

# RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

ALAIN DE NAUW, Misbruik van de goederen of van het krediet van de rechtspersoon 521

## Rechtspraak

**Arbitragehof** – Vordering tot schorsing – **Onderwijs** – Gelijkelijkheid en recht op onderwijs – Toelatingsexamen geneeskunde en tandheelkunde

Arbitragehof, 27 mei 1997 530

**Europese Unie** – Mededinging – Art. 85, lid 1, E.E.G. – Individuele beschikking van buitentoepassingverklaring – Draagwijdte

Cass., 20 februari 1997 532

**Burgerlijke rechtspleging** – Hoger beroep – Betekening – Gevolgen – Art. 1051, tweede lid, Ger. W. – Partij – Begrip

Cass., 27 februari 1997 533

**Vonnissen en arresten** – Vermelding van toepassingsvereisten van een wettelijke bepaling

Cass., 6 maart 1997 534

**Inkomstenbelastingen** – Ontvanger der directe belastingen – Taak – Door de Staat geleden schade – Invordering

Cass., 30 mei 1997 534

**Economische reglementering** – Wet tot bescherming van de economische mededinging – Wet Handelspraktijken – Misbruik van machtspositie – Openbare instelling – Nationale Loterij

Hof Brussel, 9 oktober 1996 535

**Voorrechten** – Verhuurder (art. 20, 1°, Hyp. W.) – Toepassingsgebied – Onroerende leasing

Hof Gent, 6 december 1996 537

**Uitlevering** – Voorlopige invrijheidstelling – Toelating van de minister van Justitie

Hof Antwerpen, 8 augustus 1997 (met noot van A. Vandeplass, «Over de rol van de minister van Justitie bij uitleveringen») 539

**Beslag en executie** – Uitvoerend beslag – Roerend goed – Onderhandse verkoop

Rb. Antwerpen, 15 oktober 1997 (met noot van Eric Dirix, «Onderhandse verkoop na roerend beslag») 540

## Rechtspraak in kort bestek

**Arbeidsovereenkomst** – Einde – Ontslag – Geen vormvereiste – Opzegging – Nietigheid – Ontslag ongemoeid

Cass., 6 januari 1997 (met noot) 542

**Arbeidsongeval** – Plotselinge gebeurtenis – Begrip – Gewone dagtaak

Cass., 20 januari 1997 (met noot) 542

**Landschappen en monumenten** – Als landschap beschermd perceel met verbod er een groeve te exploiteren – Reeds voordien geen recht van exploitatie – Geen vergoeding ten gevolge van de bescherming verschuldigd

Cass., 6 maart 1997 542

## Wetgeving in kort bestek

Beroep van diëtist 543

Sociale voordelen apothekers 543

Gemeentelijk veiligheidsbeleid – Relatie tussen de burgemeester en de rijkswacht 543

Opleiding van arts en tandarts – Toelatingsexamen 543

Zondagsarbeid in meubel- en tuinartikelensector 544

KB/WIB 92 – Diverse wijzigingen 544

Grensarbeiders – Compensatie loonverlies 544

Reisorganisatie en -bemiddeling – Financiële garanties 544

Werkloosheidsreglementering – Bruggpensioen 544

Onderbrekingsuitkeringen 545

Milieurecht – Federaal beleid inzake duurzame ontwikkelingen 545

Tarieven vennootschapsbelasting 545

Verzekering voor geneeskundige verzorging – Afschaffing residuaire regelingen 545

Gemeenten – Administratief toezicht 545

Taalgebruik in onderwijszaken – Duitstalige Gemeenschap 546

O.C.M.W. – Ten laste nemen van steun 546

Bekrachtiging kaderbesluiten 546

Beleggingen in niet-genoteerde vennootschappen 546

Successierechten – Belastingkrediet 546

Hof van Cassatie – Bespoediging van de procedure 547

Personen met een handicap – Centra voor beroepsopleiding 547

Stedenbouw – Brussels Hoofdstedelijk Gewest 547

Milieuvergunning – Brussels Hoofdstedelijk Gewest 547

Procedures echtscheiding 548

Aansprakelijkheidsverzekeringen motorrijtuigen 548

Tewerkstelling in doorstromingsprogramma's 548

Werkloosheidsreglementering – Doorstromingsprogramma's 548

Werkloosheidsreglementering – Diverse besluiten 548

Tewerkstelling in de non-profitsector 549

## Boeken

F.M. Besseling en G. Craenen, De staatsrechtelijke regeling van aanvaarding en invoering van verdragen in Nederland - in België (door Jan Velaers) 549

A. De Graeve en P. Dhaenens, Maatschappelijk welzijn - Commentaar bij de wet van 8 juli 1976 betreffende de Openbare Centra voor Maatschappelijk Welzijn (door Dries Simoens) 549

Pascal Gilliaux, Les directives européennes et le droit belge, (door Petra Foubert) 550

C.A.J.M. Kortmann, Constitutioneel recht (door André Alen) 550

Leading Cases of the European Court of Human Rights (door Jan Velaers) 550

M.J.P. van Houten, Meer zicht op wetgeving. Rechterlijke toetsing van wetgeving aan de Grondwet en fundamentele rechtsbeginselen (door Patricia Popelier) 551

J. Erauw, Bronnen van Internationaal Privaatrecht (door Johan Meeusen) 551

D.J. Elzinga, Oculi Iustitiae (door Patricia Popelier) 552

# RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931. Hoofdredacteuren: René Victor (1931-1984), Edgar Boonen (1984-1993)

VERSCHIJNT IEDERE WEEK VAN SEPTEMBER TOT JUNI

*Redactie:* C. Caenepeel, A. Van Oevelen,  
E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws,  
A. Vandeplass

*Redactiesecretaris:* Mevr. C. Meeusen

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

*Vaste medewerkers:*

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

*Abonnementen, advertenties:* INTERSENTIA UITGEVERS N.V., Churchilllaan 108, 2900 Schoten  
Tel.: 03/680.15.50 - Fax: 03/658.71.21 Abonnementprijs: 4.550 f., voor studenten 2.950 f..

**Advocatenkantoor  
Ghysels, Flamey & Empereur**  
te Brussel zoekt voltijds

## **medewerker en/of stagiair**

met twee jaar algemene balie-ervaring en  
belangstelling voor het **administratief recht**

Curriculum vitae te sturen aan  
**Ghysels, Flamey & Empereur,**  
**Aarlenstraat 25 te 1050 Brussel**

**NIEUWE UITGAVE**

## **Huurrecht De recente wijzigingen in de Woninghuurwet**

**R. DE WIT (ed.)**

90-5095-017-5 – 128 blz. – BEF 850

Deze uitgave bundelt de herwerkte en uitgebreide referaten van een studieavond die gehouden werd aan de Vrije Universiteit Brussel. Volgende onderwerpen worden uitvoerig besproken: duur en beëindiging van de huur (F. Lievens en D. Lybaert); overdracht van huur en onderverhuur en overdracht van het gehuurde goed (R. De Wit); wijziging van sommige bepalingen van de wet van 20 februari 1991 (D. Lybaert) en de procedure in huurzaken (E. Brewaeys). In deze uitgave zijn ook de wetteksten opgenomen waarbij zowel de vroegere versie als de nieuwe versie, zoals aangenomen in de Senaat op 20 maart 1997, opgenomen zijn.

**INTERSENTIA  
RECHTSWETENSCHAPPEN**

Churchilllaan 108, 2900 Schoten (Antwerpen)  
Tel.: 03/680.15.50 - Fax: 03/658.71.21

# MISBRUIK VAN DE GOEDEREN OF VAN HET KREDIET VAN DE RECHTSPERSOON

1. De nieuwe Faillissementswet voert in het Strafwetboek een artikel 492bis in, naar luid waarvan worden gestraft «de bestuurders, in feite of in rechte, van burgerlijke en handelsvennootschappen alsook van verenigingen zonder winstoogmerk, die van de goederen of van het krediet van de rechtspersoon met bedrieglijk opzet en voor persoonlijke rechtstreekse of indirecte doeleinden hebben gebruik gemaakt hoewel zij wisten dat zulks op betekenisvolle wijze in het na-deel was van de vermogensbelangen van de rechtspersoon en van die van zijn schuldeisers of vennoten».

Aldus doet het misdrijf van misbruik van goederen van een rechtspersoon zijn intrede in het Belgische strafrecht.

Er rijst in de eerste plaats de vraag of die strafbepaling beantwoordt aan een behoefte.

Daar de wetgever zelf onomwonden gezegd heeft dat hij zich heeft laten inspireren door de Franse bepaling inzake «abus de biens sociaux et de crédit», moet in de tweede plaats worden nagegaan welke de draagwijdte van dit delict in Frankrijk is en of de Belgische strafbepaling dezelfde inhoud heeft.

Ten slotte zal voorzichtigheidshalve gegist worden naar de gevolgen van de invoering van zodanig misdrijf.

## I. DE NOODZAAK VAN HET NIEUW MISDRIJF

2. De wetgever gaat ervan uit dat zekere feiten, die niet als verduistering van het handelsactief kunnen worden omschreven in de zin van het nieuw artikel 489ter Sw.<sup>1</sup>, niet noodzakelijkerwijze een misbruik van vertrouwen uitmaken. Dit is o.m. het geval wanneer bestuurders van handelsvennootschappen of anderen handelen tegen de belangen van de onderneming en een bedrieglijk gebruik maken van goederen. Het is moeilijk, zegt de wetgever, dergelijk misbruik van vennootschapsgoederen te bestraffen in ons strafrechtelijk systeem en het is nodig deze leemte op te vullen.<sup>2</sup>

3. Het staat wellicht vast dat de bestuurder van een vennootschap door de wet wordt gelijkgesteld met een lasthebber<sup>3</sup> en dat hij dan ook misbruik van vertrouwen pleegt wanneer hij het maatschappelijk vermogen van de vennootschap dat aan zijn beheer werd toevertrouwd, verduistert of verspilt.<sup>4</sup>

Doch de vraag rijst of een louter misbruik van het maatschappelijk vermogen onder de tenlastelegging van misbruik van vertrouwen valt.

Het Hof van Beroep te Brussel heeft in de zaak «Galeries Anspach» een bestuurder veroordeeld wegens dergelijke tenlastelegging omdat hij een groot deel van de opbrengst uit een verkoop van een actief door de dochtervennootschap had aangewend om een bankschuld van de moedervennootschap te vereffenen, terwijl de bankschuld ontstaan was om de aankoop door de moedervennootschap van de aandelen in de betrokken dochtervennootschap te financieren<sup>5</sup>. Hetzelfde hof van beroep besliste later ook dat het bewust gebruik maken van het maatschappelijk vermogen voor strikt privédoeleinden of, meer algemeen, op een manier die helemaal strijdig is met het maatschappelijk doel en het belang van de rechtspersoon, misbruik van vertrouwen oplevert<sup>6</sup>.

Samen met L. Huybrechts<sup>7</sup> en andere auteurs<sup>8</sup>, kan worden gezegd dat die rechtspraak het misbruik van vertrouwen toepast op gevallen die niet in een correcte wetsuitlegging passen. Dergelijke feiten kunnen bezwaarlijk worden ondergebracht onder de wettelijke omschrijving, die enkel de verduistering of de verspilling strafbaar stelt.

Het wezen van het misdrijf van misbruik van vertrouwen bestaat niet in de schending van een contract, maar in de schending van het eigendomsrecht.<sup>9</sup> Derhalve valt louter misbruik in het gebruik niet onder deze tenlastelegging.<sup>10</sup>

Het geval kan worden vergeleken met het feit dat gebruiksdiefstal vòòr de wet van 25 juni 1964 niet als diefstal kon worden omschreven en dat thans nog gebruiksheling niet met heling kan worden gelijkgesteld.<sup>11</sup>

<sup>5</sup> Corr. Brussel, 20 februari 1987, *R.P.S.*, 1987, 158 en in hoger beroep Brussel, 24 juni 1987, *R.P.S.*, 1987, 250. Sedertdien stelt artikel 206 Venn. W. strafbaar zij die het voorschrift overtreden van artikel 52ter Venn. W. i.v.m. het verbod voor de naamloze vennootschap middelen voor te schieten met het oog op de verkrijging van haar aandelen door derden.

<sup>6</sup> Brussel, 11 juni 1993, *J.L.M.B.*, 1993, 1061.

<sup>7</sup> L. HUYBRECHTS, *Vermogensdelicten*, referaat gehouden aan de U.I.A. op de studieavond van 11 december 1995 georganiseerd door het Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten, p. 31.

<sup>8</sup> M. GRISART, «L'équivoque de la notion de détournement», *Ann. dr. Liège*, 1989, 157-184.

<sup>9</sup> J. CONSTANT, «L'inexécution des contrats et le droit pénal belge», *R.D.P.*, 1964-65, 139-147.

<sup>10</sup> R. DEZEURE, *Misbruik van vertrouwen en verduistering*, *A.P.R.*, Brussel, 1968, nr. 29.

<sup>11</sup> A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1992, p. 192.

<sup>1</sup> Dit artikel bestraft de kooplieden of de bestuurders van vennootschappen die in staat van faillissement verkeren en die met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden een gedeelte van de activa hebben verduistert of verborgen.

<sup>2</sup> *Kamer*, B.Z. 1991-92, nr. 631/1, p. 50.

<sup>3</sup> Artikel 53 Venn. W. bepaalt dat de naamloze vennootschap wordt bestuurd door lasthebbers. Zie in dit verband J. VAN RYN en J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, I, n° 607.

<sup>4</sup> Brussel, 23 januari 1981, *Pas.*, 1981, II, 36.

Ook bij verduistering gepleegd door ambtenaren is een oneigenlijk gebruik niet strafbaar<sup>12</sup>, al wordt onder verduistering verstaan het onttrekken aan zijn normale bestemming.

Derhalve kan worden besloten dat de door de wetgever beoogde feiten niet steeds onder de tenlastelegging van misbruik van vertrouwen vielen.

Ten andere, al gaat men de weg van de rechtspraak van het hof van beroep te Brussel op, kan samen met E. Roger France worden gezegd dat er nog problemen rezen wanneer het misbruik betrekking had op het maatschappelijk krediet of op onroerende of onlichamelijke goederen, die niet onder artikel 491 Sw. vallen.<sup>13</sup>

## II. HET FRANS «ABUS DE BIENS SOCIAUX»

4. Naar luid van artikel 437, 3° van de wet van 24 juli 1966 is strafbaar «le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme qui, de mauvaise foi, auront fait des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement».

Andere wetteksten maken deze strafbepaling toepasselijk m.b.t. andere vormen van vennootschappen.<sup>14</sup>

De oorsprong van deze strafbepaling is een besluitwet van 8 augustus 1935 die verband houdt met een reeks financiële schandalen die leemten in de bestaande teksten hadden aangetoond. Meer in het bijzonder bleek dat ook de Franse tenlastelegging van misbruik van vertrouwen tekortkomingen vertoonde. Het toestaan van een huurovereenkomst m.b.t. een gebouw van een vennootschap tegen een spotprijs kon bv. niet worden omschreven als een misbruik van vertrouwen in de zin van artikel 408 Fr. Sw.<sup>15</sup> In veel gevallen kon het misbruik van goederen van een vennootschap niet worden aangemerkt als een verduistering of een verspilling omdat het om loutere onthoudingen of onachtzaamheden<sup>16</sup> ging. Daarom werd een specifieke strafbepaling nodig geacht.

Bij het onderzoek van het Frans misdrijf verdient het aanbeveling aandacht te besteden enerzijds aan de bestanddelen van het delict en anderzijds aan de regels van de bestrafing ervan.

### A. DE BESTANDELEN VAN HET MISDRIJF

5. Meestal wordt aangenomen dat het Frans «abus de biens sociaux ou de crédit» vier constitutieve elementen vereist:

- een gebruik van de goederen of van het krediet van de vennootschap;

<sup>12</sup> M. RIGAUX en P.E. TROUSSE, *Les crimes et délits du Code pénal*, IV, 1963, p. 255; A. MARCHAL., *Crimes et délits contre l'ordre public commis par des fonctionnaires, Les Nouvelles, Droit pénal*, III, n° 3366.

<sup>13</sup> E. ROGER FRANCE, «La répression des abus de biens sociaux: le nouvel article 492 du Code pénal», *J.T.*, 1996, 533-538, i.h.b. nr. 6.

<sup>14</sup> M. FOUGERES, *Sociétés. Infractions relatives à la gestion, Juris-Classeur Pénal, Lois Annexes*, Fascicule, H., nrs. 8 en 9.

<sup>15</sup> A. VITU, *Droit pénal spécial*, Cujas, 1982, nr. 983, W. JEAN-DIDIER, *Droit pénal des affaires*, Parijs, Dalloz, 1991, nr. 267.

<sup>16</sup> M. VERON, *Droit pénal des affaires*, Masson, 1992, p. 169.

- in strijd met de belangen van de vennootschap;
- voor eigen doeleinden of om een andere vennootschap te beoordelen;
- kwade trouw.

#### 1° Een gebruik van de goederen of van het krediet van de vennootschap

6. Het misdrijf vereist in de eerste plaats dat het gebruik betrekking heeft op de goederen of op het krediet van de vennootschap.

De goederen omvatten alle roerende en onroerende goederen die het vermogen van de vennootschap vormen: materieel, meubelen, onlichamelijke voorwerpen, schuldvorderingen, huurovereenkomsten, octrooien.... Hierbij is van geen belang of de vennootschap eigenaar dan wel huurder of bewaarder is van de goederen. Er is dus o.a. sprake van misbruik van vennootschapsgoederen indien de bedrijfsleiders het personeel van de vennootschap gebruiken om werken uit te voeren in hun persoonlijke woning.<sup>17</sup>

Het krediet van de vennootschap is het financieel draagvlak van de vennootschap, haar bekwaamheid te lenen, te garanderen, borg te staan. Pleegt misbruik van het krediet van de vennootschap, degene die haar financiële reputatie in het gedrang brengt door ruitwissels te accepteren.<sup>18</sup>

7. De goederen of het krediet van de vennootschap dienen te worden gebruikt.

Onder gebruik wordt natuurlijk de toeëigening of de verspilling verstaan. Het gaat bv. om een bedrijfsleider die in zijn persoonlijk belang beschikt over bedragen die aan de vennootschap toekomen en zich overdreven vergoedingen of voordelen in natura toekent.<sup>19</sup> Maar het oogmerk om zich een zaak definitief toe te eigenen is niet vereist.<sup>20</sup> Ook loutere bestuursdaden komen in aanmerking.<sup>21</sup> Het gebruik kan ook een tijdelijk karakter hebben en gepaard gaan met het opzet het goed terug te geven.<sup>22</sup> Daarenboven heeft de rechtspraak ook als gebruik aangemerkt het verzuim te handelen in een geval waarin de bedrijfsleider zich onthouden had de betaling van geleverde goederen te vragen aan een andere vennootschap waarin hij een belang had.<sup>23</sup>

#### 2° In strijd met de belangen van de vennootschap

8. Het gebruik moet strijdig zijn met de belangen van de vennootschap.

Het gaat in de eerste plaats om alle daden die aan het maatschappelijk vermogen nadeel toebrengen: gelden uit de kas putten voor eigen doeleinden, overdreven vergoedin-

<sup>17</sup> M. VERON, *op. cit.*, p. 170.

<sup>18</sup> W. JEAN-DIDIER, *op. cit.*, nr. 268.

<sup>19</sup> *Crim.*, 25 november 1975, J.C.P., 1976, II, 18.476, noot M. DELMAS-MARTY.

<sup>20</sup> *Crim.*, 8 maart 1967, *Dall. Sir.*, 1967, 586, noot A. DALSACE.

<sup>21</sup> W. JEAN DIDIER, *op. cit.*, nr. 269.

<sup>22</sup> M. FOUGERES, *op. cit.*, nr. 12; M. VERON, *op. cit.*, p. 171.

<sup>23</sup> *Crim.*, 15 maart 1972, *Rev. soc.*, 1973, 357, noot B. BOULOC.

gen betaald door de vennootschap<sup>24</sup>, betaling van persoonlijke schulden.<sup>25</sup>

Maar de rechtspraak gaat verder en neemt als dusdanig ook aan elke daad waardoor het maatschappelijk vermogen een abnormaal risico gevaar loopt.<sup>26</sup>

Dit begrip is des te ruimer dat het niet vereist dat er werkelijk een benadeling van de vennootschap zou zijn.<sup>27</sup> Volgende is dat de vennootschap werd blootgesteld aan een gevaar<sup>28</sup>. Het gaat dus niet om een resultaatsdelict, maar wel om een gevaarzettingsdelict.

Om het bestaan van het eventueel risico te beoordelen moet men zich, overeenkomstig de algemene regels inzake de bestanddelen van elk misdrijf, plaatsen op het ogenblik van de handeling. Wanneer op dat ogenblik de mogelijkheid van een nadeel bestaat, dat zich echter later niet voordeed, is er toch misbruik van vennootschapsgoederen.<sup>29</sup>

De rechtspraak verwerpt ook het verweer gesteund op een compensatie tussen het nadeel voor de vennootschap en de voordelen verkregen dankzij de bedrijfsleiding.<sup>30</sup>

De kwijting die de algemene vergadering van de aandeelhouders naderhand verleent, verhindert niet het misdrijf.<sup>31</sup>

9. De wet van 24 juli 1966 is tot stand gekomen in een periode waarin de meeste vennootschappen zelfstandig waren. Sedertdien zijn er meer en meer concentraties doorgevoerd, waardoor groepen werden gevormd.

De vraag rijst dan ook bij operaties, waarbij verscheidene vennootschappen van eenzelfde groep zijn betrokken, hoe dit tweede bestanddeel van het misdrijf moet beoordeeld worden. Moet de wettigheid van de handeling getoetst worden aan het belang van elk van de bij de operatie betrokken vennootschappen of in verhouding met het algemeen belang van de groep?<sup>32</sup>

De Franse rechtspraak heeft ter zake het groepsbelang laten primeren, maar heeft tegelijk vier strenge voorwaarden gesteld<sup>33</sup>:

- er moet sprake zijn van een reële groep;<sup>34</sup>
- de operatie moet gesteld worden in een belang dat gemeenschappelijk is aan het geheel van de groep;
- er moet een tegenprestatie bestaan;
- de transactie moet binnen de financiële draagkracht van de betrokken vennootschap blijven.

<sup>24</sup> Crim., 6 oktober 1980, *Rev. soc.*, 1981, 133, noot B. BOULOC.

<sup>25</sup> W. JEAN DIDIER, *op. cit.*, nr. 270.

<sup>26</sup> Crim., 10 novembre 1964, *Dall. Sir.*, 1965, 43; *J.C.P.*, 1964, II, 13.612; 16 december 1970, *J.C.P.*, 1971, II, 16.813, noot B. BOULOC; 16 janvier 1989, *Dall. Sir.*, 1989, 495, noot J. COSSON; 2 december 1991, *Dr. pén.*, 1992, nr. 10 noot J.M. ROBERT.

<sup>27</sup> Crim., 8 oktober 1980, *Dall. Sir.*, 1981, *I.R.*, 144, noot G. ROUJOU DE BOUBÉE.

<sup>28</sup> M. FOUGERES, *op. cit.*, nr. 16.

<sup>29</sup> M. FOUGERES, *op. cit.*, nr. 18.

<sup>30</sup> Crim., 16 februari 1975, *J.C.P.*, 1976, II, 18476, noot M. DELMAS-MARTY.

<sup>31</sup> Crim., 8 maart 1967, *Dall. Sir.*, 1967, 586, noot A. DALSACE.

<sup>32</sup> M. VERON, *op. cit.*, p. 174.

<sup>33</sup> Crim., 4 februari 1985, *Dall. Sir.*, 1985, 478, noot D. OHL; 13 februari 1989, *Rev. Soc.*, 1989, 692.

<sup>34</sup> Crim., 23 april 1991, *Dr. pén.*, 1991, nr. 327, noot J.M. ROBERT; 9 december 1991, *Dr. pén.*, 1992, nr. 101, noot J.H. ROBERT.

