stelsel van het tweede huwelijk gedeeltelijk om te zetten in een wettelijke reconstructie. Spreker eindigde zijn rede met de opmerking, dat art. 918 C.C. nog andere problemen oplevert, die hij hier niet heeft besproken, omdat zij van geen belang zijn bij de toelichting van art. 969 B.W.

Hierna heeft een discussie plaats gehad.