### 3° Voor eigen doeleinden of om een andere vennootschap te bevoordelen

10. Het misdrijf vereist niet alleen dat de handeling strijdig is met het belang van de vennootschap. Bovendien is vereist dat de dader de goederen of het krediet van de vennootschap gebruikt voor eigen doeleinden of om een andere vennootschap te bevoordelen, waarin hij rechtstreeks of onrechtstreeks belang heeft. Dit derde bestanddeel beperkt de omvang van het delict. Zonder dit element zou elke handeling die nadelig is voor de vennootschap onder de toepassing van de strafwet vallen. Vereist wordt dat de rechter het beoogd voordeel opspoort.<sup>35</sup>

De beoogde belang kan natuurlijk van materiële aard zijn: bv. de inning door de bedrijfsleider van bedragen die voortkomen uit de overdracht van octrooien waarvoor de vennootschap de kosten van opzoeken en realisatie had gedragen<sup>36</sup> of de aansporing van een directeur van de bank gelden van de instelling af te halen om ze aan hem persoonlijk toe te vertrouwen.<sup>37</sup>

De eigen doeleinden kunnen echter ook een moreel karakter hebben: bv. het behoud van vriendschapsrelaties.<sup>38</sup>

Het feit is ook strafbaar wanneer de dader handelt om een andere vennootschap of een andere onderneming te bevoordelen waarin hij een rechtstreeks of een onrechtstreeks belang heeft.

Daarbij is het onverschillig in welke hoedanigheid de dader in een andere vennootschap optreedt: hij kan bedrijfsleider, aandeelhouder, schuldeiser, leverancier... zijn. Het kan ook gaan om een onrechtstreeks belang: bv. de begunstigde vennootschap heeft gemeenschappelijke belangen in een andere vennootschap met de betrokken bestuurder.<sup>39</sup>

### 4° De kwade trouw

11. Het moreel element van het misdrijf is de kwade trouw.

De rechtspraak leidt het bestaan van het moreel element meestal af uit de materiële omstandigheden waarin het feit werd gepleegd: bv. de omstandigheid dat de handeling geschied is buiten het weten van de medebestuurders of medevennoten of dat er een beroep werd gedaan op boekhoudkundige kunstgrepen.<sup>40</sup>

De rechters leiden soms de verantwoordelijkheid van de beklaagde af uit een louter gebrek aan toezicht, bv. het niet aanwenden van statutaire bevoegdheden, terwijl de beklaagde kennis had van het misbruik van de vennootschapsgoederen en het kon verhinderen.<sup>41</sup>

Misschien ontstaat er de indruk dat het moreel element van de kwade trouw weinig voorstelt; nochtans moeten de rechters het bestaan ervan vaststellen.<sup>42</sup>

<sup>35</sup> M. VERON, *op. cit.*, p. 175.

<sup>36</sup> Crim., 14 november 1973, *Rev. Soc.*, 1974, 550, noot B. BOULOC.

<sup>37</sup> Crim., 19 november 1979, *Dall. Sir.*, 1980, *I.R.*, 378, noot M. VASSEUR.

<sup>38</sup> Crim., 8 december 1971, *Rev. soc.*, 1972, 514, noot B. BOULOC; 9 mei 1973, *Dall. Sir.*, 1974, 271, noot B. BOULOC.

<sup>39</sup> M. FOUGERES, *op. cit.*, nr. 47.

<sup>40</sup> A. VITU, *op. cit.*, nr. 986.

<sup>41</sup> Crim., 16 januari 1964, *Dall. Sir.*, 1964, 194; *J.C.P.*, 1964, II, 13: 612, noot J.R.

<sup>42</sup> Crim., 23 juli 1985, *Rev. soc.*, 1986, 106, noot W. JEAN DIDIER.

## B. De bestraffing

12. M.b.t. de bestraffing moeten twee problemen waarmee de Franse rechtspraak werd geconfronteerd, duidelijk in de verf worden gesteld:

- het vertrekpunt van de verjaring van de strafvordering;
- de uitoefening van de burgerlijke rechtsoverdracht;

### 1° Het vertrekpunt van de verjaring van de strafvordering

13. Het misdrijf van misbruik van de goederen of van het krediet van de vennootschap is een aflopend misdrijf. Bijgevolg zou de verjaring onmiddellijk moeten beginnen te lopen. Maar de Franse rechtspraak neemt een andere houding aan, omdat de daders de mogelijkheid hebben dankzij hun functies hun delictuele gedragingen te verbergen en zodoende de ontdekking van het misdrijf door de benadeelden kunnen uitstellen.<sup>43</sup>

Daarom beslist de rechtspraak dat de verjaring van de strafvordering pas begint te lopen zodra de feiten aan het licht komen en het misdrijf kan worden vastgesteld:<sup>44</sup> bv. bij de aangifte aan het openbaar ministerie door belastinginspecteurs die optreden in het raam van een onderzoek wegens fiscale fraude.<sup>45</sup> Pas dan begint de verjaring te lopen.

De rechtspraak verschuift echter het vertrekpunt van de verjaring, ook al zijn de gedragingen van de dader niet heimelijk. De onwetendheid van het slachtoffer volstaat. De verjaring van de strafvordering begint steeds te lopen vanaf de ontdekking van het misdrijf<sup>46</sup>, wat bepaalde auteurs doet zeggen dat het misdrijf bijna onverjaarbaar is.<sup>47</sup>

### 2° De uitoefening van de burgerlijke rechtsoverdracht

14. De ontvankelijkheid van de burgerlijke rechtsoverdracht m.b.t. misbruik van de goederen of van het krediet van de vennootschap doet de vraag rijzen omtrent de hoedanigheid van de personen die kunnen gewagen schade door het misdrijf te hebben geleden.

Het staat vast dat de vennootschap zelf kan optreden. Het misdrijf veronderstelt immers een gedraging die in strijd is met de belangen van de vennootschap.

Na enige aarzeling neemt de Franse rechtspraak sedert een principe-arrest van 6 januari 1970<sup>48</sup> ook aan dat de aandeelhouders zich burgerlijke partij kunnen stellen om reden dat «le délit d'abus de biens sociaux est de nature à causer un préjudice direct, non seulement à la société elle-même, mais également à ses associés ou actionnaires».

Daarentegen is de rechtspraak zonder genade voor de burgerlijke rechtsoverdrachten ingesteld door de borgen<sup>49</sup>, door

de ondernemingsraad<sup>50</sup> en, wat vrij belangrijk is door de schuldeisers van de vennootschap. Al deze vorderingen zijn voor de strafrechter niet ontvankelijk. De Franse rechtspraak zegt m.b.t. de schuldeisers voor recht: «les créanciers de la société ne peuvent souffrir, à raison du délit d'abus des biens ou du crédit que d'un préjudice qui, à le supposer établi, serait indirect dont la réparation dès lors, ne pouvait être demandée qu'aux juridictions civiles, l'action civile devant les tribunaux répressifs étant un droit exceptionnel qui, en raison de sa nature, doit être strictement renfermée dans les limites fixées par les articles 2 et 3 du Code de procédure pénale».<sup>51</sup>

## III. HET BELGISCH MISDRIJF

Het Belgisch artikel 492 bis Sw. vertoont in bepaalde opzichten gelijkenis met het Frans misdrijf «abus de biens sociaux». In verscheidene onderdelen zijn er echter grote verschillen. Dit is het gevolg van de door de Senaat toegepaste evocatieprocedure.

De door de Kamer aangenomen tekst was een trouwe kopie van het Frans misdrijf.<sup>52</sup> De commissie voor de Justitie van de Senaat richtte echter een werkgroep op en keurde een veel strakkere tekst goed.<sup>53</sup> In plenaire vergadering nam de Senaat echter een andere tekst aan die nauw aanleunde bij het concept van de Kamer.<sup>54</sup> Nadat de zaak werd teruggezonden naar de commissie voor de Justitie, werd een compromistekst goedgekeurd, die sterk neigt in de richting van de tekst die dezelfde commissie eerst vastgelegd had.<sup>55</sup> Naderhand werd deze tekst door de plenaire vergadering van de Senaat<sup>56</sup> en ten slotte door de Kamer<sup>57</sup> goedgekeurd.

Om de verschillen met de Franse wetbepaling zoals ze geïnterpreteerd wordt door de rechtspraak en rechtsleer te verduidelijken, lijkt het nodig opnieuw een onderscheid te maken tussen de bestanddelen van het misdrijf en de regels van de bestraffing.

### A. De bestanddelen van het misdrijf

De bestanddelen van het nieuw Belgisch misdrijf zijn de volgende:

- de hoedanigheid van de dader;
- het gebruik van de goederen of van het krediet van de rechtspersoon;
- hoewel de daders wisten dat zulks op betekenisvolle wijze in het nadeel was van de rechtspersoon en van die van zijn schuldeisers of vennoten;
- voor persoonlijke rechtstreekse of indirecte doeleinden;
- met bedrieglijk opzet.

<sup>43</sup> M. VERON, *op cit.*, p. 171; J.F. RENUCCI, «Infractions d'affaires et prescription de l'action publique», *Dall. Sir.*, 1997, *Chron.*, 23-30.

<sup>44</sup> *Crim.*, 25 november 1975, *J.C.P.*, 1976, II, 18.476, noot M. DELMAS-MARTY; 10 augustus 1981, *Rev. soc.*, 1983, 369, noot B. BOULOC.

<sup>45</sup> *Crim.*, 27 juli 1993, *Dr. pénal*, 1994, 89, noot J.M. ROBERT.

<sup>46</sup> A. VITU, *op. cit.*, nr. 987.

<sup>47</sup> W. JEAN DIDIER, *op. cit.*, nr. 275.

<sup>48</sup> *Crim.*, 6 januari 1970, *Rev. soc.*, 1971, 25, noot B. BOULOC.

<sup>49</sup> *Crim.*, 25 november 1975, *J.C.P.*, 1976, II, 18.476, noot M. DELMAS-MARTY.

<sup>50</sup> *Crim.*, 7 juni 1973, *Rev. soc.*, 1978, 119, noot B. BOULOC.

<sup>51</sup> *Crim.*, 24 april 1971, *J.C.P.*, 1971, II, *Rev. Soc.*, 1971, 608, noot B. BOULOC; zie ook *Crim.*, 9 november 1992, *Rev. Soc.*, 1993, 433, noot B. BOULOC.

<sup>52</sup> *Kamer*, 1995-96, nr. 330/21, 44.

<sup>53</sup> *Senaat*, 1995-97, nr. 499/11, 115.

<sup>54</sup> *Senaat*, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 25 juni 1997, 1837.

<sup>55</sup> *Senaat*, 1996-97, nr. 499/18, 11.

<sup>56</sup> *Senaat*, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 7 juli 1977, 1884.

<sup>57</sup> *Kamer*, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 10 juli 1977, 4329.

17. Artikel 437, 7° van de Franse wet van 24 juli 1966 is van toepassing op «le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société». De Belgische tekst geldt voor «de bestuurders, in feite of in rechte, van burgerlijke en handelsvennootschappen, alsook van verenigingen zonder winstoogmerk».

De wetgever heeft de bestuurders van V.Z.W. in de tekst willen opnemen omdat hij gewild heeft het bedrog te bestraffen dat dikwijls wordt gepleegd onder de dekmantel van deze verenigingen.<sup>58</sup> Benevens die uitbreiding zijn de Belgische en Franse teksten niet volledig verschillend. De Belgische wetgever heeft uitdrukkelijk de feitelijke bestuurder in de wettekst opgenomen. Maar ook in Frankrijk is de feitelijke bedrijfsleider strafbaar.<sup>59</sup> De vraag rijst ten andere of de toevoeging van de feitelijke bestuurders het toepassingsgebied uitbreidt. Men staat hier immers voor een geval van wettelijke toerekening van het misdrijf en het wordt algemeen aangenomen dat de toerekening in het strafrecht aan de hand van de feitelijke organisatie en werking van de onderneming geschiedt, eerder dan aan de hand van juridische ficties.<sup>60</sup>

Wellicht bestaat er een verschil tussen de Franse en de Belgische bepalingen in zoverre de Franse tekst ook de kaderleden van de vennootschap bedoelt. Maar er kan i.v.m. het toepassingsgebied van het delict eventueel een beroep worden gedaan op het voorschrift van artikel 63 Venn. W. m.b.t. de personen aan wie het dagelijks bestuur van de vennootschap is opgedragen en op de regels van de strafbare deelneming die onverkort van toepassing zijn.<sup>61</sup>

M.b.t. de deelnemers is het wellicht niet van elk belang ontbloot eraan te herinneren dat m.b.t. een misdrijf waarvoor een bedrieglijk opzet, zoals te dezen, vereist is, de mededaders niet moeten handelen met een bedrieglijk opzet. Voldoende is dat de mededader door een van de bij artikel 66 Sw. bepaalde wijzen van deelneming wetens aan de uitvoering van het misdrijf heeft meegewerkt.<sup>62</sup>

18. Wat het voorwerp van het gebruik betreft, gewaagt artikel 492bis Sw. van het misbruik van de goederen of van het krediet, zoals de Franse tekst. Maar daarnaast bestaat er in Frankrijk nog een ander misdrijf: «abus de pouvoirs». Dat laatste begrip wordt ruim opgevat en is niet beperkt tot onregelmatigheden m.b.t. de organisatie van algemene vergaderingen. «Abus de pouvoirs» heeft betrekking op alle bevoegdheden die de bedrijfsleiders binnen het raam van hun opdracht uitoefenen.<sup>63</sup> Daarom menen de Franse auteurs meestal dat «abus de pouvoirs» ook een misbruik van de vennootschapsgoederen inhoudt.<sup>64</sup> Dit blijkt ook uit de gevallen waarin die kwalificatie werd toegepast: het verzuim van een bedrijfsleider de betaling van geleverde goederen te vra-

gen aan een andere vennootschap waarin hij een belang had<sup>65</sup> of de aansporing van een directeur van een bank gelden van de instelling af te halen om ze aan hem persoonlijk toe te vertrouwen.<sup>66</sup>

M.b.t. het begrip «gebruik» zelf, valt te verwachten dat ook de Belgische rechtspraak dezelfde weg zal opgaan als de Franse. Tijdens de parlementaire bespreking is er o.m. sprake geweest van het gebruik van personeel van de rechtspersoon voor individuele doeleinden, van het borg stellen van het bedrijf voor persoonlijke motieven, van vermogensverschuivingen tussen echtgenoten<sup>67</sup> voor zover de overige bestanddelen van het misdrijf aanwezig zijn. In bepaalde gevallen kan zelfs worden aangenomen dat de dader door zijn onthouding misbruik pleegt. Het gaat dan om een handelingsmisdrijf door onthouding. De kritiek in de Franse rechtsleer betreffende die jurisprudentiële interpretatie klinkt niet overtuigend.<sup>68</sup> Ook bij andere misdrijven die bedrog vereisen, met name het bewerken van bedrieglijk onvermogen<sup>69</sup>, heeft de Belgische rechtspraak in bepaalde gevallen een verzuim strafbaar geacht.

19. De verschillen met de Franse bepaling komen duidelijk aan het licht met het derde element van het misdrijf, dat vereist dat de daders wisten dat het gebruik dat zij hebben gemaakt van de goederen of van het krediet van de rechtspersoon op betekenisvolle wijze in het nadeel was van de vermogensbelangen van de rechtspersoon en van de schuldeisers of vennoten.

In de eerste plaats wordt aldus vereist dat het misdrijf een nadeel veroorzaakt. De concrete effecten van het gebruik worden dus in aanmerking genomen.<sup>70</sup> Er is een effectief geleden schade vereist.<sup>71</sup>

Ten tweede moet de effectief geleden schade de vermogensbelangen van de rechtspersoon en die van zijn schuldeisers of vennoten betreffen. Het vermogensbelang van de vennootschap moet op het spel staan. Het mag niet louter om een moreel belang gaan.<sup>72</sup> Bovendien mag de effectief geleden schade zich niet beperken tot de rechtspersoon zelf.<sup>73</sup> Ze moet ook betrekking hebben op de vermogensbelangen van de schuldeisers of de vennoten van de rechtspersoon.<sup>74</sup> Over dit cumulatieve vereiste is er bij de tweede behandeling in de commissie voor de Justitie van de Senaat een lange discussie ontstaan. Men kan dit best begrijpen, want de inzet ervan was van belang. Voorstanders van de alternatieve formulering waren van oordeel dat het cumulatieve vereiste van het effectief nadeel voor de rechtspersoon en voor zijn schuldeisers of vennoten leemten aan het licht zou brengen. Zij haalden de voorbeelden aan van het leeghalen van een dochtervennootschap ten voordele van de moedervennootschap en van een bestuurder die zijn vennootschap een

<sup>65</sup> Crim., 15 maart 1972, *Rev. soc.*, 1973, 357, noot B. BOULOC.

<sup>66</sup> Crim., 19 november 1979, *Dall. Sir.*, 1980, I. R., 378, noot A. VASSEUR.

<sup>67</sup> *Kamer*, 1996-97, nr. 330/24, 21-22.

<sup>68</sup> A. VITU, *op. cit.*, nr. 985.

<sup>69</sup> Brussel, 28 september 1977, *J.T.*, 1978, 88.

<sup>70</sup> *Kamer*, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 10 juli 1997, p. 4329.

<sup>71</sup> *Senaat*, 1996-97, nr. 499/18, 3.

<sup>72</sup> *Senaat*, 1996-97, nr. 499/18, 4.

<sup>73</sup> *Senaat*, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 7 juli 1997, 1884.

<sup>74</sup> *Kamer*, 1996-97, nr. 330/24, 22.

<sup>58</sup> *Kamer*, B.Z. 1991-92, nr. 631/1, p. 50.

<sup>59</sup> M. VERON, *op. cit.*, p. 170; M. FOUGERES, *op. cit.*, nr. 54.

<sup>60</sup> F. DERUYCK, *De rechtspersoon in het strafrecht*, Mys en Breesch, 1996, p. 98.

<sup>61</sup> M.b.t. de toepassing van de regels van de deelneming in Frankrijk: W. JEAN DIDIER, *op. cit.*, nr. 274; M. VERON, *op. cit.*, pp. 177-178; M. FOUGERES, *op. cit.*, nr. 56.

<sup>62</sup> A. DE NAUW, *op. cit.*, pp. 24, 175, 179 en 191.

<sup>63</sup> A. VITU, *op. cit.*, nr. 984.

<sup>64</sup> W. JEAN DIDIER, *op. cit.*, nr. 268; M. VERON, *op. cit.*, p. 172.

aanzienlijk bedrag doet verliezen, zonder dat hij de solvabiliteit van deze vennootschap echter in gevaar brengt. In het eerste geval is de handeling niet noodzakelijk strijdig met de belangen van de dochtervennootschap, maar wel met de belangen van de vennoten, terwijl in het tweede geval de schuldeisers niet geschaad worden.<sup>75</sup> Wel werd gedurende de parlementaire bespreking bevestigd dat de werknemers van een onderneming wel degelijk «schuldeisers» zijn in de zin van artikel 492bis Sw.<sup>76</sup>

In de derde plaats moeten de daders geweten hebben dat het gebruik dat zij hebben gemaakt op betekenisvolle wijze nadelig was. Men kan bezwaarlijk aannemen dat het doel van de toevoeging dat het nadeel «betekenisvol» moet zijn, erin zou bestaan de ongelukkige ondernemer die een foute inschatting heeft gemaakt, buiten de toepassing van de strafwet te houden.<sup>77</sup> Bij foute inschatting ontbreekt het bedrieglijk opzet en is er dus geen misdrijf.<sup>78</sup> Dat het nadeel «betekenisvol» moet zijn, impliceert volgens de minister van Justitie dat kleine feiten niet onder de strafwet vallen.<sup>79</sup> Tijdens de besprekingen in het parlement werd bv. geoordeeld dat iemand die tweemaal zijn echtgenote opbelt op kosten van de vennootschap of de bestuurder die enkele weken vóór het faillissement een driesterrenrestaurant heeft bezocht, niet strafbaar zouden zijn.<sup>80</sup> Wel moet worden opgemerkt dat de draagwijdte van de woorden «op betekenisvolle wijze» niet zeer duidelijk is. Uit de bespreking in de commissie voor de Justitie van de Senaat, die getwijfeld heeft tussen de woorden «betekenisvol» en «ernstig», blijkt dat de term «betekenisvol» verschillend werd geïnterpreteerd. De door de commissie van Justitie van de Senaat opgerichte werkgroep was van oordeel dat die bewoording iets zegt over de verhouding van het misbruik tot het resultaat ervan.<sup>81</sup>

De drie onderdelen van dit derde element van het nieuw misdrijf tonen duidelijk aan dat er een enorm verschil zal bestaan met het Franse misdrijf.

De oorspronkelijke door de Kamer goedgekeurde tekst vereiste enkel dat de daders wisten dat het gebruik strijdig was met de belangen van de rechtspersoon. De memorie van toelichting voegde desbetreffende eraan toe dat het de feitenrechters zou toekomen volgens de omstandigheden van de zaak op onaantastbare wijze hierover te oordelen.<sup>82</sup> Met een dergelijke tekst en toelichting zou er geen groot verschil ontstaan zijn tussen de Franse en de Belgische misdrijven. De drie voorwaarden van het derde element van het Belgisch misdrijf bewijzen echter dat het niet zoals in Frankrijk voldoende zal zijn dat het maatschappelijk vermogen een abnormaal risico heeft gelopen. Het Belgisch delict is geen louter gevaarzettingsmisdrijf, maar wel een krenkingsdelict. Het risico moet zich verwezenlijkt hebben. Daarenboven moet het zich verder uitstreken dan de vermogensbelangen van de rechtspersoon. Het moet ook de belangen van

de schuldeisers of vennoten betreffen. Ten slotte moet het nadeel betekenisvol zijn.

20. Het vierde element vergt dat het gebruik voor persoonlijke rechtstreekse of indirecte doeleinden is geschied.

In de door de Kamer oorspronkelijk goedgekeurde versie was er sprake van «eigen doeleinden of om een andere rechtspersoon of een andere onderneming te bevoordelen waarin zij (de daders) rechtstreeks of onrechtstreeks belang hebben». De memorie van toelichting preciseerde dat dit element in brede zin diende begrepen te worden<sup>83</sup>. Meer dan waarschijnlijk zou met deze tekst de Belgische strafrechter dezelfde weg opgegaan zijn als de Franse.

Of dit ook het geval zal zijn met de uiteindelijk goedgekeurde wetsbepaling zal in grote mate afhangen van de interpretatie van het begrip «persoonlijke indirecte doeleinden».

Tijdens de eerste behandeling in de commissie voor de Justitie van de Senaat werden de bewoordingen «om een andere rechtspersoon of een andere onderneming te bevoordelen waarin zij rechtstreeks of onrechtstreeks belang hebben» weggelaten, zodat er alleen sprake was van «voor persoonlijke doeleinden».<sup>84</sup> De bedoeling van die weglating was te vermijden dat de bestuurders van een onderneming bevoordeld zouden moeten zijn dat een voordeel dat behaald wordt voor een onderneming in een transactie, al te gemakkelijk door een andere onderneming aangemerkt wordt als een misbruik van vennootschapsgoederen.<sup>85</sup> De door de Kamer aangenomen tekst werd op dit punt althans, goedgekeurd door de plenaire vergadering van de Senaat.<sup>86</sup> Na terugzending nam de commissie voor Justitie de definitieve tekst aan, waarin er alleen sprake is van persoonlijke doeleinden, maar met de precisering dat het om rechtstreekse of indirecte doeleinden kan gaan.

Er wordt dus niet meer uitdrukkelijk verwezen naar het handelen in het voordeel van een andere rechtspersoon. Maar de term «persoonlijke doeleinden» dekt zowel het rechtstreeks als het zijdelings belang. Het gaat dus niet slechts om het persoonlijk belang van het individu, maar ook elementen van een andere vennootschap kunnen een rol spelen. Wel moet er een persoonlijk doel mee gemoeid zijn, maar men kan dit ook zijdelings nastreven.<sup>87</sup> Of de bestuurder zich rechtstreeks wil bevoordelen of indirect, via tussenpersonen, andere vennootschappen bv., doet niet terzake.<sup>88</sup>

Tijdens de latere bespreking in de commissie van de Kamer werden vragen gesteld of intragroepsverrichtingen nog door de wet worden beoogd. De minister van Justitie ontkende formeel dat intragroepsverrichtingen niet onder de nieuwe omschrijving zouden kunnen vallen. Alle gevallen waarbij een bestuurder zich persoonlijk via rechtstreekse of onrechtstreekse mechanismen bevoordeelt, vallen onder de omschrijving. De Minister voegde er zelfs aan toe dat de uit-

<sup>75</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/18, 5 en 7.

<sup>76</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/18, 7.

<sup>77</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/7, 5.

<sup>78</sup> Antwerpen, 20 maart 1985, *R.W.*, 1986-87, 1096.

<sup>79</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/18, 4 en 6; Kamer, 1996-97, nr. 330/24, 21.

<sup>80</sup> Kamer, 1996-97, nr. 330/24, 21 en 22.

<sup>81</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/18, 6.

<sup>82</sup> Kamer, *B.Z.* 1991-92, nr. 631/1, 51.

<sup>83</sup> Kamer, *B.Z.* 1991-92, nr. 631/1, 51.

<sup>84</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/11, 115.

<sup>85</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/7, 5.

<sup>86</sup> Senaat, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 25 juni 1997, 1837 en 26 juni 1997, 1861.

<sup>87</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/18, 3-5.

<sup>88</sup> Kamer, 1996-97, nr. 330/24, 22.



eindelijke tekst ruimer is dan de eerste, aangezien hij zich niet tot de groepssituaties beperkt.<sup>89</sup>

Meer dan waarschijnlijk zal betreffende dit vierde element de rechtspraak een grote rol spelen i.v.m. de opvatting van het begrip «persoonlijke indirecte doeleinden» wanneer het gaat om groepen van vennootschappen.

Ten slotte bepaalt artikel 492bis Sw. dat de dader met bedrieglijk opzet moet hebben gehandeld, terwijl de Franse strafbepaling het heeft over «mauvaise foi».

De keuze van de term «bedrieglijk» i.p.v. het Franse «mauvaise foi» dient te worden toegejuicht, nu de ervaring in het strafrecht met het begrip kwade trouw in de W.H.P. negatief is.<sup>90</sup> Kwade trouw is in se geen strafrechtelijk begrip en heeft geen eigen inhoud in het strafrecht.<sup>91</sup> Discussies rijzen omtrent de vraag of kwade trouw al dan niet bijzonder opzet vereist.<sup>92</sup> Met de term «bedrieglijk» bestaat er daarentegen zekerheid; bijzonder opzet is nodig.

Dit vijfde element is het enig punt waaromtrent de eerste versie van de tekst opgesteld door de commissie voor Justitie van de Senaat uiteindelijk niet werd gevolgd. In die versie was er immers sprake van «het oogmerk om te schaden».<sup>93</sup> De toelichting van het door de plenaire vergadering van de Senaat tijdens een eerste vergadering aangenomen amendement wees erop dat ten slotte twee vormen van bijzonder opzet samen aanwezig zouden moeten zijn, aangezien in de tekst reeds sprake was van een bedrieglijk gebruik.<sup>94</sup> Na de terugzending naar de commissie voor Justitie stelde de minister van Justitie voor het oogmerk om schade toe te brengen uit de tekst te laten wegvallen, wat ten slotte goedgekeurd werd.<sup>95</sup>

Het gebruik van het woord «bedrieglijk opzet» wijst op het oogmerk doeleinden na te streven die vreemd zijn aan de belangen van de rechtspersoon.<sup>96</sup> Het beoogt tot uiting te brengen dat het om een strafrechtelijk bedrog gaat.<sup>97</sup> Eist men niet dat er sprake moet zijn van een bedrieglijk opzet en beoordeelt men de handelsverrichtingen *a posteriori*, dan kunnen alle verrichtingen die een partij meer voordelen opleveren dan een andere partij, beschouwd worden als verrichtingen die voor die partij een buitensporig voordeel opleve-

ren. Het bedrieglijk opzet maakt het bijgevolg mogelijk het verschil te maken tussen een gewoon handelsverrichting en de strafrechtelijk strafbare verrichtingen.<sup>98</sup>

## B. De bestrafing

22. Mocht men reeds tot de slotsom komen dat de Belgische rechter, m.b.t. de bestanddelen van het misdrijf, zich niet in alle opzichten mag laten leiden door de Franse rechtspraak en doctrine, dan valt het nog meer te verwachten dat hij zal afwijken van de Franse gang van zaken m.b.t. de bestrafing van het misdrijf.

23. De Franse rechtspraak die het vertrekpunt van de verjaring verschuift tot het ogenblik waarop het misdrijf aan het licht komt, is ingegeven door het voorbeeld van de rechtspraak m.b.t. misbruik van vertrouwen. I.v.m. laatstgenoemd misdrijf bepaalt de Franse rechtspraak het vertrekpunt van de verjaring op het ogenblik dat het delict gebleken is en kan vastgesteld worden.<sup>99</sup>

De Belgische rechtspraak m.b.t. misbruik van vertrouwen beslist dat het delict voltooid is vanaf het ogenblik dat het materieel feit van de verduistering en het bedrieglijk opzet verenigd zijn.<sup>100</sup> Dezelfde oplossing geldt trouwens ook m.b.t. de verduistering door openbare ambtenaren als bedoeld in artikel 240 Sw. Dit misdrijf is eveneens voltrokken zodra het feit van de verduistering met het vereiste bedrieglijk opzet is gepleegd.<sup>101</sup>

Wanneer het misbruik van vertrouwen bestaat in een verspilling en de verspilling betrekking heeft op een vervangbare zaak, preciseert de rechtspraak dat het misdrijf pas bestaat vanaf het ogenblik dat de dader niet in staat is om hetzij de zaak terug te geven, hetzij er het gebruik van te maken waartoe hij gehouden was, aangezien de betrokkene de hem overhandigde zaak mag mengen met vervangbare zaken van dezelfde aard die hem toebehoren.<sup>102</sup> Indien de verspilling betrekking heeft op een specifieke zaak is het delict voltooid op het ogenblik dat de beklagde, door het hem toevertrouwde voorwerp te verkopen, de teruggave *in specie* onmogelijk heeft gemaakt.<sup>103</sup> Een cassatiearrest bepaalt nader dat dit zelfs zo is indien de benadeelde op het ogenblik van de verspilling nog niet het recht heeft de door hem overhandigde zaken terug te eisen.<sup>104</sup>

Wanneer het misbruik van vertrouwen bestaat in een verduistering, dan is er geen sprake van een zichtbare daad, aangezien de dader reeds het bezit ter bede heeft. Al is een ingebrekestelling geen vereiste voor het bestaan van het misdrijf, ze zal wel nuttig zijn om de toeïgening te bewijzen, wat de rechtspraak ertoe brengt aan te nemen dat een inmorastelling nodig is om de verjaringstermijn te doen lopen wanneer de verduistering niet uit andere elementen blijkt.<sup>105</sup>

<sup>89</sup> Kamer, 1996-97, nr. 330/24, 23 en 24; zie ook Kamer, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 10 juli 1997, 4329.

<sup>90</sup> J. MATTHIJS, «De wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken», *S.E.W.*, 1972, 435-457, i.h.b. 456; A. DE NAUW, «Het materieel strafrecht in enkele recente wetten in het markt- en consumentenrecht», in *Liber Amicorum Jules D'Haenens*, Gent, Myns en Breesch, 1993, 53-67, i.h.b. 63-65.

<sup>91</sup> P. ARNOU, «De kwade trouw uit artikel 61 W.H.P.», *Jaarboek Handelspraktijken 1989*, 241-251, nrs. 4 en 27; P.L. BODSON, «La mauvaise foi», *D.C.C.R.*, 1990-91, 436-441.

<sup>92</sup> In de ene zin J. D'HAENENS, «De sancties in de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken» in G. SCHRANS (ed), *Economisch en financieel recht vandaag*, Gent, 1972, II, 229-244, i.h.b. p. 234, n° 9 en R. SCREVEENS, «Aspects pénaux de la protection du consommateur», *R.D.P.*, 1973-74, 643-659, i.h.b. 652; in andere zin J. STUYCK, «Over de ineffectiviteit van de art. 61 en 62.1. W.H.P.», noot onder Cass. 3 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 1216-1220.

<sup>93</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/7, 5 en 499/11, 115.

<sup>94</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/16, 2

<sup>95</sup> Senaat, 1996-97, nr. 499/18, 3.

<sup>96</sup> *Ibidem*, 6 en 7.

<sup>97</sup> Kamer, 1996-97, *Beknopt Verslag*, 10 juli 1997, 4329.

<sup>98</sup> Senaat, 1996-97, nr. 498/11, 235.

<sup>99</sup> Zie hierover R. DEZEURE, *op. cit.*, nrs. 446 e.v.

<sup>100</sup> Cass., 1 september 1964, *R.D.P.*, 1964-65, 702; 29 maart 1994, *Arr. Cass.*, 1994, nr. 153, p. 324.

<sup>101</sup> Cass., 7 april 1982, *Arr. Cass.*, 1981-82, nr. 476, p. 981.

<sup>102</sup> Cass., 18 maart 1940, *Arr. Cass.*, 1940, 40.

<sup>103</sup> Cass., 16 februari 1953, *Arr. Cass.*, 1953, 408.

<sup>104</sup> Cass., 9 april 1934, *Pas.*, 1934, I, 357.

<sup>105</sup> R. DEZEURE, *op. cit.*, 443.

Maar meer principieel zegt de Belgische rechtspraak m.b.t. het misbruik van vertrouwen dat dit misdrijf voltooid is wanneer het materieel feit van de verduistering of verspilling en het bedrieglijk opzet verenigd zijn, om het even of de benadeelde er al dan niet kennis van gehad heeft.<sup>106</sup>

Dit laatste punt is een merkkelijk verschil met de Franse rechtspraak. Indien de rechters zich dan ook richten naar de jurisprudentie m.b.t. misbruik van vertrouwen, valt niet te verwachten dat het vertrekpunt van de verjaring m.b.t. het nieuw misdrijf verschoven wordt naar het ogenblik waarop het delict aan het licht komt en kon worden vastgesteld zoals in Frankrijk, tenzij men, net als m.b.t. onopzettelijke slagen en verwondingen, een onorthodoxe oplossing bedenkt waarbij gezegd wordt enerzijds dat het om een aflopend misdrijf gaat en anderzijds dat het misdrijf pas bestaat zodra de schade aan het licht komt.<sup>107</sup>

Wel valt te verwachten dat de rechtspraak het vertrekpunt van de verjaring verschuift naar het laatste feit van misbruik, wanneer het misbruik bestaat in verschillende gedragingen die onderling verbonden zijn door eenheid van doel en verwezenlijking en er dus sprake is van een voortgezet misdrijf. Men kan zelfs voorspellen dat dit geval zich het vaakst zal voortdoen.

Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat de Franse rechtspraak die het vertrekpunt van de verjaring verschuift, niet door alle auteurs wordt afgekeurd. M. Veron toont zich een hevig voorstander van de jurisprudentie op dit punt, wanneer hij schrijft: «Les critiques oublient que le retard du point de départ de la prescription est le seul moyen de lutte contre des infractions commises par des personnes qui ont la possibilité, par leurs fonctions, de dissimuler leurs actes délictueux ou d'en retarder longtemps la découverte».<sup>108</sup>

24. Op het vlak van de uitoefening van de burgerlijke vordering valt natuurlijk te verwachten dat er geen problemen zullen rijzen omtrent de ontvankelijkheid van de burgerlijke partijstelling van aandeelhouders, wat volgens A. François perspectieven biedt voor een minderheidsaandeelhouder die wil optreden tegen de meerderheidsaandeelhouder of de controlerende vennootschap.<sup>109</sup> Desbetreffende zal er geen verschil bestaan met de Franse toestand.

Maar de Franse rechtspraak die beslist dat de burgerlijke partijstelling van de schuldeiser niet ontvankelijk is, lijkt daarentegen niet transposeerbaar in België.

In de eerste plaats mag men niet vergeten dat het derde element van het Belgisch misdrijf verband houdt met de effectief geleden schade van de vermogensbelangen van de schuldeisers of vennoten van de rechtspersoon. Bijgevolg kunnen de schuldeisers van de rechtspersoon zich burgerlijke partij stellen wanneer zij schade door het misdrijf hebben geleden. Het is tevens in dit verband belangrijk eraan te herinneren dat de werknemers van een onderneming ook

gerekend werden onder de schuldeisers in de zin van artikel 492bis Sw..<sup>110</sup> Zij zullen zich ook, in tegenstelling met wat de Franse rechtspraak heeft beslist, burgerlijke partij kunnen stellen.<sup>111</sup> De bevoegdheid voor de schuldeisers en voor de werknemers om zich gebeurlijk burgerlijke partij te stellen is wellicht een niet gewild, maar wel een duidelijk gevolg van de door de Senaat aan de oorspronkelijke tekst toegevoegde precisering.

Ten tweede, mag buiten de wettekst van artikel 492bis Sw. zelf niet uit het oog worden verloren dat de Belgische rechtspraak aanneemt dat een burgerlijke partijstelling ook kan uitgaan van hen die ertoe gerechtigd zijn om in de plaats van het slachtoffer op te treden. Aldus kan een schuldeiser van het slachtoffer, dat in gebreke blijft zelf de vordering uit te oefenen, de burgerlijke vordering voor de strafrechter uitoefenen. In zijn opmerkelijke doctoraatsthesis heeft R. Verstraeten<sup>112</sup> haarfijn de oorzaak van de verschillende houding van de Belgische en de Franse rechtspraak uitgelegd. In België wordt de nadruk gelegd op het patrimoniaal karakter van de burgerlijke vordering. In Frankrijk daarentegen wordt het standpunt verdedigd dat de burgerlijke vordering voor de strafrechter niet louter een vordering tot schadevergoeding is, maar deels een extrapatrimoniale aard heeft. Om in het strafproces ook strafrechtelijke prerogatieven te kunnen waarnemen, volstaat een patrimoniaal belang niet. Men moet behoren tot diegenen die «le premier choc de l'infraction» hebben ondergaan. Daarom wijst de Franse rechtspraak de inwerkingstelling van de strafvordering ingevolge een burgerlijke partijstelling van de schuldeisers van het slachtoffer af.

Terloops zij opgemerkt dat de Franse rechtspraak niet onverdeeld wordt toegejuicht. M. Fougères schrijft desbetreffende «Le préjudice des créanciers sociaux n'est pas nécessairement indirect parce que au travers de la société. Il y a un effet préjudice direct dès que l'événement a joué un rôle nécessaire ou prépondérant dans la réalisation du dommage. L'interposition de la société entre l'auteur de l'infraction et ses victimes n'en change pas le caractère dès lors que le règlement de la créance se trouve compromis ou retardé à la suite de l'abus de biens sociaux. C'est ce qu'on appelle le préjudice par répercussion. Il n'en est pas moins direct. Les biens sociaux sont le gage des créanciers, et toute atteinte aux biens sociaux lèse directement ou à tout le moins risque de porter directement préjudice en amoindissant la consistance de leur gage».<sup>113</sup>

#### IV. SLOTBEMERKINGEN

25. De creatie van het nieuw misdrijf had reeds voordat de Senaat de door de Kamer aangenomen tekst evocerede, aanleiding gegeven tot commentaar in verschillende richtingen.

A. François zag in principe in de totstandkoming van het nieuw delict een nieuwe beschermingsmaatregel voor vele partijen die bij het vennootschapsgebeuren betrokken zijn:

<sup>106</sup> Cass., 13 juni 1955, *Arr. Cass.*, 1955, 844.

<sup>107</sup> Cass., 13 januari 1994, *Arr. Cass.*, 1994, nr. 16, p. 27. Zie de rake commentaar van P. VAN CAENEGEM, *R. Cass.*, 1994, 114-116.

<sup>108</sup> M. VERON, «L'abus de biens sociaux, Evolution ou dérive»? *Gaz. Pal.*, 14-15 juni 1996, 4-7.

<sup>109</sup> A. FRANÇOIS, «Het wankele evenwicht tussen vennootschaps- en groepsbelang», *T.R.V.*, 1994, 221-238, i.h.b. 236.

<sup>110</sup> Zie nr. 19.

<sup>111</sup> W. JEAN DIDIER, *op. cit.*, nr. 275; M. VERON, *op. cit.*, p. 178.

<sup>112</sup> R. VERSTRAETEN, *De burgerlijke partijstelling en het gerechtelijk onderzoek*, Maklu, 1990, nrs. 33, 672, 727-729.

<sup>113</sup> M. FOUGERES, *op. cit.*, nrs. 86 en 87.

in de eerste plaats voor de vennootschap zelf, nu de algemene verplichting om het vennootschapsbelang te behartigen verheven wordt tot een strafrechtelijk afdwingbaar gebod; verder voor de aandeelhouders en i.h.b. de minderheidsaandeelhouders die beter beschermd worden tegen initiatieven van de meerderheidsaandeelhouders en de verantwoordelijken van de controlerende vennootschap; voor de individuele schuldeisers die, meer dan waarschijnlijk in tegenstelling met wat in Frankrijk geldt, zich burgerlijke partij zullen kunnen stellen, en ten slotte voor de curatoren.<sup>114</sup>

E. Roger France<sup>115</sup> vreesde dat het nieuw misdrijf het gevaar zou doen ontstaan dat bedrijfsleiders in het raam van interne vetes binnen een vennootschap of binnen een groep vennootschappen ten onrechte voor de strafrechter worden gedaagd.

Dergelijk gevaar is voorzeker niet uitgesloten, maar toch minder groot geworden met de definitieve tekst. Sommigen zullen zelfs beweren dat de omschrijving van het misdrijf te beperkt is geworden, ja zelfs dat het delict uitgehold werd.

Het lijkt inderdaad geen twijfel dat het drievoudige vereiste dat de daders wisten dat het gebruik dat zij hebben gemaakt van de goederen of van het krediet van de rechtspersoon op betekenisvolle wijze in het nadeel was van de vermogensbelangen van de rechtspersoon en van die van zijn schuldeisers of vennoten, de reikwijdte van het misdrijf aanzienlijk beperkt.

Aan de ene kant kan thans worden gehoopt dat de nieuwe strafbepaling uitgroeit tot een middel tot sanering van het bedrijfsleven, omdat het de kans biedt op te treden tegen onzure figuren die in grote mate verantwoordelijk zijn voor het toenemend aantal faillissementen.

Aan de andere kant is de vrees reëel dat dit middel louter theoretisch blijft, nu de wetgever heeft gedaan alsof de creatie van een nieuw misdrijf op zichzelf voldoende is. In de parlementaire bespreking wordt geen aandacht besteed aan de opsporing van het misdrijf of aan strafprocessuele maatregelen. Dit is te betreuren, wegens de aard zelf van het misdrijf. Het strafbaar gesteld misbruik zal meestal slechts zichtbaar zijn na een grondig onderzoek. De brigades van gerechtelijke politie, die meer dan de andere politiekorpsen zich moeten bezighouden met de witteboordencriminaliteit, zijn echter chronisch overbelast. Dit is trouwens ook het geval met de financiële secties van de parketten. Het lijkt dan ook niet uitgesloten te zijn dat de meeste onderzoeken het gevolg zullen zijn van burgerlijke partijstellingen. Doch gerechtelijke onderzoeken op initiatief van burgerlijke partijen zijn meestal dossiers die niet prioritair worden afgehandeld.

27. Verder rijzen er natuurlijk vragen omtrent het gebruik in een strafbepaling van een aantal ongedefinieerde begrippen.

Het uiteindelijk goedgekeurd misdrijf biedt in vergelijking met de door de Kamer eerst aangenomen tekst wellicht het voordeel dat niet langer vaag sprake is van een gebruik strijdig met het belang van de rechtspersoon. Thans wordt gepreciseerd dat er nadeel moet berokkend zijn aan de vermogensbelangen van de rechtspersoon.

Maar er blijft onzekerheid rijzen in de mate dat de nieuwe wet de feiten strafbaar stelt wanneer de dader niet alleen voor persoonlijke rechtstreekse doeleinden, maar eveneens voor persoonlijke indirecte doeleinden handelt. Intra-groepsverrichtingen kunnen onder die laatste omschrijving vallen. Maar het blijft onduidelijk welk belang de betrokkene in een vennootschap moet hebben opdat er sprake zou zijn van persoonlijke indirecte doeleinden. Volstaat het bezit van één aandeel? Moet worden nagegaan welk het materieel karakter is van het belang dat de betrokkene in de andere vennootschap heeft in het geheel van zijn patrimonium? Moet vastgesteld worden dat dit belang van dergelijke aard is dat het de bestuurder in zijn beslissingen kan beïnvloeden?<sup>116</sup>

Maar vooral rijst er de grootste onzekerheid in zoverre artikel 492bis Sw. vereist dat de daders wisten dat het gebruik «op betekenisvolle wijze» nadelig was. De termen «op betekenisvolle wijze» horen eigenlijk niet thuis in een delictomschrijving.

Er bestaat niet alleen het gevaar dat strafrechters de woorden «op betekenisvolle wijze» op uiteenlopende manier zullen invullen.<sup>117</sup> Het hoofdbezwaar tegen die bewoording is echter dat ze moeilijk te verenigen is met het legaliteitsbeginsel, dat vereist dat strafbare gedragingen precies en nauwkeurig worden omschreven.

De vraag rijst zelfs of het gebruik van die term geen probleem doet ontstaan i.v.m. de toetsing van het misdrijf aan artikel 7 E.V.R.M. Uit deze verdragsbepaling vloeit immers voort dat een strafbaar feit duidelijk in de wet moet gedefinieerd worden. De rechtspraak van het E.H.R.M. toont zich desbetreffende aan de ene kant soepel in de mate dat het begrip «wet» van artikel 7 E.V.R.M. niet alleen doelt op het wettelijk geschreven recht, maar ook de jurisprudentie omvat. De toegankelijkheid en de voorzienbaarheid van de wet kunnen dus ook mede aan de hand van de rechtspraak beoordeeld worden. Maar aan de andere kant vereist diezelfde rechtspraak dat uit de formulering van de relevante wetsbepaling, desnoods aangevuld door de rechterlijke interpretatie, het individu kan afleiden welk handelen of nalaten hem strafrechtelijk verantwoordelijk maakt.<sup>118</sup> Dit is hier te denken enigszins twijfelachtig.

Alain DE NAUW

<sup>116</sup> Zie A. FRANÇOIS, «De nieuwe regeling van belangenconflicten in de raad van bestuur: een (voorlopig) eindpunt?», in *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, Antwerpen, Kluwer, 1996, 155 e.v., i.h.b. 220-223.

<sup>117</sup> *Kamer*, 1996-97, nr. 320/24, 22.

<sup>118</sup> F. SUDRE, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Parijs, P.U.F., 1995, p. 189, nr. 141; *Droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *J.Cl.P., Chron.*, 1996, nr. 3910, i.h.b. nr. 28 en 1997, nr. 400, i.h.b. nr. 31. Zie ook J. VELU en R. ERGEC, *Convention européenne des droits de l'homme*, *R.P.D.B., Compl. VII*, nr. 628.

<sup>114</sup> A. FRANÇOIS, *loc. cit.*, *T.R.V.*, 1994, 221-238, i.h.b. 236.

<sup>115</sup> E. ROGERFRANCE, *loc. cit.*, *J.T.*, 1996, 533-539, i.h.b. nrs. 12 en 16.

# RECHTSPRAAK

## ARBITRAGEHOF

27 MEI 1997

Rapporteurs: de hh. Boel en Cerexhe

Voorzitter: de h. De Grève

Advocaten: mrs. Peeters, Taelman en D'Hooghe

### **Arbitragehof – Vordering tot schorsing – Onderwijs – Gelijkheid en recht op onderwijs – Toelatingsexamen geneeskunde en tandheelkunde**

*De invoering van een interuniversitair toelatingsexamen, dat geen numerus fixus inhoudt, voor de opleiding in de geneeskunde en in de tandheelkunde is niet onredelijk en kan op zich niet strijdig worden geacht met artikel 24, §3, van de Grondwet. De maatregel lijkt evenmin onevenredig met het door de decreetgever nagestreefde doel dat erin bestaat het aantal afgestudeerden in de vermelde richtingen te beperken.*

*Binnen het beperkte kader van het onderzoek waartoe het hof bij de behandeling van een vordering tot schorsing vermag over te gaan, is het middel dat tegen het toelatingsexamen voor geneeskunde en tandheelkunde wordt aangevoerd, ernstig in zoverre het de schending aanvoert van de onderwijsgelijkheid en -vrijheid doordat onvoldoende rekening is gehouden met de bijzondere positie van de leerlingen die op het ogenblik van de bekendmaking van het bestreden decreet het tweede jaar van de derde graad van het algemeen secundair onderwijs hadden aangevat in een onderwijsrichting waarin een of meer van de in het eerste gedeelte van de toelatingsexamen bedoelde vakken niet of slechts op summiere wijze worden onderwezen, op een ogenblik dat zij hun onderwijskeuze niet meer konden wijzigen.*

*De onmiddellijke uitvoering van de bestreden bepaling kan tot gevolg hebben dat de verzoekende partijen of de leerlingen die zij vertegenwoordigen niet slagen voor het toelatingsexamen voorafgaand aan het begin van de opleiding tot kandidaat-arts of kandidaat-tandarts in het academiejaar 1997-1998. Dat nadeel kan bestaan in het verlies van één schooljaar of zelfs in de uitsluiting van de toegang tot de studie van arts of tandarts en moet beschouwd worden als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.*

Arrest nr. 32/97

#### *4. Onderwerp van de vorderingen tot schorsing*

Bij twee verzoekschriften is een vordering tot schorsing ingesteld van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 24 juli 1996 houdende wijziging van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 19 september 1996, *erratum* in het *Belgisch Staatsblad* van 28 november 1996).

...

#### *Ten aanzien van de ontvankelijkheid*

B.1.1. Aangezien de vordering tot schorsing ondergeschikt is aan het beroep tot vernietiging, dient de ontvankelijkheid van het beroep en inzonderheid het voorhanden zijn van het

vereiste belang reeds bij het onderzoek van de vordering tot schorsing te worden betrokken.

B.1.2. De verzoekende partijen zijn meerderjarige leerlingen uit de derde graad van het algemeen secundair onderwijs of ouders die minderjarige leerlingen uit voormelde derde graad vertegenwoordigen.

Aangenomen kan worden dat die leerlingen rechtstreeks en ongunstig in hun situatie kunnen worden geraakt door bepalingen die de toegang tot studie in de geneeskunde en in de tandheelkunde aan een bijkomende voorwaarde onderwerpen, te weten het slagen voor een interuniversitair toelatingsexamen.

B.1.3. Uit het beperkte onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep tot vernietiging waartoe het Hof in het kader van de vordering tot schorsing is kunnen overgaan, blijkt niet dat het beroep tot vernietiging – en dus de vordering tot schorsing – onontvankelijk moet worden geacht.

#### *Ten aanzien van de vorderingen tot schorsing*

B.2.1. De verzoekende partijen in de zaak met rolnummer 1070 vorderen de schorsing van het volledige decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 24 juli 1996 houdende wijziging van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap. Zij voeren evenwel uitsluitend middelen aan tegen artikel 2 van het bestreden decreet. Zij kunnen overigens enkel door die bepaling en door artikel 6, dat de datum van inwerkingtreding van het decreet bepaalt, in hun situatie rechtstreeks worden geraakt.

De verzoekende partijen in de zaak met rolnummer 1071 vorderen uitsluitend de schorsing van artikel 2 van het bestreden decreet; zij voeren uitsluitend middelen aan tegen die bepaling.

Het Hof zal bijgevolg zijn onderzoek beperken tot de artikelen 2 en 6 van het decreet.

B.2.2. Naar luid van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof dient aan twee grondvoorwaarden te zijn voldaan opdat tot schorsing kan worden besloten:

- de middelen die worden aangevoerd moeten ernstig zijn;
- de onmiddellijke uitvoering van de bestreden maatregel moet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen.

Daar de twee voorwaarden cumulatief zijn, leidt de vaststelling dat één van die voorwaarden niet is vervuld tot verwerving van de vordering tot schorsing.

#### *Ten aanzien van het ernstig karakter van de middelen*

B.3. Het ernstig middel mag niet worden verward met het geground middel.

Wil een middel als ernstig worden beschouwd in de zin van artikel 20, 1° van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, is het niet voldoende dat het kennelijk niet ongegrond is in de zin van artikel 72, maar moet het ook geground lijken na een eerste onderzoek van de gegevens waarover het Hof beschikt in dit stadium van de procedure.

*Wat de invoering van het toelatingsexamen op zich betreft*

B.4.1. De verzoekende partijen in de zaak met rolnummer 1070 betogen allereerst dat artikel 2 van het bestreden decreet de artikelen 10 en 24 van de Grondwet schendt doordat het toelatingsexamen hun zoon de kans op vrije toegang tot de studie van de geneeskunde ontnemt, minstens omdat het die kans beperkt.

De verzoekende partijen in de zaak met rolnummer 1072 kritiseren in sommige onderdelen van hun middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet, eveneens het principe van het toelatingsexamen op zich. De maatregel zou niet evenredig zijn met het door de decreetgever nagestreefde doel.

B.4.2. Het door artikel 24, § 3, van de Grondwet gewaarborgde recht op onderwijs staat een reglementering van de toegang tot het onderwijs, inzonderheid van het onderwijs dat wordt verstrekt na afloop van de leerplicht, op grond van de behoeften en de mogelijkheden van de gemeenschap en het individu niet in de weg.

Het door de bestreden bepaling ingevoerde interuniversitaire toelatingsexamen voor de opleiding in de geneeskunde en de tandheelkunde beoogt de instroom van studenten in die opleidingen te beperken. Die beperking werd verantwoord doordat een zekere maatschappelijke overeenstemming is gegroeid rond de vaststelling dat het hoge aantal artsen in België de uitgaven voor de sociale zekerheid opdrijft en dat dit hoge aantal negatieve effecten kan hebben op de kwaliteit van de gezondheidszorg; in vele gevallen en inzonderheid bij jong afgestudeerde artsen zou het aantal patiënten per arts beneden de kritische drempel liggen die nodig is om voldoende beroepservaring op te doen (*Gedr. St.*, Vlaams Parlement, 1995-1996, nr. 335/1, p. 1; nr. 335/4, pp. 3, 7 en 13).

De beperking van de toegang tot het beroep van arts of tandarts is een zaak van de federale wetgever, die met de artikelen 169 en 170 van de wet van 29 april 1996 houdende sociale bepalingen – de artikelen 35*octies* en 35*nonies* van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies – de basis heeft gelegd voor een contingentering van die beroepen in de toekomst. Overleg tussen de federale overheid en de gemeenschappen heeft ertoe geleid dat die laatste zich met het oog op die toekomstige federale contingentering bereid hebben verklaard de nodige maatregelen te nemen om het aantal afgestudeerden in bedoelde richtingen te beperken (*Gedr. St.*, Vlaams Parlement, 1995-1996, nr. 335/4, pp. 5, 8 en 21).

De keuze van de Vlaamse Gemeenschap om de instroom van studenten, veeleer dan de doorstroom, door een selectieproef te beperken werd verantwoord door de overweging dat «de selectie volgens de minister zo vroeg mogelijk (moet) plaatsgrijpen om nog alle andere studie- en loopbaanmogelijkheden open te houden. De aspirant-studenten krijgen op die manier onmiddellijk duidelijkheid over hun opleidingsmogelijkheden en verliezen geen kostbare tijd» (*Gedr. St.*, Vlaams Parlement, 1995-1996, nr. 335/4, p. 4).

B.4.3. De invoering van een interuniversitair toelatingsexamen, dat geen *numerus fixus* inhoudt, voor de opleiding in de geneeskunde en in de tandheelkunde is niet onredelijk en kan op zich niet strijdig worden geacht met artikel 24, § 3, van de Grondwet. De maatregel lijkt evenmin oneven-

redig met het door de decreetgever nagestreefde doel dat erin bestaat het aantal afgestudeerden in de vermelde richtingen te beperken.

*Wat het niveau van het toelatingsexamen betreft*

B.5.1. De verzoekende partijen in de zaak met rolnummer 1070 voeren aan dat de keuze van de richting die door hun zoon wordt gevolgd in de derde graad van het algemeen secundair onderwijs – welke keuze was gemaakt vóór de bekendmaking van het bestreden decreet – bepalend is voor de kans op slagen voor het toelatingsexamen. Het niveau van het toelatingsexamen zou een ongeoorloofde beperking uitmaken van de vrije toegang tot het onderwijs.

De verzoekende partijen in de zaak met rolnummer 1071 verwijten de bestreden bepaling dat ze ten onrechte geen rekening houdt met de verschillende feitelijke situatie waarin de leerlingen in de derde graad van het algemeen secundair onderwijs zich bevinden wat het eerste gedeelte van het toelatingsexamen betreft, naar gelang van de door hen gekozen onderwijsrichting. De artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet zouden de verplichting inhouden om ten gevolge van die feitelijk verschillende situatie te voorzien in een verschillende juridische behandeling, bijvoorbeeld door het nemen van overgangsmaatregelen ten voordele van leerlingen die thans in de derde graad van het algemeen secundair onderwijs een richting volgen welke ongunstig is voor hun kansen op slagen voor het toelatingsexamen.

B.5.2. Luidens artikel 34, vierde lid, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap, als ingevoegd door artikel 2, § 2, van het decreet van 24 juli 1996, bestaat het toelatingsexamen, dat beoogt de bekwaamheid te toetsen van de studenten om een geneeskundige of tandheelkundige opleiding met succes af te ronden, uit twee gedeeltes.

In het eerste, door de verzoekende partijen ter discussie gestelde gedeelte, wordt gepeild naar kennis van en inzicht in de wetenschappen en met name in de in het decreet genoemde vakken natuurkunde, scheikunde, wiskunde en biologie. Het decreet bepaalt te dien aanzien uitdrukkelijk dat het niveau van het examen afgestemd is op het gemiddelde van de programma's van de derde graad van het algemeen secundair onderwijs. Tijdens de parlementaire voorbereiding werd trouwens bij herhaling beklemtoond dat de abiturienten uit de verschillende onderwijsrichtingen van het algemeen secundair onderwijs ter zake over gelijke kansen moeten beschikken (*Gedr. St.*, Vlaams Parlement, 1995-1996, nr. 335/1, p. 2; nr. 335/4, p. 18) en dat men geen gespecialiseerde wiskundige en wetenschappelijke vooropleiding moet hebben om te kunnen slagen, aangezien men veeleer inzicht dan kennis beoogt te toetsen (*ibid.*).

B.5.3. Hoewel met het toelatingsexamen beoogd wordt een selectie door te voeren tussen de kandidaten die voormelde opleidingen zouden wensen te volgen, zodat het examen onvermijdelijk een niet onbelangrijke moeilijkheidsgraad dient te vertonen, waarborgt de bestreden bepaling in zoverre gepeild wordt naar in het secundair onderwijs verworven kennis inzake wiskunde en wetenschappen, dat het niveau van het examen zal zijn afgestemd op het gemiddelde van de programma's van de derde graad van het algemeen secundair onderwijs.

B.5.4. Uit de door partijen neergelegde stukken blijkt dat er goedgekeurde lessentabellen zijn die in sommige onderwijsrichtingen van de derde graad van het algemeen secundair onderwijs niet waarborgen dat de vakken natuurkunde, scheikunde en biologie die mede als basis gelden voor het toelatingsexamen alle worden onderwezen of die slechts in een summier onderricht van die vakken voorzien.

Die situatie is in overeenstemming met artikel 55, § 4, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs II, dat bepaalt:

«In het eerste en het tweede leerjaar van de derde graad van het algemeen secundair onderwijs bestaat de basisvorming uit volgende vakken:

Natuurwetenschappen of fysica en/of chemie en/of biologie;

(...)

B.5.5. Bij gebreke van een overgangmaatregel in het bestreden decreet, zijn de studenten die in 1997 het algemeen secundair onderwijs beëindigen en die één van de richtingen hebben gevolgd waar het programma der vakken van het toelatingsexamen niet of slechts summier werd onderwezen, ernstig benadeeld. Zij kunnen, bij gebreke van de mogelijkheid om in hun laatste jaar van het algemeen secundair onderwijs nog een andere, meer aangepaste richting te volgen, niet op een gelijkwaardige basis deelnemen aan het toelatingsexamen waarin het bestreden decreet voorziet.

B.5.6. De gelijke behandeling bij het organiseren van een toelatingsexamen met ingang van het academiejaar 1997-1998 voor zowel afgestudeerden van het algemeen secundair onderwijs die wel volwaardig onderwijs hebben genoten van de vier in het toelatingsexamen beoogde vakken, als afgestudeerden uit hetzelfde algemeen secundair onderwijs die het betrokken onderwijs niet of slechts zeer summier hebben genoten, vergt een verantwoording, rekening houdend met de in de Grondwet gewaarborgde vrijheid en gelijkheid van onderwijs.

B.6. Binnen het beperkte kader van het onderzoek waar toe het Hof bij de behandeling van een vordering tot schorsing vermag over te gaan, is het middel ernstig in zoverre het de schending aanvoert van de onderwijsgelijkheid en -vrijheid doordat onvoldoende rekening is gehouden met de bijzondere positie van de leerlingen die op het ogenblik van de bekendmaking van het bestreden decreet het tweede jaar van de derde graad van het algemeen secundair onderwijs hadden aangevat in een onderwijsrichting waarin een of meer van de vier eerdervermelde, in het eerste gedeelte van het toelatingsexamen bedoelde vakken niet of slechts op summier wijze worden onderwezen, op een ogenblik dat zij hun onderwijskeuze niet meer konden wijzigen.

#### *Ten aanzien van het nadeel*

B.7.1. De onmiddellijke uitvoering van de bestreden bepaling kan tot gevolg hebben dat de verzoekende partijen of de leerlingen die zij vertegenwoordigen niet slagen voor dat toelatingsexamen voorafgaand aan het begin van de opleiding tot kandidaat-arts of kandidaat-tandarts in het academiejaar 1997-1998.

B.7.2. Dat nadeel kan bestaan in het verlies van één schooljaar of zelfs in de uitsluiting van de toegang tot de studie van arts of tandarts.

B.8. Het blijkt dat de onmiddellijke uitvoering van de bestreden maatregel een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

B.9. De beide voorwaarden om tot schorsing van het bestreden decreet te kunnen besluiten zijn vervuld.

#### *Ten aanzien van de omvang van de schorsing*

B.10. Nu het middel uitsluitend ernstig werd bevonden in zoverre het betrekking heeft op het eerste gedeelte van het toelatingsexamen en enkel wat het academiejaar 1997-1998 betreft en nu het moeilijk te herstellen ernstig nadeel eveneens uitsluitend daaraan te wijten is, moet de schorsing tot dat onderdeel van het toelatingsexamen en tot het voormelde academiejaar worden beperkt.

Om die redenen,  
het Hof

schorst artikel 2, § 2, 1<sup>o</sup>, van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 24 juli 1996 houdende wijziging van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap, uitsluitend wat het toelatingsexamen betreft dat wordt georganiseerd voor het academiejaar 1997-1998.

## HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 20 FEBRUARI 1997*

Voorzitter: de h. Sace

Rapporteur: de h. Parmentier

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaten: mrs. Gérard en De Gryse

### **Europese Unie – Mededinging – Art. 85, lid 1, E.E.G. – Individuele beschikking van buitentoepassingverklaring – Draagwijde**

*Een beschikking van buitentoepassingverklaring van de bepalingen van art. 85, lid 1, E.E.G. in de vorm van een individuele beschikking wordt gekenmerkt door het beperkt aantal geadresseerden ervan.*

*Als een zodanige beschikking een systeem van selectieve distributie betreft, heeft ze slechts betrekking op de contractuele verhoudingen tussen bepaalde leveranciers en hun erkende dealers, waar ze de voorwaarden vaststelt waaronder bepaalde bindende akkoorden tussen hen geoorloofd zijn wat de door het verdrag ingevoerde mededingingsregels betreft.*

N.V. P. t/ N.V. G.

Gelet op het bestreden arrest, op 22 september 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

*Over het middel:* schending van de artikelen 3, g), 5, inzonderheid 5, tweede lid, 85.1, en 85.3, 155 van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap, goedgekeurd bij de wet van 2 december 1957, 9, inzonderheid 9.1, van de E.E.G.-Verordening nr. 17/62 van de Raad van 6 februari 1962 over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag, en van het algemeen communautair rechtsbeginsel van de niet-discriminatie,

*doordat* het arrest overweegt dat het hof van beroep voor de bepaling van het begrip luxe-cosmeticaproducten en de

bepaling van het nadeel aan die producten door niet-erken- de kleinhandelaars niet gebonden was door de feitelijke vast- stellingen in de beschikkingen van de Commissie van de Eu- ropese Gemeenschappen betreffende een procedure tot toe- passing van artikel 85 van het EG-Verdrag van 16 december 1991 inzake Yves Saint-Laurent Parfums en van 24 juli 1992 inzake Parfums Givenchy, en het er zelfs geen acht diende op te slaan, «wegens de specificiteit zelf van die beschikkin- gen» en doordat het arrest derhalve heeft beslist dat «uit die beschikkingen van de EG-Commissie tot tijdelijke vrijstel- ling (inzake de producten Yves Saint-Laurent en Givenchy (...) geen bepaling van het begrip luxeproduct kan worden afgeleid en evenmin een algemeen recht op bescherming van een product dat, wegens het door de fabrikant inzake distri- butie gevoerde selectieve beleid, als luxeproduct zou kun- nen worden bestempeld»,

...  
Overwegende dat de drie onderdelen van het middel berusen op de bewering dat de buitentoepassingverklaring van artikel 85.1 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, bij wege van een individuele beschikking die de Commissie grondt op de verordening 17/62 van de Raad, eerste verordening tot toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag, de nationale rechter en derden bindt;

Overwegende dat krachtens artikel 189, vierde lid, van het Verdrag, een beschikking verbindend is in al haar onderde- len voor degenen tot wie zij uitdrukkelijk is gericht; dat krach- tens artikel 191.3 van dat Verdrag van de beschikkingen ken- nis wordt gegeven aan hen tot wie zij zijn gericht en zij door die kennisgeving van kracht worden;

Dat uit die bepalingen volgt dat een beschikking wordt ge- kenmerkt door het beperkt aantal bestemmingen ervan; dat nu de beschikking van de Commissie een systeem van se- lectieve distributie betreft, zij slechts betrekking heeft op de contractuele verhoudingen tussen bepaalde leveranciers en hun erkende dealers, waarbij zij de voorwaarden vaststelt waaronder bepaalde bindende akkoorden tussen hen geoor- loofd zijn wat de door het Verdrag ingevoerde mededin- gingsregels betreft;

Overwegende dat het arrest overweegt «dat uit de beschik- kingen van de EG-Commissie tot tijdelijke vrijstelling (in- zake de producten Yves Saint-Laurent en Givenchy...), we- gens de specificiteit zelf van die beschikkingen, geen bepal- ing van het begrip luxeproduct kan worden afgeleid en even- min een algemeen recht op bescherming van een product dat, wegens het door de fabrikant inzake de distributie ge- voerde selectieve beleid, als luxeproduct zou kunnen wor- den bestempeld»;

Dat het arrest door die overweging de bepalingen van het Gemeenschapsrecht en het algemeen beginsel die in het mid- del zijn vermeld, niet miskent;

Dat het middel faalt naar recht;

...

## HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 27 FEBRUARI 1997

Voorzitter: de h. Sace

Rapporteur: de h. Rappe

Openbaar ministerie: de h. Piret

Advocaten: mrs. Nelissen Grade en Gérard

## Burgerlijke rechtspleging – Hoger beroep – Betekening – Gevolgen – Artikel 1051, tweede lid, Ger.W. – Partij – Be- grip

*De betekening van het bestreden vonnis aan een procespar- tij doet ten aanzien van die partij de termijn lopen om hoger beroep aan te tekenen, ook al is die partij in eerste aanleg in verschillende hoedanigheden opgetreden.*

N.V. S.G.S. t/ F. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 29 november 1990 ge- wezen door het Hof van Beroep te Brussel;

*Over het middel:* schending van de artikelen 1051 van het Gerechtelijk Wetboek, 1319, 1320 en 1321 van het Burger- lijk Wetboek,

*doordat* het arrest de hogere beroepen die verweerster heeft ingesteld tegen het vonnis van 15 maart 1988 van de Rechtbank van Koophandel te Brussel, niet ontvankelijk ver- klaart wegens laattijdigheid, in zoverre dat vonnis, enerzijds, de rechtsvordering tot tussenkomst en vrijwaring die eise- res heeft ingesteld tegen Mr. M. in diens hoedanigheid van buitengewoon commissaris bij het bestuur van de vennoot- schap naar Italiaans recht, niet gegrond heeft verklaard, en, anderzijds, de rechtbank niet bevoegd heeft verklaard om kennis te nemen van de door eiseres tegen Mr. M. in eigen naam ingestelde aansprakelijkheidsvordering op grond, hoofdzakelijk, dat, aangezien het beroepen vonnis op 5 april 1988 ten verzoeken van eiseres werd betekend, de appel- termijn voor haar is ingegaan op grond van artikel 1051, twee- de lid, van het Gerechtelijk Wetboek, dat bijgevolg het ho- ger beroep dat zij heeft ingesteld bij de respectievelijk op 8 augustus 1988 en 9 augustus 1989 neergelegde verzoekschrif- ten, laattijdig is en «dat het er niet toe doet dat (eiseres), be- tekenende partij, heeft doen betekenen aan Mr. M., in diens in het vonnis weergegeven hoedanigheden, en zulks onder- scheid, nu de akte van betekening betrekking heeft op het vonnis in zijn geheel, met inbegrip van de drie zaken waar- over de eerste rechter uitspraak heeft gedaan; dat de bete- kening zuiver en eenvoudig was en de appeltermijn deed in- gaan in al de hoedanigheden waarin de betekenende en be- tekende partijen in het geding optraden; dat de betekening ertoe strekt rechtszekerheid te scheppen, zodat iedere uit- zondering op de in artikel 1051 van het Gerechtelijk Wet- boek vervatte regel op restrictieve wijze moet worden geïnter- preteerd»,

*terwijl,*...

*tweede onderdeel,* wanneer een en dezelfde persoon in meer dan een hoedanigheid voor de rechter verschijnt hij, in elk van die hoedanigheden, een andere partij is; wanneer er meer partijen zijn de betekening van het beroepen vonnis aan een van hen de appeltermijn slechts doet ingaan ten aan- zien van die partij en niet ten aanzien van de andere en, in hetzelfde geval, de betekening van het beroepen vonnis, voor de partij die heeft doen betekenen, de appeltermijn alleen doet ingaan ten aanzien van de partij waaraan zij de bete- kening heeft gedaan en niet ten aanzien van de andere par- tijen; *in casu* uit de vaststellingen en vermeldingen van het beroepen vonnis blijkt dat Mr. M. die voor de eerste rechter in drie onderscheiden hoedanigheden optrad, namelijk die van buitengewoon commissaris van de drie vennootschap- pen naar Italiaans recht, die van buitengewoon commissaris

van de vennootschap naar Italiaans recht F. en in eigen naam; Mr. M. voor de eerste rechter in elk van zijn hoedanigheden een andere partij was; het arrest bijgevolg, nu het de hogere beroepen niet ontvankelijk verklaart die eiseres tegen Mr. M. heeft ingesteld in diens hoedanigheid van buitengewoon commissaris van F. en tegen Mr. M. in eigen naam, op grond dat, kort samengevat, die hogere beroepen waren ingesteld meer dan één maand nadat eiseres het beroepen vonnis aan Mr. M. had doen betekenen, zonder dat het evenwel de hoedanigheid naging waarin de betekening aan laatstgenoemde was gedaan, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van artikel 1051 van het Gerechtelijk Wetboek);

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat artikel 1051, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de termijn om hoger beroep aan te tekenen, voor de partij die het beroepen vonnis heeft doen betekenen, eveneens begint te lopen vanaf de betekening van het vonnis; dat wanneer de partij aan wie het vonnis is betekend, in eerste aanleg in verschillende hoedanigheden is opgetreden, het bepaalde in voornoemd artikel 1051, tweede lid, van toepassing is op de verhoudingen tussen die partijen, zonder dat een onderscheid dient gemaakt tussen de in de betekening vermelde hoedanigheden;

Overwegende dat het arrest, nu het vaststelt dat eiseres op 5 april 1988 het bestreden vonnis heeft doen betekenen aan M. en dat het verzoekschrift in hoger beroep van eiseres werd ingediend op 8 augustus 1988, de beslissing waarbij het hoger beroep niet ontvankelijk wordt verklaard, naar recht verantwoordt;

#### HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 6 MAART 1997*

Voorzitter: de h. Sace

Rapporteur: mevr. Charlier

Openbaar ministerie: de h. Piret

Advocaten: mrs. van Hecke en Simont

#### Vonnissen en arresten – Vermelding van toepassingsvereisten van een wettelijke bepaling

*Een wetsbepaling wordt niet geschonden door het feit alleen dat de rechter die die bepaling van toepassing verklaart, niet vaststelt dat alle voorwaarden voor de toepassing ervan vervuld zijn, onverminderd de verplichting van de rechter om op een conclusie dienaangaande te antwoorden.*

Belgische Staat t/ N.V. C.

Gelet op het bestreden arrest, op 2 oktober 1995 geweest door het Hof van Beroep te Brussel;

...

Overwegende dat het arrest op grond van artikel 61, § 1, derde en vijfde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten beslist dat «de bedoelde contractuele verplichtingen betrekking hebben op de vóór de inwerkingtreding van de wet regelmatig aangegane vastleggingen, zoals ze blijken uit de boekhouding van de controleurs der vastleggingen»

en dat «de contractuele verplichtingen van de Staat, met inbegrip van de overeengekomen interest wegens laattijdige betaling, ten laste van de Staat blijven ten belope van de bedragen die in de begroting vastgelegd zijn vóór de inwerkingtreding van (bedoelde) bijzondere wet ...»;

Overwegende dat het middel aanvoert dat artikel 61, § 1, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, in casu niet kan worden toegepast op grond dat het arrest niet uitdrukkelijk heeft vastgesteld dat het vastleggingskrediet in het register van de controleurs der vastleggingen was ingeschreven vóór 1 januari 1989;

Overwegende dat een wetsbepaling niet wordt geschonden alleen door het feit dat de rechter, die genoemde bepaling van toepassing verklaart, niet vaststelt dat alle voorwaarden voor de toepassing ervan zijn vervuld, onverminderd de verplichting van de rechter om op de conclusies te antwoorden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

...

#### HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 30 MEI 1997*

Voorzitter: mevr. Baeté-Swinnen

Rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Goeminne

Advocaat: mr. Delahaye

#### Inkomstenbelastingen – Ontvanger der directe belastingen – Taak – Door de Staat geleden schade – Invordering

*Wanneer geen belastingen worden ingevorderd, maar slechts een schadevergoeding op grond van art. 1382 B.W. wordt gevorderd, kan een dergelijke vordering, die geen verband houdt met belastingen, niet worden ingesteld door de ontvanger der directe belastingen, wiens bevoegdheid door de wet beperkt wordt tot invordering van belastingen met den aankleve van dien.*

B. e.a. t/ Ontvanger der directe belastingen te Brussel 4

Gelet op het bestreden arrest, op 22 juni 1994 geweest door het Hof van Beroep te Gent;

Over het middel, gesteld als volgt: *schending* aan de artikelen (...)

doordat het arrest, onder bevestiging van het vonnis a quo, de eisers veroordeelt tot betaling aan verweerder van 3.006.620 fr., te vermeerderen met de nalatigheidsinteresten te berekenen overeenkomstig artikel 305 W.I.B. en met de gerechtelijke rente en de gerechtskosten, als vergoeding van de door de Schatkist van de Belgische Staat geleden schade veroorzaakt door de quasi-delictuele fout van de vereffenaar op de vordering door verweerder ingesteld met een dagvaarding van 12 augustus 1982 op verzoek van «de heer ontvanger der directe belastingen te Brussel, 4, wiens kantoren gevestigd zijn te 1070 Brussel, P.H. Spaaklaan nr. 37»,

*terwijl* de vordering tot vergoeding van de schade geleden door de Belgische Staat, als derde-schuldeiser, ten gevolge van de quasi-delictuele fout begaan door de vereffenaar, die,



in strijd met het voorschrift van artikel 185 van de gecoördineerde wetten op handelsvennootschappen, de vereffening afsluit zonder betaling, of minstens consignatie van de nog openstaande belastingschulden van de vennootschap, op grond van de artikelen 185, 186 en 194 van genoemde gecoördineerde wetten, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek enkel toekomt aan de rechtspersoon, die de Belgische Staat is en die voor de uitoefening van deze vordering vertegenwoordigd wordt door de bevoegde minister overeenkomstig de artikelen 33, 35, 37, 96, 99 van de gecoördineerde Grondwet, 42, 1° en 705 van het Gerechtelijk Wetboek; (...)

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de ontvanger der directe belastingen te Brussel 4, de rechtsvoorganger van de eiseressen, Jozef B., heeft gedagvaard teneinde hem te doen veroordelen tot betaling van schadevergoeding; dat de vordering hierop steunde dat B. fouten zou hebben begaan in de vereffening van de P.V.B.A. B., waardoor de Schatkist benadeeld zou zijn;

Dat zodoende geen belastingen werden ingevorderd, maar enkel schadevergoeding werd gevraagd op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek;

Overwegende dat een dergelijke vordering die geen verband houdt met belastingen en aankleven, niet kan worden ingesteld door een ontvanger der directe belastingen wiens bevoegdheid beperkt wordt door de wet tot de invordering van belastingen en aankleven;

Dat het middel gegrond is;

...

## **HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL**

*8e KAMER – 9 OKTOBER 1996*

Voorzitter: de h. Londers

Raadsheren: de hh. Blondeel en Rutsaert

Advocaten: mrs. Bijnsens loco Nelissen Grade en Goderis loco Vlaemminck

**Economische reglementering – Wet tot bescherming van de economische mededinging – Wet Handelspraktijken – Misbruik van machtspositie – Openbare instelling – Nationale Loterij**

*De Nationale Loterij is een onderneming in de zin van art. 1.a van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging en heeft een machtspositie op de markt der kansspelen zoals «Joker» en «Lotto» en daarmee vergelijkbare kansspelen.*

*Een weigering om een natuurlijk of rechtspersoon te erkennen als valideringscentrum en om de hiertoe noodzakelijke apparatuur te leveren, te plaatsen en aan te sluiten, houdt slechts een misbruik van machtspositie in wanneer door de afgewezen aanvrager wordt bewezen dat, met inachtneming van de aard van de onderneming en de motieven van de weigering, deze louter arbitrair is en geen objectieve grondslag heeft.*

*De Nationale Loterij is als openbare instelling onderworpen aan de algemene beginselen toepasselijk op de openbare dienst, en dient te handelen in het algemeen belang en volgens handelsmethodes.*

## **C.V. C. t/ De Nationale Loterij**

### *I. De feiten*

Overwegende dat appellante een krantenwinkel houdt te (...);

dat nog vóór de opening van die krantenwinkel, die uiteindelijk plaats had op 1 april 1995, meer bepaald op 30 november 1994, zij bij geïntimeerde een gemotiveerde aanvraag indiende voor de plaatsing van een Lotto on-line terminal;

dat geïntimeerde op 16 december 1994 ontvangst heeft gemeld van die aanvraag en een onderzoek aankondigde van de verantwoordelijke depositaris mevrouw M.;

dat geïntimeerde bij brief van 24 maart 1995 een appellante liet weten dat haar aanvraag nog niet onderzocht kon worden aangezien de handelszaak nog niet werd opgestart;

Overwegende dat, na de opening van de krantenwinkel, appellante geïntimeerde herhaaldelijk heeft aangeschreven om erop aan te dringen dat een onderzoek zou plaats hebben en een beslissing zou worden genomen;

dat uit deze briefwisseling, waarvan de inhoud niet betwist wordt, blijkt dat er ook persoonlijke en telefonische contacten zijn geweest met de verantwoordelijke depositaris en de regionale verantwoordelijke persoon van geïntimeerde;

dat appellante op 4 december 1995 geïntimeerde in gebreke heeft gesteld vóór 15 december 1995 een, liefst positieve, beslissing te nemen;

Overwegende dat bij brief van 4 december 1995, geïntimeerde heeft laten weten dat aan de aanvraag van appellante tot het verkrijgen van een Lotto/Joker on-line terminal geen gunstig gevolg kon worden gegeven en dat wat de andere loterijproducten betreft de depositaris contact zou opnemen;

dat in voormelde brief geen motivering wordt gegeven voor de weigeringsbeslissing;

Overwegende dat geïntimeerde in de krantenwinkel van appellante intussen wel een GVT-terminal heeft geïnstalleerd die de geautomatiseerde verkoop toelaat van loterijbiljetten zoals Presto, Subito, Scratch, Tele-Kwinto en 21-biljetten;

Overwegende dat na deze negatieve beslissing, appellante bij geïntimeerde heeft aangedrongen om haar beslissing te herzien;

dat deze laatste dit blijkbaar heeft beschouwd als een nieuwe aanvraag en hierop gereageerd heeft met het versturen op 17 januari 1996 van een standaardbrief, identiek aan die van 16 december 1994;

Overwegende dat appellante op 14 februari 1996 is overgegaan tot dagvaarding;

### *II. In rechte*

#### *A. Ontvankelijkheid van de vordering*

Overwegende dat geïntimeerde stelt dat de gevorderde maatregel, nl. staking van haar weigering een Lotto/Joker on-line terminal te leveren aan geïntimeerde, zo geïnterpreteerd kan worden dat zij haar weigeringsbeslissing van 4 december 1995 moet intrekken en een nieuw onderzoek moet instellen;

dat volgens haar de vordering in dat geval zonder voorwerp is geworden en onontvankelijk is, nu zij appellante op 17 januari 1996 heeft laten weten dat een nieuw onderzoek zou worden ingesteld;

Overwegende dat de vraag naar de draagwijdte van het gevorderde stakingsbevel de gegrondheid van de vordering betreft en niet haar ontvankelijkheid die enkel betrekking heeft op de voorwaarden voor de uitoefening van het *ius agendi*;

Overwegende dat de vordering op regelmatige wijze ahangig werd gemaakt en derhalve door de eerste rechter terecht ontvankelijk werd verklaard;

dat het incidenteel beroep derhalve ongegrond is;

**B. Gegrondheid van de vordering**

1. Overwegende dat appellante stelt dat geïntimeerde door haar weigering een Lotto/Joker on-line terminal te leveren voor haar verkooppunt te Kessel-Lo, misbruik maakt van haar machtspositie en derhalve een overtreding begaat op artikel 3 BWEM;

dat volgens haar een dergelijke overtreding een daad uitmaakt die strijdig is met de eerlijke handelsgebruiken, verboden krachtens artikel 93 WHPC en waarvan de staking dient te worden bevolen op grond van artikel 95, eerste lid, WHPC;

Overwegende dat niet is betwist dat geïntimeerde onder toepassing valt van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging (BWEM) nu zij een onderneming is in de zin van artikel 1, a, BWEM;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 2 van de wet van 22 juli 1991 betreffende de Nationale Loterij, aan geïntimeerde wettelijk nagenoeg een monopolie is toegekend met betrekking tot het organiseren van openbare loterijen alsmede van weddenschappen, wedstrijden en kansspelen die bij de wet zijn toegestaan, waaronder de loterijen genoemd «Lotto» en «Joker»;

dat immers overeenkomstig artikel 1 van de wet van 31 december 1851 loterijen in België verboden zijn, behoudens in zoverre zij zijn toegelaten door de wet, en overtredingen van dit verbod strafbaar zijn gesteld op grond van artikel 301 e.v. Sw.;

dat geïntimeerde derhalve ongetwijfeld een machtspositie heeft op de markt der kansspelen zoals «Joker» en «Lotto» en daarmee vergelijkbare kansspelen;

dat zulks met betrekking tot de betwisting in de onderhavige zaak impliceert dat elke natuurlijke of rechtspersoon die in het kader van zijn handelsactiviteit een valideringscentrum van de «Lotto» of «Joker» wenst te exploiteren, hiertoe afhankelijk is, niet alleen van de erkenning door geïntimeerde, maar ook van de levering, plaatsing en aansluiting door deze laatste van de noodzakelijke technische infrastructuur zoals een on-line terminal;

Overwegende dat uit de omstandigheid dat geïntimeerde nagenoeg over een monopolie beschikt wat betreft de openbare loterijen zoals «Lotto» en «Joker», geenszins afgeleid kan worden dat elke weigering om een natuurlijk of rechtspersoon te erkennen als valideringscentrum en de hiertoe noodzakelijke apparatuur te leveren, te plaatsen en aan te sluiten, een misbruik betekent van haar machtspositie in de zin van artikel 3 BWEM;

dat de afgewezen aanvrager behoort te bewijzen dat rekening houdend met de aard van de onderneming en de motieven van de weigering, deze louter arbitrair is en geen objectieve grondslag heeft;

Overwegende dat geïntimeerde volgens artikel 1 van de wet van 22 juli 1991 een *openbare instelling* is, die overeenkomstig artikel 2 van dezelfde wet wordt belast met de organisatie van openbare loterijen, weddenschappen, wedstrij-

den en kansspelen bij de wet toegestaan, dit *in het algemeen belang en volgens handelsmethodes* (cursivering telkens door het hof);

Overwegende dat geïntimeerde als openbare instelling onderworpen is aan de algemene beginselen die van toepassing zijn op de openbare dienst, zoals de beginselen van de continuïteit, de veranderlijkheid en de benuttingsgelijkheid;

dat dit laatste beginsel o.a. betekent dat geïntimeerde er zorg voor moet dragen dat alle particulieren die aan de wettelijke en reglementaire eisen voldoen gebruik kunnen maken van de diensten die zij aanbiedt en organiseert (Mast, A. en Dujardin, J., *Overzicht van Belgisch administratief recht*, 12 uitg., Story Scientia, 1992, nr. 68);

dat zulks m.b.t. dit geschil impliceert dat geïntimeerde er bij de spreiding van haar erkende valideringscentra zorg voor moet dragen dat de burgers, ook die van minder dicht bevolkte gebieden, toegang hebben tot de door haar ingerichte openbare dienst;

Overwegende vervolgens dat het feit dat geïntimeerde handelsmethodes moet aanwenden, betekent dat zij op zoek moet gaan naar performante producten en, geholpen door een doeltreffende en moderne organisatie, in staat moet zijn om haar marktaandeel te vergroten en zodoende haar winsten te verbeteren (*Gedr. St., Senaat*, 1990-91, nr. 1296/1, 4);

Overwegende ten slotte dat het feit dat geïntimeerde handelt in het algemeen belang, tot uiting komt in artikel 15 van de wet van 22 juli 1991 alwaar is bepaald dat de winst die zij realiseert, wordt bestemd voor de financiering van programma's voor hulpverlening aan de ontwikkelingslanden en voor doeleinden van openbaar nut die worden bepaald bij een ministerraad overlegd koninklijk besluit, alsmede voor een dotatie toegekend aan de Nationale Kas voor Rampenschade en aan de Koning Boudewijnstichting;

dat daarenboven, ingevolge een aantal wettelijke bepalingen, geïntimeerde rechtstreeks bijdraagt tot de inkomsten van de Staat middels een «monopolierente» (artikel 27 van de programmawet van 24 december 1993) of een «buitengewone bijdrage» (artikel 175 van de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen);

Overwegende dat die drie kenmerken van het optreden van geïntimeerde niet los van elkaar staan;

dat zij precies gehouden is haar winst te maximaliseren om de financiering mogelijk te maken van initiatieven die door de overheid worden aangemoedigd (*Gedr. St.*), zonder evenwel haar taak als openbare dienst te verwaarlozen;

dat zij aldus de noodzaak om een maximale winst te realiseren moeten verzoenen met de gebruiksmogelijkheid van de burgers die o.a. meebrengt dat zij ertoe kan gebracht worden ook minder rendabele valideringscentra in stand te houden;

Overwegende dat uit het voorafgaande volgt dat het geïntimeerde toekomt om, binnen de perken van de haar wettelijk toegewezen doelstellingen en werkmethodes, die maatregelen te nemen die haar het meest geschikt voorkomen om het gestelde doel te bereiken;

dat zulks tot gevolg heeft dat geïntimeerde in geen geval verplicht kan worden om elke aanvraag te honoreren;

dat immers, gelet op de belangrijke investering die de levering, plaatsing en aansluiting van een on-line terminal voor de «Lotto» en «Joker» meebrengt, de rendabiliteit van deze

loterijen in het gedrang zou komen en geïntimeerde haar doelstellingen niet zou bereiken;

dat deze discretionaire bevoegdheid daarentegen niet betekent dat geïntimeerde gerechtigd is om de aanvragen om als valideringscentrum te worden erkend, met hetgeen zulks impliceert, op louter arbitraire gronden af te wijzen;

Overwegende dat uit de omstandigheid dat ter uitvoering van artikel 19 van de wet van 22 juli 1991 nog geen criteria zijn vastgesteld bij koninklijk besluit, niet besloten kan worden dat de aanvragen, zoals die van appellante, op een arbitraire wijze worden beoordeeld;

dat geïntimeerde in haar conclusie, o.a. verwijzend naar een antwoord van de minister van Financiën op een parlementaire vraag (*Vr. en Antw., Senaat*, 1993-94, 24 mei 1994, 5772, vr.753), de criteria aangeeft die zij aanwendt om te beslissen of er al dan niet gevolg kan worden gegeven aan een aanvraag tot plaatsing van een «Lotto» en «Joker» on-line terminal;

dat, bij gebreke van wettelijke of reglementaire vastlegging van deze criteria, het enkel gaat om richtlijnen die het mogelijk moeten maken de redelijkheid van de beslissing van geïntimeerde aan de feiten te toetsen;

dat het feit dat geïntimeerde deze criteria niet heeft meegedeeld ten tijde van het onderzoek van de aanvraag van geïntimeerde, niet zonder meer laat besluiten dat haar optreden arbitrair is geweest;

Overwegende dat in casu geïntimeerde haar weigeringsbeslissing hoofdzakelijk baseert op de omstandigheid dat, gelet op het aantal inwoners, het aantal valideringscentra op het grondgebied Kessel-Lo ruimschoots volstaat en er saturatie dreigt;

dat zulks tot gevolg heeft dat tegenover een aanzienlijke bijkomende investering voor de installatie van een bijkomende on-line terminal, ongeveer 400.000 fr., geen reële stijging van de omzet valt te verwachten;

dat dit geenszins betekent dat geïntimeerde poogt de omzet van haar andere valideringscentra te beschermen en dus de onderlinge mededinging binnen haar net te beperken, maar wel de rendabiliteit van haar investeringen tracht te verzekeren, rekening houdend met haar wettelijke doelstellingen;

Overwegende dat geïntimeerde haar afwijzende beslissing vervolgens baseert op de overweging dat de handel van appellante nog onvoldoende lang wordt gedreven om een duidelijk zich te hebben op de werking en de financiële toestand ervan;

dat het begrijpelijk is dat geïntimeerde slechts bereid is de nodige investering te doen indien deze op lange termijn een redelijke omzet kan waarborgen gelet op de cliënteel die appellante kan opbouwen;

dat hierbij de toestand in acht genomen moet worden van het concrete verkooppunt, zodat het irrelevant is dat appellante reeds in twee andere bedrijven wel een on-line terminal heeft gekregen en de exploitatie hiervan rendabel blijkt;

dat het argument van appellante dat haar erkenning als valideringscentrum noodzakelijk is om het voortbestaan van haar handelszaak te Kessel-Lo te verzekeren, uitgaat van het verkeerde uitgangspunt dat zij een soort subjectief recht zou bezitten om via een erkenning als valideringscentrum een bloeiende handelszaak op te bouwen;

Overwegende dat appellante niet aantoonde dat geïntimeerde, door op grond van deze beide criteria de aanvraag van

appellante af te wijzen, een kennelijk onredelijke en foutieve beoordeling heeft gemaakt van de voorliggende feiten;

dat derhalve geen misbruik van machtspositie is aangetoond bij geïntimeerde, zodat de eerste rechter de vordering van appellante terecht heeft afgewezen;

...

## HOF VAN BEROEP TE GENT

*1e KAMER – 6 DECEMBER 1996*

Voorzitter: de h. Mertens

Raadsheren: mevr. De Cooman en mevr. Deconinck

Advocaten: mrs. Knapen, Coppens, Pieters en Creytens

### Voorrechten – Verhuurder (art. 20, 1° Hyp.W.) – Toepassingsgebied – Onroerende leasing

*De vergoedingen verschuldigd krachtens een overeenkomst van onroerende leasing kunnen gelet op hun aard, niet beschouwd worden als huurgelden in de zin van artikel 20, 1° Hyp.W. zodat de vordering van de leasinggever niet bevoorrecht is.*

N.V. S. t/ faill. N.V. V. & Co

De naamloze vennootschap S., hierna ook de appellante of lessor genoemd, stelde – tijdig en geldig naar de vorm – hoger beroep in tegen het vonnis, op 28.06.1994 verleend door de tweede kamer van de Rechtbank van de Koophandel van Dendermonde, afdeling Aalst. Bij het bestreden vonnis werd de schuldvordering van de appellante, ten bedrage van 5.931.582,-F, opgenomen in het gewoon passief van de faling van de N.V. V., de gedingskosten lastens de appellante.

Met haar hoger beroep betracht de appellante

- te doen zeggen dat de erfpacht gevestigd in de leaseovereenkomst van 21 juni 1993, nietig is en ze te doen herkwalificeren in een huur,

- haar schuldvordering ten bedrage van 5.591.582,-F, hetzij 460.696,-F (vervallen huurgelden) + 2.534,-F (conventionele intrest) + 5.528.352,-F (verbrekingsvergoeding), te doen opnemen in het bevoorrecht passief van het faillissement van de N.V. V. & Co,

- de kosten van beide instanties lastens de geïntimeerden, zijnde de curatoren van het faillissement van de N.V. V. & Co, te doen leggen.

...

#### 1. De gegevens van belang voor de beoordeling van deze zaak

Ingevolge een sale and lease back operatie – vervat in twee authentieke akten, beide van 21 juni 1993, lease de N.V. V. & Co, voor een duur van 50 jaar, het industrieel eigendom (kantoren, werkplaatsen en magazijnen), (destijds door haar opgericht) te Aalst-Erembodegem, derde Industriezone, in eigendom door haar overgedragen aan de N.V. S.; deze lease werd aangegaan mits vergoeding van 1.368.285,-F per trimester gedurende de eerste 15 jaar (vastgesteld in verhouding tot de «prime rate» van 19 juni 1993 en aanpasbaar om

de vijf jaar, overeenkomstig de evolutie van de rentevoet), onverminderd de terugbetaling van alle uitgaven, kosten en belastingen, ten laste van de eigenaar; de aankoopoptie, te lichten bij het verloop van de termijn van 15 jaar (of daarop volgend, telkens om de vijf jaar), bood de lessee de mogelijkheid tot koop van het pand, mits betaling van 2.315.000,-F; in art. 18 van de leaseovereenkomst werden de sancties bedongen, bij wanuitvoering door de lessee; o.m. is gestipuleerd dat – ingeval van faillissement – de lessor gerechtigd is de vervroegde ontbinding te benaarstigen, met verval van de aankoopoptie en betaling door de lessee van «een boetesom (...) gelijk aan twaalf maanden vergoedingen, onverminderd andere schadevergoedingen, behoudens in het geval de partijen overeenkomen tot de indeplaatsstelling van een andere persoon in de rechten en plichten van de erfpachter».

Bij vonnis van 08 maart 1994 van de rechtbank van koophandel van Dendermonde, afdeling Aalst, werd de N.V. V. & Co (ambtshalve) in staat van faillissement verklaard en werden de drie geïntimeerden aangesteld als curatoren.

Op 22 maart 1994 werd tussen de curatoren van het faillissement van de N.V. V. & Co (hierna kortweg de curatoren genoemd) en S. een overeenkomst aangegaan, waarin o.m. is bedongen:

- de curatoren verkregen de toelating de bedrijfsgebouwen verder te bezetten tot 8 april 1994, mits betaling van 500.000,-F, met mogelijke verlenging van deze overeenkomst voor maximaal één maand;
- de curatoren die ondertussen zouden zoeken naar een overnemer voor de handelszaak, werden gerechtigd de overnemer in te lichten onttrent de onroerende leasing,
- terwijl deze laatste *in de plaats kon worden gesteld* van de gefailleerde, voor de resterende contractstermijn (1),
- bij bod van een derde (aan de appellante) tot aankoop van het gebouw / tot aangaan van een nieuwe lease, verbond de appellante zich de kandidaat-overnemer van de handelszaak de voorkeur tot kopen / leasing te geven (2);
- bij realisatie van één dezer hypothesen (1) (2), werd de boete gehalveerd, *daar waar conventioneel – bij indeplaatsstelling (art. 18 van de authentieke akte van 21 juni 1993) – geen boete was verschuldigd*.

Bij vonnis van 28 maart 1994 werden de curatoren door de Rechtbank van Koophandel van Dendermonde, afdeling Aalst, gemachtigd tot overdracht van de handelszaak, aan de prijs van 28 miljoen frank; deze overdracht heeft klaarblijkelijk plaats gevonden (stukken desbetreffend zijn niet overgelegd).

Daarop volgend heeft S., op 31 maart 1994, een *nieuwe* leaseovereenkomst aangegaan met de overnemer van de handelszaak, de N.V. D; in de lease van 31 maart 1994 werd o.m. bedongen dat ingeval de lessor de verbrekingsvergoeding lastens het faillissement zou uitbetaald krijgen, deze zou verrekend worden in de leasetermijnen,

werd een *nieuwe* termijn overeengekomen van 15 jaar, werd de *nominale rentevoet beperkt* tot 8 procent (voorheen 8.95%) en de *vaste aanpassingsmarge* tot 0.65 procent (i.pl.v. 1.5%).

Op 11 april 1994 deed S. een aangifte van schuldverdring in het faillissement van de N.V. V. en Co, voor het totaal bedrag van 5.991.582,-F, zijnde 460.696,-F onbetaalde leaseprijs, 2.534,-F nalatigheidsintrest en 5.528.352,-F verbrekingsvergoeding;

S. specificeerde in haar aangifte dat haar schuldverdring *bevoorrecht* is (art. 20, 1 hypotheekwet).

Bij het nazicht der schuldverdringen, op 5 mei 1994, werd de vordering van S. betwist door de curatoren.

Waar de omvang van de schuldverdring niet werd betwist voor de eerste rechter (zie hierna 2.5), is het bevoorrecht karakter ervan (nog steeds) voorwerp van geschil tussen de partijen.

## 2. Beoordeling

### 2.1. De erfpacht

De leasing is als rechtsfiguur *niet geregeld* in ons positief recht; daarom wordt de onroerende leasing tot stand gebracht in de vorm van o.m. de erfpacht; dit is ook het geval geweest in de authentieke overeenkomst van 21 juni 1993, waarin de onroerende leasing – aangegaan tussen S. en de gefailleerde – is vervat.

### 2.2. De rechtsgeldigheid van de erfpacht, zoals bedongen in de overeenkomst van 21 juni 1993

De erfpacht werd bedongen in de authentieke overeenkomst van 21 juni 1993 voor *een termijn van 50 jaar* (art. 4); de economie van het contract zou er evenwel kunnen op wijzen dat, zoals de appellante voorhoudt, de partijen in feite een looptijd van 15 jaar beoogden: aldus en exemplatief blijkt dat de vergoedingen bepaald werden, inachtgenomen een leaseduur van 15 jaar en het lichten van de aankoopoptie bij het verloop van deze termijn van 15 jaar (art. 5). Het voren gestelde zou er kunnen toe nopen de erfpacht, aangegaan voor minder dan de minimumduur van 27 jaar (vereiste van openbare orde), als nietig te aanzien, derwijze dat hij – ab initio – zou moeten worden beschouwd als een huurverhuur.

### 2.3. De erfpacht of de huur is de rechtstechnische vorm waarin de lease is tot stand gebracht – gevolgen

Het antwoord op de vraag of de erfpacht vervat in de akte van 21 juni 1993, al dan niet nietig is en – consequent daaraan – al dan niet moet worden aangezien als een huurcontract, doet evenwel nite af aan het feit dat de erfpacht/huur (louter) fungeert als technische vorm, voor het tot stand brengen van de onroerende leasing, *enig contract dat partijen met hun juridische constructies beoogden te verwezenlijken*.

Om die reden ook werd ten laste van de lessee (de gefailleerde) geen huurprijs bedongen, doch een (lease)vergoeding. Huurgeld is de opbrengst van een onroerend goed, waarbij de verhuurder zijn onroerend vermogen behoudt; de vergoeding tussen de gefailleerde en S. bedongen, ingevolge de onroerende leasing van 21 juni 1993, is echter een vergoeding, bedongen en begroot in het kader van een *financiering*.

In iedere *kredietverrichting* is naast de opbrengst van het (in het onroerend goed geïnvesteerde) kapitaal, de *fractiedelging van het kapitaal* (ter zake leasing, de terugbetaling van de kostprijs van het geleaste goed) en een *risicopremie begrepen*.

Waar weliswaar de leasing, zoals de huurovereenkomst, het genot verschaft (over het goed van een ander), tegen betaling van een prijs – beide de constitutieve elementen van de huur uitmakende, het contract zoals het is geregeld in het

burgerlijk wetboek, suppletief recht zijnde –, is er derhalve een fundamenteel verschil, nu de prijsvorming compleet anders is; dit is klaarblijkelijk door de wetgever evenzo begrepen, nu hij – in de wet van 30 december 1982, tot beperking van de huurprijzen – de huur en leasing niet onder één noemer plaatste, doch de wet expliciet van toepassing verklaarde op «alle huur-, leasing- of welkdanige overeenkomsten» (art. 1); bij lease omvat de vergoeding – naast een risicopremie – een gedeelte van het geïnvesteerde kapitaal (supra); *om die reden ook kan de optie niet worden gelijkgesteld met een beding van voorkooprecht: het optierecht behoort tot de essentie van de leasing*, dient noodzakelijk bedongen – wat niet het geval is voor de huur-verhuur (in tegenstelling tot de pacht, waarin het voorkooprecht wettelijk is gegarandeerd aan de pachter) –, terwijl de koopprijs in de leasing een «residuprijs» is, *bedongen op het ogenblik van het aangaan van de overeenkomst*, wiens enkele lichte de lessor dwingt tot overdracht; één en ander, terwijl het helemaal niet denkbeeldig is dat het onroerend goed, voorwerp van de lease – dat bij het lichten van de optie, dient overgedragen aan de bedongen restprijs – een hogere waarde heeft, dan op het ogenblik van het aangaan van het contract.

Het voren gestelde klemt temeer omdat het voorrecht van de verhuurder ontstaan is uit de wil van de wetgever het onroerend vermogen van de verhuurder te beschermen en meteen de vlotheid van verhuring in de hand te werken; immers, door het voorrecht kan ook de minder vermogende huren, doordat de verhuurder – beschermd door het voorrecht – van hem geen (te) hoge waarborgen zal eisen.

Waar het voorrecht een recht is dat limitatief in de wet is bepaald, wet die van strikte interpretatie is (geen voorrecht zonder wet) en bepaald wordt door de *aard van de schuldvordering*,

er van rechtswege aan kleeft *uit kracht van de wet*,

kan – precies om de verschilpunten boven vermeld, inzonderheid het begrepen zijn van een fractie delging kapitaal in de leasevergoeding – niet worden voorbijgegaan aan het onderscheid qua aard tussen huurgeld en leasevergoeding; wat ingevolge art. 20, 1 Hypotheekwet is bevoorrecht, zijn in de eerste plaats (toekomstige en vervallen) huurprijzen.

Met de appellante moet beaamd worden dat het verschil van regime (tussen huur en leasing) wat betreft de zekerheden (het voorrecht) niet langer verantwoord is gelet op de steeds belangrijker plaats die de lease inneemt in de actuele economie (is een middel dat toelaat investeringsgoederen tot 100 % te laten financieren) en de noodzaak de kredietverlening in de hand te werken (wat mogelijk is door de kredietverstrekker zekerheid te bieden), derwijze dat een wettelijke tussenkomst aangewezen blijkt.

*Tot zolang echter en los van de vraag of de «sale and lease back» moet worden aangezien als één enkele rechtshandeling, dan wel als twee opeenvolgende rechtshandelingen of het antwoord op deze vraag enige impact heeft of de verrijking al dan niet te aanzien is als een huur, kan, in ons actueel rechtsbestel, de lessor zich niet met succes beroepen op het voorrecht van de verhuurder (art. 20.1 Hypotheekwet).*

*2.4. Bevoorrecht karakter, wat betreft de vervallen leasevergoedingen, op het ogenblik van het faillissement, inclusief de intrest*

Dat de curatoren in eerste aanleg, in subsidiaire orde, het bevoorrecht karakter van een gedeelte der schuldvordering

zouden hebben aanvaard en daarop niet zouden mogen terugkomen (termen van de akte van hoger beroep), is uiteraard onjuist.

Niet alleen hebben de curatoren in hooforde de afwijzing van de zienswijze van de appellante (het bevoorrecht karakter van de gehele schuldvordering) betwist en zouden zij – mocht dit toch niet het geval geweest zijn – in hoger beroep perfect rechtsgeldig kunnen terugkomen op deze foutieve stellingname, doch bovendien – zelfs al zou er een overeenkomst zijn tussen de schuldeiser en de curatele, zelfs al zou de schuldvordering zijn aanvaard als zijnde bevoorrecht – kon de curator dergelijke stelling niet aankleven.

Immers, hij zou door een voorrecht toe te kennen aan een partij – die er geen bezit, wier schuldvordering niet voldoet aan de wettelijke vereisten – de wettelijke gelijkheid tussen de chirografaire schuldeisers verbreken; dergelijke opname in het bevoorrecht passief, zou derhalve benadeling van de rechten van derden impliceren, wat tegen de openbare orde is; derhalve, zelfs al zou er aanvaarding zijn geweest van het bevoorrecht karakter van een gedeelte der schuldvordering door de curatoren – quod non –, dan nog zou het Hof deze (alsdan foutieve) stellingname niet kunnen bevestigen in rechte.

## HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

*K.I. – 8 AUGUSTUS 1997*

Voorzitter: de h. Van Craen

Raadsheren: de h. Dirix en mevr. Winants

Openbaar ministerie: de h. Boute

Advocaten: mr. Wellens loco Mertens

### **Uitlevering – Voorlopige invrijheidstelling – Toelating van de minister van Justitie**

*De uitleveringswet vereist geen voorafgaande toelating van de minister van Justitie om de vreemdeling voorlopig aan te houden in afwachting van zijn uitlevering.*

S.

Overwegende dat de uitleveringswet geen voorafgaande toelating vereist van de minister van Justitie om de vreemdeling voorlopig aan te houden in afwachting van zijn uitlevering;

**NOOT – Over de rol van de minister van Justitie bij uitleveringen**

1. Na de val van Napoleon werden de zuidelijke Nederlanden het belangrijkste toevluchtsoord van alle Franse prominenten die zich gecompromitteerd hadden tijdens de revolutionaire periode. Régicides en gunstelingen van de keizer werden prompt verbannen en kwamen zich dan te Brussel vestigen: o.m. Ph. Merlin, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, Jean Cambacérés, gewezen groot-kanselier, Joseph Fouché, de gevreesde minister van Politie, Jacques David, de bekende hofschilder, maarschalk Nicolas Sault, Charles Oudot, lid van de Convention, Pierre Real,

staatsraad, generaal Remy Exelmans en talloze anderen vonden in ons land een veilig onderkomen.

2. België zou deze liberale asielpolitiek van Willem I voortzetten en onze onafhankelijkheid was maar pas verworven of we ontvingen met open armen de Poolse nationalist die hun land ontvluchtten: generaal Henri Dembinski, die de Russische bezetter had bevochten in Warschau, Joachim Lelewel, een van de voormannen van het Poolse verzet, en talrijke officieren die Polen waren ontvlucht en die werden ingelijfd bij het Belgische leger in oprichting.

3. Enkele jaren later was het de beurt aan de Duitse socialisten die ons land uitkozen om hier in alle vrijheid hun sociale plannen open te vouwen. Karl Marx (die *Das kapital* te Brussel aanvatte), Carl, Wallau, Stephan Born en hun linkse aanhangers die hier de eerste socialistische arbeidersvereniging oprichtten en zelfs een *Deutsche Brüsseler Zeitung* – het eerste communistische weekblad - uitgaven.

Als er in 1848 in Wenen onlusten uitbraken, vlucht Metternich naar het buitenland en komt zich begin 1849 te Brussel vestigen.

4. Wordt het in Parijs de republikeinen, fourieristen of de idealistische hervormers te heet onder de voeten, dan vluchtten ze naar Brussel: Louis Blanc, Désiré Bancel, Emile Deschanel, Ledru-Rollin, François Raspail, P.J.Proudhon, Henri Rochefort, Arthur Ranc en nog zoveel anderen die als onruststokers werden vervolgd.

Na de «commune» van 1870, komt er een nieuwe golf van «communards» naar Brussel: Félix Pyat, Auguste Blanqui, Arthur Ranc, Emile Flahaut, Ernest Vaughan, Victor Hugo... Ons land is in de 19e eeuw het asieloord bij uitstek.

5. Generaal Juan Prim y Prats, die betrokken was in een complot tegen Isabella II van Spanje, vluchtte in 1866 naar België. José Rizal, de vrijheidsheld van de Filippijnen, vond een onderkomen in het Gentse, zelfs Inessa Armand, de minnares van Lenin, kwam in 1909 te Brussel schuilen.

Moeten we daar nog aan toevoegen dat duizenden joden Nazi-Duitsland en de ingepalmde gebieden ontvluchtten en in België hun heil zochten of via ons land naar elders uitweken?

6. Onnodig te beklemtonen dat het liberale asielbeleid van de regering onze ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken tot grote waakzaamheid noopte. Enerzijds werd er nauwlettend op toegezien dat de vreemdelingen zich onthielden van elke politieke activiteit of van aanstotelijke verklaringen en anderzijds had ons land de verplichting op zich genomen de veiligheid van de asielzoekers te garanderen. Niet alleen ontvoering, aanslagen en gewelddaden bedreigen de politieke asielzoeker, maar ook gecamoufleerde verzoeken tot uitlevering.

7. Het was dan ook logisch dat de verzoeken tot uitlevering in de regel via diplomatieke weg aan onze parketten werden toegezonden en dat de voorlopige aanhouding van in België gevestigde vreemdelingen niet werd toegestaan.

De minister van Justitie wenste punctueel ingelicht te worden over de uitvoering van de rogatoire commissies en vooral in tijden van politieke onrust in Europa was het vreemdelingenbeleid een grote zorg voor de regering.

8. Het zal de aandachtige jurist niet ontgaan dat de aangehaalde ministeriële circulaire precies dagtekenen uit een periode waarin internationale spanningen in Europa overheersten: 1868 (hoogtij van het Pruisisch expansionisme, complotten tegen Napoleon III), 1874 (bloedige repressie

van de communards), 1912 (vooravond van de eerste wereldoorlog).

9. We leven echter in 1997 en de verzoeken tot uitlevering, die nog steeds via diplomatieke weg worden toegezonden of door de minister van Justitie schriftelijk tot zijn collega van de aangezochte staat worden gericht, worden bijna altijd voorafgegaan door een verzoek tot voorlopige aanhouding.

Artikel 64 van de Schengen-Overeenkomst bepaalt zelfs uitdrukkelijk dat een signalement in het Schengen-informatie-systeem dezelfde kracht heeft als een verzoek tot voorlopige aanhouding.

10. Het is dan ook de vraag of de richtlijnen van 1868, 1874 en 1912, waarnaar de commentatoren verwijzen (M. Theys, *L'extradition*, nr. 54 in *Les Nouvelles, Procédure pénale*, I, 2; R.P.D.B., v°, *Extradition*, nrs. 123-127; P.E.Trousse en J.Vanhalewijn, *Uitlevering en internationale hulp in strafzaken*, p. 128, nr. 329; A. Winants, *Uitlevering: de voorlopige aanhouding*, nrs. 5-6 in *Comm.Strafr.*), nog integraal van toepassing blijven. Hoe zou onze minister van Justitie zich nog kunnen uitspreken over de «onverwijldde spoed» waarvan art. 5 van de Uitleveringswet gewag maakt, nu we weten dat de Schengen-Overeenkomst van rechtswege in de voorlopige aanhouding voorziet?

11. Hoe dan ook, de ministeriële richtlijnen van 1868, 1874, en 1912 ressorteren onder het strafbeleid en hebben geen juridische relevantie. Het bericht dat de procureur des Konings aan de minister van Justitie dient te sturen en de toelating van de minister zijn hoegenaamd niet te beschouwen als wettelijke voorwaarden om de voorlopige aanhouding te bevelen.

De correspondentie tussen het parket en de minister maakt geen deel uit van het strafdossier en deze administratieve richtlijnen behoren tot de inwendige keuken van het openbaar ministerie.

12. Het Hof heeft dan ook terecht beslist dat de voorlopige aanhouding van een in België gevestigde vreemdeling geen voorafgaande toelating van de minister van Justitie vereist. De verwijzing naar de richtlijnen van 1868, 1874 en 1912 wordt als irrelevant afgewezen.

Il n'y a rien de plus mauvais que le vin chaud quand il est froid...

A. Vandeplass

## BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

15 OKTOBER 1997

Beslagrechter: mevr. Vanderhoeight

Advocaat: mr. Roosendaal

### Beslag en executie – Uitvoerend beslag – Roerend goed – Onderhandse verkoop

*Een onderhandse verkoop van in beslag genomen roerende goederen kan onder bepaalde voorwaarden worden toegestaan wanneer te verwachten is dat een dergelijke verkoop, gelet op de aard van de goederen, betere resultaten oplevert dan een openbare verkoop.*

## I. e.a. t/ V.

Overwegende dat de inbeslaggenomen containers de voorname machineonderdelen bevatten van 4 weefgetouwen, die deel uitmaakten van een levering van 74 weefgetouwen bestemd voor het Midden-Oosten; dat een bijzondere belangstelling bestaat voor dergelijke weefgetouwen in het Midden-Oosten, doch dat te verwachten valt dat, bij een openbare verkoop zich geen of slecht enkele kandidaat-kopers zullen aanbieden, waarbij het niet denkbeeldig is dat onderlinge afspraken worden gemaakt om een minimale prijs te betalen, wat in het nadeel is van zowel de beslagene als de schuldeiser;

Overwegende dat de onderhandse verkoop niet als zodanig verboden is, en zelfs, weze het in bepaalde gevallen, wordt erkend en zelfs geregeld in het gerechtelijk wetboek (zie artikel 1526 bis);

Overwegende dat, gezien de specifieke aard van de in beslaggenomen goederen en de beperkte markt die ervoor bestaat, dan nog grotendeels in het buitenland, het aangewezen is een verkoop uit de hand te organiseren onder de volgende voorwaarden;

## Om deze redenen

Laten de verzoekende partij toe de goederen onderhands te verkopen, met inachtnaam van de volgende voorwaarden:

De instrumenterende gerechtsdeurwaarder zal zich daartoe wenden tot de mogelijke kandidaat kopers om een bod te bekomen, dat zal overgemaakt worden aan de schuldenaar en aan de (verschillende) schuldeiser(s) die de gelegenheid zullen krijgen om, wanneer hun inziens het bod ontoereikend is, binnen 15 dagen na de kennisgeving, de zaak aan het oordeel van de beslagrechter te onderwerpen;

Dat de overdracht van de goederen, afhankelijk zal zijn van de betaling van de prijs ervan, in handen van de gerechtsdeurwaarder;

Dat bovendien, bij gebrek aan betaling door de onderhandse koper(s) van het bedrag van hun bod in handen van de gerechtsdeurwaarder binnen 8 dagen na verloop van de termijn van 15 dagen hogervermeld, de goederen onverwijld openbaar te koop zullen worden gesteld;

NOOT – *Onderhandse verkoop na roerend beslag*

1. In de geannoteerde beschikking wordt door de beslagrechter te Antwerpen op praetoriaanse wijze een onderhandse verkoop georganiseerd na een uitvoerend beslag op roerend goed.

De openbare verkoop is bij uitvoerend beslag nog steeds de regel. De wetgever is van oordeel dat door de werking van het marktmechanisme mag worden verwacht dat de opbrengst van de verkoop beantwoordt aan de reële waarde. Nochtans kan een openbare verkoop niet altijd die garantie bieden. Bovendien is het denkbaar dat tussen de veilingkopers afspraken worden gemaakt die de uitkomst ongunstig beïnvloeden. Gelet op de aard van de goederen en de marktsituatie is het dus mogelijk dat een grotere opbrengst wordt gerealiseerd door een onderhandse verkoop.

Aangenomen wordt dat de regels van het beslagrecht er niet aan in de weg staan dat de partijen (beslagene en beslaglegger) overeenkomen om tot een onderhandse verkoop

over te gaan (zie nader: *A.P.R.*, tw. *Beslag*, 3, nr. 3 en 422-423, nr. 840 en de verwijzingen aldaar). Zo'n afspraak is eerst mogelijk nadat de debiteur in verzuim is gekomen en onderstelt de medewerking van alle belanghebbenden (dus eventueel ook van de verzetdoende schuldeisers). Inmiddels werd door de wet van 14 januari 1993 het nieuwe art. 1526bis Ger.W. ingevoerd dat bij uitvoerend beslag op roerend goed de mogelijkheid biedt aan de beslagene om zelf op een onderhandse verkoop aan te sturen. Luidens deze bepaling kan de schuldenaar de gerechtsdeurwaarder in kennis stellen van de hem gedane voorstellen tot aankoop. Ook nog op andere plaatsen laat de wetgever toe dat het verhaalsrecht van de schuldeiser uitloopt op een onderhandse verkoop (b.v.: art. 1421 Ger.W., art. 1193ter Ger.W., art. 4 Handelspandwet). Thans ligt in het Parlement een wetsontwerp ter tafel tot invoering van een nieuw art. 1580ter Ger.W. dat ook bij beslag op onroerend goed een onderhandse verkoop onder bepaalde voorwaarden moet mogelijk maken (*Parl. St.*, Kamer, 1996-97, nrs. 1073/1 en 1074/1).

2. De geannoteerde beschikking laat zien hoe een nieuwe wetsbepaling een eigen leven leidt. Art. 1526bis Ger.W. paste in de armoedebestrijding en de humanisering van het beslagrecht. Aan de wetgever stond de fysieke persoon voor ogen op wiens inboedel beslag was gelegd. Een openbare verkoop van zulke goederen zou slechts geringe resultaten opleveren en de beslagene zou bovendien nodeloos worden blootgesteld aan de traumatische ervaring van de openbare verkoop (*Parl. St.*, Kamer, 1989-90, nr. 1114/4, 9).

Geheel verschillend is het hier aan de orde zijnde geval. De beslagrechter steunt de machtiging tot onderhandse verkoop trouwens niet op art. 1526bis Ger.W. (zie reeds: *Beslagr. Brussel*, 9 februari 1993, *J.T.*, 1993, 446, gunstig besproken door G. De Leval, «La nouvelle vente amiable sur saisie-exécution mobilière», *J.L.M.B.*, 1993, 1289). Nochtans kan die bepaling meer houvast bieden dan enkel maar te dienen als een vingerwijzing van de wetgever.

Rechtspersonen kunnen immers niet van het toepassingsgebied van art. 1526bis Ger.W. worden uitgesloten. Gaat de wet ervan uit dat het initiatief moet komen van de beslagene, dan kan er geen principieel bezwaar zijn dat de beslaglegger het voortouw neemt. Overigens wordt aanvaard dat het voorstel tot minnelijke verkoop rechtstreeks door een geïnteresseerde derde wordt gericht tot de gerechtsdeurwaarder. Het is dan nog maar een kleine stap om aan de gerechtsdeurwaarder machtiging te verlenen om de geïnteresseerde kopers op te sporen. Ook conform aan art. 1526bis is het overlaten aan de beslagrechter van de beoordeling van een weigering met de onderhandse verkoop in te stemmen. Een gebrek aan toestemming van één der betrokkenen kan worden opgevuld door de beslissing van de rechter in geval van een kennelijk onredelijke contractsweigering. Dit rechterlijk toetsingsrecht biedt ook de waarborg dat geen prijsmanipulaties plaatsvinden. Om dit toetsingsrecht naar behoren te kunnen vervullen, dient de rechter zich te vergewissen van de waarde van de goederen. Zo nodig laat hij zich stukken overleggen waaruit de waarde van de goederen kan blijken (b.v. aankoopfacturen, taxatierapport, verzekeringspolis) of beveelt hij ter zake een onderzoeksmaatregel. Bij die beoordeling moet hij ook de slaagkansen van een openbare verkoop afwegen. Acht hij de prijsvoorstellen onvoldoende dan zal de openbare verkoop moeten worden verdergezet.

In de geannoteerde beschikking wordt zo'n onderhandse verkoop georganiseerd op een wijze die geheel beantwoordt aan de doelstellingen die de wetgever wenst te bereiken: het realiseren van een zo hoog mogelijke opbrengst en het uitsluiten van samenspanning tussen de belanghebbenden. Kortom: creatieve rechtspraak!

*Eric Dirix*

## **RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK**

### **Hof van Cassatie, 6 januari 1997**

*Arbeidsovereenkomst – Einde – Ontslag – Geen vormvereiste – Opzegging – Nietigheid – Ontslag ongemoeid*

Het bestreden arrest van het Arbeidshof te Brussel van 26 juni 1995 wordt gecasseerd:

«Overwegende dat het arrest zijn beslissing dat het bewijs van het ontslag van eiseres door verweerster niet genoegzaam naar recht is geleverd, inzonderheid hierop steunt dat ingevolge artikel 37, § 1, van de Arbeidsovereenkomstenwet 'ontslag alleen maar kan worden gegeven door middel van een aangetekend schrijven of van een deurwaarders-exploot';

«Overwegende dat geen enkele wettelijke bepaling de geldigheid van het ontslag afhankelijk maakt van bepaalde vormen;

«dat het arrest ontslag en opzegging verwacht, nu de nietigheid van het tweede het bestaan van het eerste niet in het gedrang brengt.»

(Voorzitter: de h. Marchal – Rapporteur: mevr. Charlier – Openbaar ministerie: de h. Leclercq – Advocaat: mr. Gérard – In de zaak: J. t/ N.V. R.)

NOOT – Vaste jurisprudentie: cf. Cass., 14 december 1992, *R.W.*, 1992-93, 1193, met noot; Cass., 12 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 507: het ontslag is de gedraging waardoor een partij aan de andere partij ter kennis brengt dat zij de arbeidsovereenkomst wil beëindigen. De opzegging is de voorafgaande mededeling van een partij aan de andere van de datum waarop de arbeidsovereenkomst moet eindigen: Cass., 23 maart 1982, *R.W.*, 1981-82, 2481.

### **Hof van Cassatie (3e Kamer), 20 januari 1997**

*Arbeidsongeval – Plotselinge gebeurtenis – Begrip – Gewone dagtaak*

Het cassatieberoep gericht tegen het arrest op 25 september 1995 gewezen door het Arbeidshof te Brussel, wordt verworpen:

Overwegende dat het arbeidsongeval onder meer het bestaan vereist van een plotselinge gebeurtenis die letsel veroorzaakt;

«Overwegende dat de gewone en normale uitoefening van de dagtaak een plotselinge gebeurtenis kan zijn, op voorwaarde dat in die uitoefening een element aanwijsbaar is dat het letsel veroorzaakt kan hebben; dat niet wordt vereist dat dit element losstaat van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst;

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerster als plotselinge gebeurtenis aanvoert 'het feit dat zij zich tijdens haar werk op 29 mei 1990 (...) gebukt heeft (...) om het vierde toilet in het middel van de cabine van een 747 te reinigen' en 'het feit dat zij tijdens haar werk op 19 maart 1991 (...) 'een bak met gerief' van 10 tot 12 kilo heeft neergezet op een zetel aan de ingang van een Boeing 737...';

«Dat het beslist dat die beide gebeurtenissen die het als bewezen beschouwt, 'plotselinge gebeurtenissen zijn in de zin van de Arbeidsongevallenwet, aangezien zowel de ene als de andere zich niet alleen hebben voorgedaan tijdens en door het feit zelf van de uitvoering, door (verweerster), van het gewone en normale werk waarop haar arbeidsovereenkomst met Sabena betrekking heeft, maar bovendien een apart en welomschreven element vormen van dat werk';

«Dat het arrest de beslissing op grond van die overwegingen naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Marchal – Rapporteur: mevr. Charlier – Openbaar ministerie: de h. Leclercq – Advocaten: mrs. De Bruyn en Geinger – In de zaak: N.V. A. t/ G.)

NOOT – Constante jurisprudentie: cf. Cass., 4 februari 1991, *A.C.*, 1990-91, nr. 296; Cass., 26 februari 1990, *A.C.*, 1989-90, nr. 390; Cass., 20 oktober 1986, *A.C.*, 1986-87, nr. 102.

### **Hof van Cassatie (1e Kamer), 6 maart 1997**

*Landschappen en monumenten – Als landschap beschermd perceel met verbod er een groeve te exploiteren – Reeds voordien geen recht van exploitatie – Geen vergoeding ten gevolge van de bescherming verschuldigd*

Het middel van eiseres tegen het bestreden arrest (Hof Brussel, 22 november 1995) wordt om de volgende redenen verworpen:

«Overwegende dat uit het arrest en het bestreden vonnis, waarnaar het arrest verwijst, blijkt dat eiseres van verweerster op grond van artikel 7 van de wet van 7 augustus 1931 vergoeding vordert voor de schade die zij beweert te hebben geleden ten gevolge 1°) van het koninklijk besluit van 8 mei 1978, waarbij de percelen die eiseres als eigenaar of pachter had bestemd voor de exploitatie als groeve op grond van besluiten van de bestendige deputatie van 10 januari 1952 en 3 oktober 1974, als landschap worden beschermd en waarbij haar onder meer het verbod wordt opgelegd om, behoudens vergunning, die percelen als groeve te exploiteren; 2°) van het koninklijk besluit van 1 februari 1979, waarbij eiseres de vergunning geweigerd wordt om de bij voornoemd koninklijk besluit van 8 mei 1978 verboden werken te verrichten;

«Overwegende dat artikel 7 van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van de monumenten en landschappen



bepaalt dat de eigenaars en overige belanghebbenden recht hebben op een vergoeding voor de schade die hen berokkend wordt door de beperkingen van hun recht;

«Overwegende dat het arrest, zonder op dat punt bekritiseerd te worden, vaststelt dat eiseres slechts het recht zou hebben gehad om groeven te exploiteren, indien ze in het bezit was geweest van een bouwvergunning die haar het recht gaf om het reliëf van de bodem aanzienlijk te wijzigen en dat eiseres die vergunning voor de litigieuze percelen nooit had gekregen; dat het arrest daaruit besluit dat eiseres onder de vroegere wet niet het recht had graafwerken te verrichten op voornoemde percelen;

«Dat het hof van beroep, zonder de in het middel aangevoerde wetsbepalingen te schenden, beslist dat de oorzaak van de door eiseres aangevoerde schade niet moet worden gezocht in het beschermingsbesluit, maar in het feit dat zij de vereiste bouwvergunning te laat heeft aangevraagd en ze bijgevolg niet gekregen heeft.»

(Voorzitter: de h. Sace – Rapporteur: de h. Rappe – Openbaar ministerie: de h. Piret – Advocaten: mrs. Gérard en Simont – In de zaak: N.V. S. t/ Waals Gewest)

## WETGEVING KORT BESTEK

**Onder de zorg van de Faculteit van de Rechtsgeleerdheid van de V.U.B. (coördinatie: Prof. Dr. M. van Damme)**

*Dit overzicht betreft de wetgeving bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van juni 1997 en kwam tot stand met medewerking van A.M. Baeke, G. Debersaques, V. De Saedeleer, P. Dufaux, K. Neiryneck, R. Pascariello en L. Veny.*

### Beroep van diëtist

Het K.B. van 19 februari 1997 (B.S., 4 juni 1997) voert de beroepstitel van «diëtist» in. Het K.B. stelt de kwalificatievereisten vast voor de uitoefening van het beroep van diëtist.

Het besluit bevat geen specifieke bepaling van inwerking-treding.

V.D.S.

### Sociale voordelen apothekers

De apothekers zijn met toepassing van het koninklijk besluit van 25 februari 1997 tot wijziging van het koninklijk besluit van 18 maart 1971 tot instelling van een regeling van sociale voordelen voor sommige apothekers (B.S., 5 juni 1997, 15.003), voortaan vrijgesteld van de persoonlijke bijdrage. Het besluit van 25 februari 1997 treedt in werking op de dag van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

A.M.B.

### Gemeentelijk veiligheidsbeleid - Relatie tussen de burgemeester en de rijkswacht

De wet van 3 april 1997 tot wijziging van de nieuwe gemeentewet, de wet van 2 december 1957 op de rijkswacht en

de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het personeel van het operationeel korps van de rijkswacht (B.S., 6 juni 1997, inwerkingtreding op 16 juni 1997) beoogt een efficiënter veiligheidsbeleid op het niveau van de gemeente mogelijk te maken door inzonderheid de relatie tussen de burgemeester en de korpschef van de politie enerzijds en de rijkswacht anderzijds, wettelijk te omschrijven.

De krachtlijnen van deze wettelijke hervormingen zijn:

- de uitdrukkelijke bekrachtiging van de rol van de burgemeester als verantwoordelijke overheid inzake de bestuurlijke politie op het grondgebied van de gemeente, «onverminderd de bevoegdheden van de minister van Binnenlandse Zaken, van de gouverneur en van de bevoegde gemeentelijke instellingen (art. 133, derde lid (nieuw) N. Gem.W.).

- de uitbreiding van de rapportering en informatie-uitwisseling. Art. 172, §2, (nieuw) N. Gem.W. omschrijft de verplichting tot rapportering door de korpschef van de gemeentepolitie aan de burgemeester. Een gelijkaardige verplichting wordt opgelegd aan de lokale rijkswachtoverheden (art. 51 (nieuw) wet van 2 december 1957 op de rijkswacht). Omgekeerd dient de burgemeester erop toe te zien dat de lokale rijkswachtoverheden enerzijds en de korpschef van de gemeentepolitie anderzijds, informatie uitwisselen over de problemen in verband met de openbare orde in de gemeente. Hij brengt hen daartoe geregeld samen (art. 172, § 1, (nieuw) N.Gem.W.);

- de mogelijkheid voor de burgemeester om richtlijnen inzake aangelegenheden m.b.t. het gemeentelijk veiligheidsbeleid te geven aan de rijkswacht en de verplichting van deze laatste er zich naar te schikken (art. 16 (nieuw) wet van 2 december 1957 op de rijkswacht);

- de uitbreiding van het vorderingsrecht van de burgemeester t.o.v. de rijkswacht. Voortaan kan de burgemeester de rijkswacht vorderen met het oog op het vervullen van de opdrachten van bestuurlijke politie vermeld in de overeenkomsten bedoeld in artikel 133bis, N. Gem.W., die hij met de brigadecommandant of de districtscommandant heeft gesloten (art. 44, tweede lid (nieuw) wet op de rijkswacht);

- de afdwingbaarheid van de voornoemde richtlijnen en vorderingen wordt verzekerd door de bepalingen van artikel 51bis (nieuw) van de wet op de rijkswacht. Luidens deze bepaling kan de burgemeester, indien hij oordeelt dat de rijkswacht de verbintenissen aangegaan in het raam van het gemeentelijk veiligheidsbeleid niet naleeft of zich niet schikt naar de voornoemde richtlijnen, de hiërarchische chef van de rijkswacht verzoeken deze verbintenissen of richtlijnen te doen naleven. Zo zijn verzoek niet wordt ingewilligd, kan de burgemeester de zaak voorleggen aan de minister van Binnenlandse Zaken.

Een toelichting van deze wijzigingen wordt gegeven in de omzendbrief van 29 mei 1997 betreffende de relatie tussen de burgemeester en de rijkswacht, (B.S., 6 juni 1997).

G.D.

### Opleiding van arts en tandarts – Toelatingsexamen

Het besluit van de Vlaamse regering van 27 mei 1997 (B.S., 6 juni 1997) stelt de nadere regels vast met betrekking tot de organisatie en de inhoud van de examengedeelten, het examengeld, de werking van de examencommissie en haar huishoudelijk reglement en het examenreglement

van het toelatingsexamen tot de opleidingen van arts en tandarts; hiermee wordt uitvoering gegeven aan de bij het decreet van 24 juli 1996 in artikel 34 van het universiteitsdecreet van 12 juni 1991 ingevoegde bepalingen die, ondanks de vernietiging van artikel 2, §2, 1°, van het decreet van 24 juli 1996 (Arbitragehof, 47/97 van 14 juli 1997, *B.S.*, 7 augustus 1997), voor de inschrijving in de betrokken opleidingen in de Vlaamse universitaire instellingen reeds vanaf het academiejaar 1997-98 gedeeltelijk toepasselijk zijn geworden. Dit besluit is in werking getreden op 5 februari 1997.

Op te merken valt dat, als gevolg van het arrest nr. 32/97 van het Arbitragehof van 27 mei 1997, met een besluit van 10 juni 1997 (*B.S.*, 2 juli 1997) een aantal wijzigingen wordt aangebracht in het hierboven vermelde besluit van 27 mei 1997. Die wijzigingen gelden evenwel enkel voor het toelatingsexamen 1997.

*L.V.*

### Zondagsarbeid in meubel- en tuinartikelensector

Op vraag van de betrokken sector werd in het K.B. van 30 mei 1997 (*B.S.*, 7 juni 1997) een regeling uitgewerkt voor de tewerkstelling op zondag van werknemers in de meubel- en tuinartikelensector. De regeling is van toepassing enerzijds op de winkels die als hoofdactiviteit de verkoop van meubelen hebben en anderzijds op winkels met als hoofdactiviteit de detailhandel van tuinartikelen.

Indien de werkgever toepassing wenst te maken van het besluit, dient hij dit jaarlijks in de loop van de maand december te melden aan de inspecteur-diensthof van de sociale wetten.

De werknemers die in de betrokken ondernemingen werken mogen slechts op zondag worden tewerkgesteld indien zij vrijwilligers zijn, indien deze ondernemingen de bepalingen betreffende de wekelijkse sluitingsdag naleven en voor zover de werknemers ingeschreven zijn in het personeelsregister van de onderneming. De werknemers kunnen gedurende maximaal 40 zondagen per jaar worden tewerkgesteld.

Het besluit is in werking getreden op 7 juni 1997.

*P.N.D.*

### KB/WIB 92 - Diverse wijzigingen

Ingevolge het K.B. van 20 december 1996 is, met ingang van 1 januari 1997, het belastingstelsel dat van toepassing is op de inkomsten van natuurlijke personen uit een opdracht van bestuurder of zaakvoerder van een vennootschap, eenvormig gemaakt. Als gevolg van hetzelfde besluit zijn de meerwaarden die buiten de uitoefening van een beroeps- werkzaamheid worden verwezenlijkt op bepaalde gebouwde onroerende goederen, met ingang van 1 januari 1997 belastbaar. Daarenboven is, vanaf die datum, de aan de bron ingehouden belasting van niet-inwoners niet meer van toepassing op meerwaarden verwezenlijkt op onroerende goederen met beroeps karakter.

Het K.B. van 16 december 1996 heeft, ook met ingang van 1 januari 1997, artikel 68 van de wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen gewijzigd, waardoor de toepassingsregels inzake bedrijfsvoorheffing dienden te worden aangepast.

Met het K.B. van 20 mei 1997 (*B.S.*, 10 juni 1997) wordt het KB/WIB 92 aangepast aan de voornoemde koninklijke besluiten van 16 en 20 december 1996. Het besluit bevat een gediversifieerde regeling van inwerkingtreding, afhankelijk van de gewijzigde artikelen.

*K.N.*

### Grensarbeiders – Compensatie loonverlies

De herziening van het belastingstelsel en de sociale zekerheidsbijdragen in Nederland heeft sinds 1 januari 1994 voor de Belgische grensarbeiders, die in Nederland de verhoogde premies volksverzekering betalen, maar niet de evenredige belastingcompensatie genieten, een aanzienlijk loonverlies tot gevolg gehad. Ter compensatie van deze loondervering houdt de wet van 13 maart 1997 betreffende de sociale zekerheid van grensarbeiders (*B.S.*, 10 juni 1997) vanaf 1 januari 1994 de uitbetaling in van een vergoeding, die wordt gelijkgesteld met een werkloosheidsuitkering.

*A.M.B.*

### Reisorganisatie en -bemiddeling – Financiële garanties

In het *B.S.* van 13 juni 1997 werd het K.B. van 25 april 1997 tot uitvoering van artikel 36 van de wet van 16 februari 1994 tot regeling van het contract tot reisorganisatie en reisbemiddeling bekendgemaakt.

Het bewijs van voldoende financiële garanties kan slechts worden geleverd door een verzekeringsovereenkomst die de reisorganisator of -bemiddelaar heeft aangegaan bij een verzekeringsonderneming die gemachtigd is dergelijke verrichtingen uit te voeren. Het K.B. schrijft voor onder welke geldelijke voorwaarden de verzekering wordt toegestaan of behouden.

Het voorwerp van de verzekeringsovereenkomst is tweeledig. Enerzijds verbindt de verzekeringsonderneming zich ertoe ingeval van financieel onvermogen van de reisorganisator of -bemiddelaar, de bedragen terug te betalen die reeds voldaan zijn bij het sluiten van een contract van reisorganisatie of -bemiddeling. Anderzijds is de verzekeringsonderneming ertoe gehouden tot repatriëring van de reizigers over te gaan indien de reis een aanvang heeft genomen en de terugkeer van de begunstigde onzeker is of verhinderd is ingeval het financieel onvermogen van de reisorganisator of bemiddelaar.

Het besluit is op 1 september 1997 in werking getreden.

*R.P.*

### Werkloosheidsreglementering – Brugpensioen

In het *M.B.* van 3 juni 1997 (*B.S.*, 13 juni 1997) wordt het model vastgelegd dat moet worden ingediend door de werknemers die met toepassing van het K.B. van 7 december 1992 werkloosheidsuitkeringen wensen te genieten ingeval van brugpensioen. Het document moet worden ingediend bij de uitbetalingsinstelling op het ogenblik van de aanvraag om werkloosheidsuitkeringen.

Het besluit heeft uitwerking vanaf 1 januari 1997.

*P.N.D.*

### Onderbrekingsuitkeringen

De bedoeling van het K.B. van 5 juni 1997 (*B.S.*, 14 juni 1997) is het stelsel van loopbaanonderbrekingen dat van toepassing is op de contractuele personeelsleden van het openbaar ambt, meer af te stemmen op het stelsel dat reeds van toepassing is op de statutaire personeelsleden. Door dit besluit wordt voor deze personeelsleden de mogelijkheid gecreëerd om een zesde jaar loopbaanonderbreking te nemen.

Teneinde recht te hebben op een onderbreking van de beroepsloopbaan of een vermindering met de helft van zijn prestaties, moet de werknemer gedurende minstens een onafgebroken periode van één jaar bij dezelfde werkgever tewerkgesteld zijn. Nochtans kan elke minister voor zijn departement de ambten bepalen waarvan de titularissen van het betrokken voordeel worden uitgesloten om redenen die inherent zijn aan de goede werking van de dienst.

De maximumtermijn van de loopbaanonderbreking wordt voor een aantal categorieën van werknemers van 60 op 72 maanden gebracht. Het betreft meer bepaald de personeelsleden van de provincies, de gemeenten, de agglomeraties en federaties van gemeenten en van de openbare inrichtingen en publiekrechtelijke verenigingen die ervan afhangen. Daarenboven gaat het om de werknemers verbonden door een arbeidsovereenkomst die worden tewerkgesteld bij een werkgever die eveneens personeelsleden tewerkstelt die door een statuut zijn verbonden.

Het recht op loopbaanonderbreking wordt voor bepaalde categorieën van werknemers bovendien beperkt tot 72 maanden vóór de leeftijd van 50 jaar, en tot 60 maanden gedurende de beroepsloopbaan vóór de leeftijd van 50 jaar voor de andere werknemers.

Op artikel 1 van het besluit na, dat in werking is getreden op de dag van de bekendmaking, heeft het besluit uitwerking gekregen met ingang van 1 mei 1996.

*P.N.D.*

### Milieurecht – Federaal beleid inzake duurzame ontwikkelingen

In het *Belgisch Staatsblad* van 18 juni 1997 (inwerkingtreding 28 juni 1997) werd de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling bekendgemaakt.

Een federaal plan inzake duurzame ontwikkeling wordt om de vier jaar opgemaakt op basis van het federaal rapport dat om de twee jaar (een eerste keer voor 18 december 1998 (art. 9)) wordt opgesteld door het federaal planbureau (voor dit plan, zie art. 7).

Twee organen worden ingesteld: de federale raad voor duurzame ontwikkeling en de interdepartementale commissie duurzame werking. De eerstgenoemde heeft o.m. tot taak advies te verlenen over alle maatregelen betreffende het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling, genomen of in het vooruitzicht gesteld door de federale overheid (art. 11). De laatstgenoemde heeft o.m. tot taak het geven van oriëntaties aan het Federaal Planbureau bij zijn opdrachten bedoeld in de thans besproken wet en het waken over de goede uitvoering (art. 17). Zo moeten de vertegenwoordigers van de federale regering in die commissie ieder jaar een rapport uitbrengen over het beleid inzake duurzame ontwikke-

ling en over de uitvoering van het plan in de federale administraties en publieke instellingen die zij vertegenwoordigen (art. 16, derde lid).

*G.D.*

### Tarieven vennootschapsbelasting

Artikel 216 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 somt een aantal tarieven op van de vennootschapsbelasting. Met het K.B. van 25 april 1997 (*B.S.*, 18 juni 1997) wordt een wijziging aangebracht in artikel 216, 2°, dat het tarief van 5 pct. betreft. Van dat tarief worden voortaan uitgesloten de plaatselijke handelsvennootschappen en de gewestelijke of beroepsverenigingen van die vennootschappen die, tot uitvoering van het statuut van de Nationale Kas voor het Beroepskrediet, krediet voor ambachtsoutillage mogen verstrekken.

Het K.B. van 25 april 1997 treedt in werking met ingang van het aanslagjaar verbonden aan het belastbaar tijdperk tijdens hetwelk de Federale Participatiemaatschappij minder dan 50% zal bezitten van de stemrechten met betrekking tot de al dan niet kapitaalvertegenwoordigende effecten van de Nationale Kas voor het Beroepskrediet. Elke wijziging die vanaf 31 januari 1997 m.b.t. de datum van afsluiting van de jaarrekening wordt aangebracht, heeft geen gevolgen voor de toepassing van het gewijzigde artikel 216, 2°, van het Wetboek van de inkomstenbelasting 1992.

*K.N.*

### Verzekering voor geneeskundige verzorging – Afschaffing residuair regelingen

Met het K.B. van 25 april 1997 (*B.S.*, 19 juni 1997) wordt de verzekeraar voor de geneeskundige verzorging grondig hervormd, teneinde die verzekering te veralgemenen en de toegang ervan te versoepelen, in het bijzonder t.a.v. de minstbedeelde sociaal-economische bevolkingsgroepen.

Een belangrijk onderdeel van de hervorming bestaat uit de afschaffing van alle bestaande residuair regelingen (mindervaliden, studenten van het hoger onderwijs, gewezen koloniale ambtenaren, leden van de kloostergemeenschappen, nog niet beschermde personen). De betrokken categorieën van personen worden geïntegreerd in hetzij het algemene verzekeringsstelsel, hetzij de regeling voor de zelfstandigen. Die integratie wijzigt niet de bestaande rechten van de betrokkenen en evenmin de regels betreffende de financiële dekking van de residuair regelingen.

Apart te vermelden is de in het besluit vervatte algemene maatregel die erin bestaat dat het jaarlijks recht op geneeskundige verzorging voortaan met een kalenderjaar samenvalt, welke maatregel moet worden begrepen in het licht van de veralgemeende invoering van de sociale identiteitskaart.

Behoudens de overgangsbepaling van artikel 11 van dat besluit, die reeds met ingang van 1 juli 1997 uitwerking heeft gekregen, treedt het besluit op 1 januari 1998 in werking.

*M.V.D.*

### Gemeenten – Administratief toezicht

Het decreet van 27 mei 1997 tot wijziging van het decreet van 28 april 1993 houdende regeling, voor het Vlaamse Ge-

west, van het administratief toezicht op de gemeenten (*B.S.*, 19 juni 1997), kent aan de Vlaamse regering de bevoegdheid toe om bij besluit de aard van de informatiedrager en de vorm waarin de gegevens die haar met betrekking tot de besluiten van de gemeenteraad inzake de begroting en de erin aangebrachte wijzigingen en betreffende de rekeningen moeten worden toegestuurd, vast te stellen. Daartoe voegt het decreet een gelijkkluidend lid toe aan artikel 7, respectievelijk artikel 15 van het decreet van 28 april 1997. In concreto komt de wijziging erop neer dat de Vlaamse gemeenten verplicht zullen worden hun gegevens met betrekking tot de begrotings- en de rekeningdocumenten in digitale vorm aan de Vlaamse regering toe te zenden (*Gedr. St., Vl. Parl.*, 1996-97, 608/1, 2).

Het decreet bevat geen specifieke bepaling inzake de inwerkingtreding.

*L.V.*

#### Taalgebruik in onderwijszaken – Duitstalige Gemeenschap

In tegenstelling tot de Vlaamse en de Franse Gemeenschap, was de Raad van de Duitstalige Gemeenschap niet bevoegd om het taalgebruik in onderwijszaken te regelen; diverse resoluties die in de Raad van de Duitstalige Gemeenschap in het verleden werden aangenomen, drongen aan op het wegwerken van de aldus bij de eerste staatshervorming tot stand gebrachte discriminatie (cf. *Gedr. St., Senaat*, 1995-96, 1-279/1, 2).

De grondwetsherziening van 20 mei 1997 (*B.S.*, 21 juni 1997) komt aan die resoluties tegemoet. Krachtens artikel 130, §1, eerste lid, 5°, van de Grondwet kan thans ook de Raad van de Duitstalige Gemeenschap, bij decreet, het gebruik van de talen voor het onderwijs in de door de overheid opgerichte, gesubsidieerde of erkende instellingen regelen.

*L.V.*

#### O.C.M.W. – Ten laste nemen van steun

De wet van 20 mei 1997 (*B.S.*, 21 juni 1997) brengt enkele fundamentele wijzigingen aan in de regeling betreffende het ten laste nemen van de kosten van maatschappelijke dienstverlening aan personen opgenomen in (hoofdzakelijk) psychiatrische instellingen; die wijzigingen waren noodzakelijk geworden ingevolge de hervormingen in de psychiatrische sector, inzonderheid de afschaffing van de wet van 18 juni 1850, waardoor het vroegere onderscheid tussen 'open' en 'gesloten' psychiatrische instellingen totaal verdween, onderscheid dat evenwel in de Onderstandswet van 2 april 1965 gehandhaafd bleef (cf. *Gedr. St., Kamer*, 1996-97, 882/1, 2).

Op de eerste plaats worden in artikel 1, 3°, tweede lid, van de Onderstandswet de woorden 'gesloten afdelingen van de psychiatrische instellingen' vervangen door de woorden 'psychiatrische ziekenhuizen, de psychiatrische verzorgingstehuizen, de initiatieven van beschut wonen ten behoeve van psychiatrische patiënten'; dezelfde wetsbepaling wordt *in fine* voorts aangevuld met de zinsnede 'evenals de serviceflatgebouwen en de woningcomplexen met dienstverlening, voor zover deze voorzieningen als dusdanig door de bevoegde overheid erkend zijn'.

Daarnaast worden in artikel 2, § 1, 1°, eerste lid, van dezelfde wet de woorden 'gesloten psychiatrische instelling' vervangen door de woorden 'psychiatrisch ziekenhuis', terwijl het vierde lid aangevuld wordt met de zinsnede 'hetzij in een serviceflatgebouw of woningcomplex met dienstverlening, voor zover deze voorzieningen als dusdanig door de bevoegde overheid erkend zijn'.

Blijkens artikel 4 van de wet van 20 mei 1997 is de nieuwe wettelijke regeling van toepassing op de gevallen van opname of verblijf die reeds vóór de inwerkingtreding van de wet een aanvang hebben genomen; in voorkomend geval gaat de in artikel 3, eerste lid, van de Onderstandswet vastgestelde termijn van vijf dagen in op de datum van de inwerkingtreding van de wet van 20 mei 1997, zijnde 1 juli 1997.

*L.V.*

#### Bekrachtiging kaderbesluiten

Twee wetten van respectievelijk 13 juni 1997 (*B.S.*, 19 juni 1997) en 26 juni 1997 (*B.S.*, 28 juni 1997) bekrachtigen een aantal koninklijke besluiten die zijn genomen met toepassing van de kaderwetten van 26 juli 1996 (zie deze kroniek, *R.W.*, 1996-1997, 690). Het betreft meer bepaald de koninklijke besluiten die zijn totstandgekomen tussen 1 oktober en 31 december 1996 (wet van 13 juni 1997) en tussen 1 januari en 31 maart 1997 (wet van 26 juni 1997). De kaderwetten schrijven dergelijke bekrachtiging voor opdat de besluiten – die vaak wetsbepalingen wijzigen – hun uitwerking zouden kunnen behouden.

De wet van 13 juni 1997 is in werking getreden op 19 juni 1997, met uitzondering van artikel 13 (wijziging, wat de pensioenregeling betreft, van art. 68 van de wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen), dat in werking is getreden op 1 juli 1997. De wet van 26 juni 1997 is op 28 juni 1997 in werking getreden, zijnde op de dag van de bekendmaking.

*M.V.D.*

#### Beleggingen in niet-genoteerde vennootschappen

Met toepassing van artikel 122, § 1, eerste lid, 7°, van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, brengt het koninklijk besluit van 18 april 1997 (*B.S.*, 24 juni 1997) de categorie van beleggingen in toegelaten financiële instrumenten uitgegeven door niet-genoteerde vennootschappen en groeibedrijven, tot stand.

Het besluit regelt in hoofdzaak het statuut van de instellingen voor collectieve belegging, bedoeld in artikel 108, eerste lid, 2°, van de voornoemde wet, die opteren voor de betrokken categorie van beleggingen.

Op termijn moet het besluit ertoe leiden dat meer bedrijven gaan doorgroeien naar een beursnotering, wat dan tevens de financiële sector en het economisch bestel ten goede zal komen. Het besluit is in werking getreden op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

*M.V.D.*

#### Successierechten – Belastingkrediet

In het decreet van 15 april 1997 houdende wijziging van de artikelen 48 en 56 van het Wetboek der Successierechten

(zie deze kroniek, *R.W.*, 1997-1998, 474) wordt een belastingkrediet ingevoerd voor alle andere erfgenamen dan erfgenamen in rechte lijn of echtgenoten, broers of zusters. Dit belastingkrediet heeft tot doel de hervorming niet ten nadele van de kleinste erfenissen te laten uitvallen, zonder dat daarbij echter de begrotingsdoelstellingen uit het oog worden verloren.

In de tekst van het voornoemd decreet is evenwel een fout geslopen. Bij de totalen van erfdelen voor de groep «anderen» tot 500.000 F mag een belastingkrediet worden afgetrokken van het totaal van deze erfdelen op 500.000 F, vermenigvuldigd met 75.000 F. In de tekst van het decreet wordt verkeerdelijk «50.000 F» in plaats van 75.000 F geschreven, waardoor het te betalen successierecht uiteindelijk tot 25.000 F hoger zou liggen, wat niet de bedoeling was.

Het decreet van 17 juni 1997 (*B.S.*, 24 juni 1997) past artikel 56 van het Wetboek der Successierechten aan, teneinde de in het decreet van 15 april 1997 vervatte fout weg te werken. Het decreet heeft, evenals het decreet van 15 april 1997, uitwerking met ingang van 1 mei 1997.

*K.N.*

#### **Hof van Cassatie – Bespoediging van de procedure**

De wet van 6 mei 1997 (*B.S.*, 25 juni 1997) strekt tot de bespoediging van de procedure voor het Hof van Cassatie. Enerzijds wijzigt de wet een aantal bestaande artikelen van het Ger.W. en anderzijds worden door de wet een aantal nieuwe afdelingen in het Ger.W. ingevoegd.

De wet bepaalt dat het Hof van Cassatie wordt bijgestaan door ten minste vijf en ten hoogste dertig referendarissen. Hun aantal wordt door de Minister van Justitie bepaald. De eerste voorzitter en de procureur-generaal stellen in onderlinge overeenstemming het aantal referendarissen vast dat onder hun respectievelijk gezag komt te staan. De referendarissen bereiden het werk van de raadsheren en de leden van het parket voor. Verder dragen zij bij tot de werkzaamheden in verband met de documentatie en werken zij mee aan de vertaling en de publicatie van de arresten, alsook aan het in overeenstemming brengen van de Franse en de Nederlandse tekst ervan. De eerste voorzitter en de procureur-generaal oefenen, ieder wat hem betreft, toezicht uit op de referendarissen.

Jaarlijks wordt door de algemene vergadering van het Hof van Cassatie een activiteitenverslag opgemaakt waarin onder meer een stand van zaken wordt gegeven van de zaken die hangende zijn. Verder formuleert de algemene vergadering in een vierjarenplan de maatregelen die kunnen bijdragen tot het wegwerken van de gerechtelijke achterstand van het Hof van Cassatie. Zij onderzoekt elk jaar in de loop van de maand september de stand van zaken die hangende zijn en brengt hierover uiterlijk op 15 oktober verslag uit aan de minister van Justitie en aan het parlement.

De wet van 6 mei 1997 bevat geen specifieke bepaling van inwerkingtreding.

*R.P.*

#### **Personen met een handicap – Centra voor beroepsopleiding**

Bij besluit van 22 april 1997 (*B.S.*, 25 juni 1997, p. 16.943) vaardigde de Vlaamse regering een nieuwe regeling uit be-

treffende de erkenning, de werking en de subsidiëring van centra voor beroepsopleiding of omscholing van personen met een handicap. De vroegere regeling moest worden aangepast aan de nieuwe inzichten en structuren inzake sociale integratie van deze personen via aangepaste tewerkstelling. De regeling diende zo dicht mogelijk aan te sluiten op de regelgeving inzake arbeidstrajectbegeleiding voor personen met een handicap.

In het besluit wordt allereerst een omschrijving gegeven van de termen die in de rest van het besluit worden gehanteerd. In een tweede hoofdstuk worden de voorwaarden opgesomd waaraan de centra moeten beantwoorden teneinde te worden erkend. In een derde hoofdstuk wordt een overzicht gegeven van de minimum personeelsbezetting waaruit een centrum dient te bestaan. Vervolgens wordt aandacht besteed aan de werking van het centrum.

Per opleidingspakket en per jaar wordt elk centrum voor een bedrag van 550.000 frank gesubsidieerd. Daarenboven wordt aan elk centrum een bijkomend forfait-«uitrustingsgebonden werkingskosten»-toegekend. Het besluit bevat daarenboven een aantal criteria die moeten toelaten om het bedrag van de subsidie per centrum te berekenen.

Het besluit is in werking getreden op 1 januari 1997.

*P.N.D.*

#### **Stedenbouw - Brussels Hoofdstedelijk Gewest**

De ordonnantie van 5 juni 1997 tot wijziging van de ordonnantie van 29 augustus 1991 houdende organisatie van de planning en de stedenbouw en tot opheffing van de ordonnantie van 30 juli 1992 betreffende de voorafgaande effectenbeoordeling van bepaalde projecten in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest (*B.S.*, 26 juni 1997, inwerkingtreding op 6 juli 1997, art. 24 overgangsrecht) wijzigt de voornoemde ordonnantie van 29 augustus 1991. Inzonderheid worden de bepalingen uit het voornoemde decreet van 30 juli 1992, dat wordt opgeheven, erin opgenomen.

*G.D.*

#### **Milieuvergunning – Brussels Hoofdstedelijk Gewest**

De ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen (*B.S.*, 26 juni 1997, inwerkingtreding op 6 juli 1997, art. 102, laatste lid en art. 103 overgangsrecht) heft de artikelen 1 tot 76 en 82 tot 84 van de ordonnantie van 30 juli 1992 betreffende de milieuvergunning op, zodat wat deze laatste ordonnantie betreft, enkel artikel 77 en de bijlage m.b.t. de klassen van inrichting nog van toepassing zijn. Tevens wordt de ordonnantie van 30 juli 1992 betreffende de voorafgaande effectenbeoordeling van bepaalde projecten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest opgeheven voor zover zij van toepassing is op de inrichtingen onderworpen aan de milieuvergunning (art. 102).

De artikelen 1 t.e.m. 101 bevatten de nieuwe regelgeving inzake de milieuvergunning. Onder de wijzigingen moeten worden opgemerkt, een aantal nieuwe begrippen die zijn ingevoerd (namelijk mobiele inrichting (art. 3, 3°), effecten van een project (art. 3, 15°) en definitieve beslissing (art. 3, 16°)) en de indeling van de inrichtingen in vier klassen (I.A., I.B., II en III) i.p.v. drie klassen (art. 4), waarbij de lijst der inrichtingen van klasse I.A bij ordonnantie wordt vastgelegd,

de overige door de regering. Ook de procedureregels ter zake ondergaan wijzigingen en de toepasselijke bepalingen van de voornoemde (opgeheven) ordonnantie van 30 juli 1992 betreffende de voorafgaande effectenbeoordeling worden thans in de nieuwe regeling opgenomen.

*G.D.*

#### **Procedures echtscheiding**

Op 1 oktober 1994 trad de wet van 30 juni 1994 houdende wijziging van artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek en van de bepalingen betreffende de procedures van echtscheiding in werking. Deze wet maakt de echtscheidingsprocedures humaner. Sinds de inwerkingtreding van de wet is evenwel gebleken dat een paar onvolmaaktheden moeten worden verholpen.

De wet van 20 mei 1997 (*B.S.*, 27 juni 1997) strekt ertoe de nodige verbeteringen aan te brengen. Belangrijk is dat de aanpassingen vooral gebaseerd zijn op suggesties van advocaten en magistraten en dat het gaat om technische verbeteringen en niet om wijzigingen ten gronde. De nieuwe bepalingen, die zowel in het Gerechtelijk als in het Burgerlijk Wetboek worden ingevoegd, treden vanaf 8 juli 1997 in werking.

*V.D.S.*

#### **Aansprakelijkheidsverzekeringen motorrijtuigen**

In het *B.S.* van 28 juni 1997 werd het K.B. van 20 mei 1997 bekendgemaakt tot wijziging van het K.B. van 13 februari 1991 houdende de inwerkingtreding en de uitvoering van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen.

De bepaling volgens welke motorrijtuigen die voorzien zijn van een tijdelijke kentekenplaat die in België is afgegeven, geacht worden gewoonlijk in het buitenland te zijn gestald, wordt door het K.B. van 20 mei 1997 opgeheven. Deze bepaling wordt opgeheven omdat ze de goede werking van het Belgisch Bureau van Autoverzekeraars ernstig hinderde.

Nochtans blijven de motorrijtuigen die voorzien zijn van een tijdelijke kentekenplaat die in België is afgegeven vóór de inwerkingtreding van het besluit, geacht gewoonlijk in het buitenland te zijn gestald, en dit zolang de voornoemde kentekenplaat geldt.

Het K.B. van 20 mei is op 1 augustus 1997 in werking getreden.

*R.P.*

#### **Tewerkstelling in doorstromingsprogramma's.**

Met twee koninklijke besluiten van 9 juni (*B.S.*, 21 juni 1997, pp. 16.670 en 16.673) is de regering overgegaan tot de oprichting van doorstromingsprogramma's. De oprichting van deze doorstromingsprogramma's moet worden gezien in het raam van de bedoeling van de regering om de werkloosheidsuitkeringen op een meer actieve wijze aan te wenden.

Artikel 2 van het eerste besluit geeft een opsomming van de werkgevers die een doorstromingsprogramma kunnen oprichten. Een doorstromingsprogramma kan worden opge-

richt door de gemeenten, de verenigingen en agglomeraties en federaties van gemeenten, de O.C.M.W.'s, de provincies en de aan gemeenten en provincies ondergeschikte instellingen. De oprichting kan tevens gebeuren door de Federale Staat, de Gewesten, de Gemeenschappen, de Gemeenschapscommissies en de instellingen van openbaar nut die van deze instellingen afhangen. Ten slotte kunnen de doorstromingsprogramma's ook worden opgericht door de V.Z.W.'s en de andere niet-commerciële verenigingen.

In artikel 4 van het besluit wordt de inhoud weergegeven van het project dat door de werkgevers moet worden ingediend. Ook wordt een overzicht gegeven van de procedure die moet worden gevolgd. Indien aan een aantal voorwaarden wordt voldaan, zijn de werknemers die worden aangeworven in een doorstromingsprogramma gerechtigd op een uitkering in het raam van de werkloosheidsverzekering.

In een afzonderlijk K.B. van 9 juni 1997 wordt een aantal bepalingen van het K.B. van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering aangepast aan de bepalingen betreffende de doorstromingsprogramma's.

De beide besluiten van 9 juni 1997 zijn in werking getreden op 21 juni 1997.

*P.N.D.*

#### **Werkloosheidsreglementering – Doorstromingsprogramma's**

Door het ministerieel besluit van 10 juni 1997 (*B.S.*, 21 juni 1997, p. 16.676) wordt een aantal wijzigingen aangebracht in het M.B. van 26 november 1991 houdende de toepassingsregelen van de werkloosheidsreglementering. Het betreft een aantal aanpassingen in het werkloosheidsbesluit naar aanleiding van het creëren van doorstromingsprogramma's. Deze doorstromingsprogramma's werden opgericht door een K.B. van 9 juni 1997 en werden elders in dit nummer besproken.

Het besluit is in werking getreden op 21 juni 1997, dit is op dezelfde datum als die waarop de K.B.'s van 9 juni 1997 betreffende de doorstromingsprogramma's in werking zijn getreden.

*P.N.D.*

#### **Werkloosheidsreglementering – Diverse besluiten**

In het Belgisch Staatsblad van 28 juni 1997 zijn een aantal besluiten bekendgemaakt die wijzigingen aanbrengen in de werkloosheidsreglementering. Eenvoudigheidshalve worden deze besluiten samen besproken.

Een eerste wijziging heeft betrekking op de huisarbeiders. Als gevolg van de wijzigingen die werden aangebracht aan de wetgeving betreffende de huisarbeiders, dienen ook in de werkloosheidsreglementering een aantal wijzigingen te worden doorgevoerd. Hiertoe wordt artikel 75 van het K.B. van 25 november 1991 vervangen. Een huisarbeider kan in geval van volledige of tijdelijke werkloosheid slechts uitkeringen genieten indien hij gedurende een ononderbroken periode van ten minste zeven dagen geen enkele activiteit als huisarbeider heeft uitgeoefend. De huisarbeider die een stuk of taakloon ontvangt dient daarenboven aan een aantal bijkomende voorwaarden te voldoen (K.B. 19 juni 1997, *B.S.*, 28 juni 1997, p. 17.359).

Een tweede besluit beoogt de vereenvoudiging van de werkloosheidsreglementering in geval van berekening van werkloosheidsperiodes voor deeltijdse werknemers die in een wervingsprogramma zijn aangeworven. De berekeningswijze moet worden vereenvoudigd gezien de moeilijkheden die rijzen bij het opvolgen van de dossiers van de werklozen en de belangrijke administratieve kosten die daaruit volgen (K.B. 19 juni 1997, *B.S.*, 28 juni 1997, p. 17.361).

Een ministerieel besluit van 20 juni 1997 (*B.S.*, 28 juni 1997, p. 17.364) wijzigt de bezoldigingen die worden uitbetaald aan mindervalide werknemers en huisarbeiders, gezien de wijzigingen die aan het statuut van beide groepen werden aangebracht. Een ander M.B. van dezelfde datum (*B.S.*, 28 juni 1997, p. 17.365) brengt wijzigingen aan in de bepalingen van het werkloosheidsbesluit betreffende het stelsel van de P.W.A.'s. Vervolgens wordt de bestaande ongelijkheid als «persoon ten laste» tussen de personen die over het bestaansminimum beschikken en de personen die financiële hulp ontvangen ter vervanging van het bestaansminimum, weggewerkt. Ten slotte wordt een vereenvoudiging doorgevoerd op het vlak van de berekening van de werkloosheidsperiodes voor deeltijdse werknemers die in een wervingsprogramma zijn aangeworven.

*P.N.D.*

### Tewerkstelling in de non-profitsector

Door het M.B. van 17 juni 1997 (*B.S.*, 28 juni 1997, p. 17.368) wordt uitvoering gegeven aan een bepaling uit het K.B. van 5 februari 1997 houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profitsector. Teneinde voor iedere werknemer, die ze minstens halftijds tewerkstellen recht te hebben op de forfaitaire vermindering, dienen de instellingen een toetredingsakte te laten worden aan het Ministerie van Sociale Zaken.

Het besluit is in werking getreden met ingang van 1 juni 1997.

*P.N.D.*

## BOEKEN

F.M. BESSELINK en G. CRAENEN, **De staatsrechtelijke regeling van aanvaarding en invoering van verdragen in Nederland - in België**, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1996, 52 p. en 40 pp.

De jaarvergadering van de «Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland» was in 1996 gewijd aan de staatsrechtelijke aspecten van het sluiten van verdragen. De preadviezen uitgebracht door prof. G. Craenen en dr. F. Besselink werden afzonderlijk gepubliceerd. Ze zijn, zoals naar traditie, gelijklopend opgebouwd. Ze behandelen «I. Het begrip 'verdrag'», «II. De bevoegdheid verdragen aan te gaan», «III. De invoering van een verdrag in het interne recht» en «IV. Rechterlijke toetsing van verdragen».

In het Belgische preadvies wordt op heldere wijze aandacht besteed aan de nieuwe regels inzake de buitenlandse betrekkingen, die in het kader van de federale staatsstructuur zijn ingevoerd. Het Nederlandse preadvies valt op door een sterke volkenrechtelijke onderbouw.

Wie de Belgische en Nederlandse situatie vergelijkt, kan niet anders dan vaststellen dat onze noorderburen er beter in geslaagd zijn

om de staatsrechtelijke regels aan te passen aan de vereisten van deze tijd. Dat blijkt uit de uitdrukkelijke grondwettelijke bepalingen over de verhouding verdrag-Grondwet (art. 91, derde lid, Gw.), over de bekendmaking van verdragen (art. 93, Gw.) en de rijkswet goedkeuring en bekendmaking van verdragen en over de toetsing van wetten – inclusief de Gw. aan verdragen (art. 94 Gw.). Vooral artikel 91, derde lid Ned. Gw. («Indien een verdrag bepalingen bevat welke afwijken van de Grondwet dan wel tot zodanig afwijken noodzakelijk, kunnen de Kamers de goedkeuring alleen verlenen met ten minste twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen»), zou ook in ons land goede diensten kunnen bewijzen. Ook de reële democratische inspraak van de Staten-Generaal in Nederland is beter gewaarborgd, aangezien deze de mogelijkheid hebben om bij amendement voorbehouden op te nemen in de goedkeuringswet.

Op de pregnante vraag, die de Belgische rechtsleer en rechtspraak verdeelt – nl. of een wet houdende instemming met een verdrag aan de Grondwet kan worden getoetst door het Arbitragehof, in het kader van een prejudiciële-vraagprocedure – wordt in het Belgische preadvies nauwelijks ingegaan. In het Nederlandse preadvies vindt de lezer echter belangwekkende en o.i. overtuigende argumenten die ingaan tegen de stelling dat het volkenrecht (m.b. artikel 27 en 46 van het Verdrag van Wenen) zich verzet tegen een dergelijke toetsing (pp. 40-49).

De pertinente rechtsvergelijkende perspectieven van beide preadviezen kunnen – dat moge duidelijk zijn – bijdragen tot een beter staatsrechtelijk verdragsrecht, zeker wanneer ze de Belgische grondwetgever en wetgever zouden weten te inspireren.

*Jan Velaers*

A. DE GRAEVE en P. DHAENENS, **Maatschappelijk welzijn – Commentaar bij de wet van 8 juli 1976 betreffende de Openbare Centra voor Maatschappelijk Welzijn**, Heule, U.G.A., 1996, 413 pp.

Dit boek is de volledig herwerkte en geactualiseerde opvolger van *Maatschappelijk Welzijn* van de hand van de inmiddels overleden A. De Graeve, dat van 1980 dateert en bij dezelfde uitgever was gepubliceerd; A. De Graeve was betrokken bij de voorbereiding van de O.C.M.W.-wet van 1976 en had a.h.w. eerstelijnsinformatie verstrekt. De gerecenseerde herwerkte versie, die deze informatie overneemt maar er veel aan toevoegt, is het werk van P. Dhaenens, licentiaat in de bestuurswetenschappen. Het boek overloopt, na een zeer kort historisch overzicht, systematisch de volledige O.C.M.W.-wet, met achtereenvolgens aandacht voor de bestuursorganen van een O.C.M.W. (wat hun samenstelling, werking en bevoegdheden betreft), het gemeentelijk overleg, het O.C.M.W.-personeel, de opdrachten, de beroepsprocedure, het budgettaire en financieel beheer, de terugbetaling van verstrekte O.C.M.W.-hulp, de financiering en de Hoge Raad voor Maatschappelijk Welzijn.

De auteur leunt wellicht nog iets te nauw aan tegen de wetsbepalingen, die trouwens telkens in extenso worden weergegeven, en vult die aan met eigen commentaar waarvoor hij inspiratie zoekt bij typische bronnen van het administratief recht, zoals de voorbereidende teksten van de O.C.M.W.-wet, parlementaire vragen en antwoorden, ministeriële circulaire's en – zij het weinig systematisch – rechtspraak van de Raad van State. Bij twistpunten formuleert hij zijn eigen mening.

Het boek dient in de eerste plaats te worden gezien als een naslagwerk bij concrete problemen, via een uitgebreid zaakregister handig te consulteren, eerder dan als een «leesboek», dat van de eerste tot de laatste pagina weet te boeien.

Het gerecenseerde werk kan nu reeds worden beschouwd als een klassieker in de sfeer van het administratief recht. Op onze dagen dringt echter het besef door dat de O.C.M.W.-hulp, ook andere dan het bestaansminimum, tot het sociale-zekerheidsrecht behoort (vooral sinds in 1993 de bevoegdheid van de arbeidsrechtbanken en hoven tot die O.C.M.W.-hulp is uitgebreid). In dit licht moet een boek over maatschappelijk welzijn aan andere en bredere verwachtingen voldoen: het deel over de opdrachten van het Centrum, dus over de sociale zekerheidsprestaties, dient centraal te staan en verhoudingsgewijs veel meer aandacht te krijgen, er moet ook rechtspraak van de arbeidsgerechten in worden opgenomen en de recente rechtsleer verschenen in sociaalrechtelijke tijdschriften mag niet onbehandeld blijven.

*Dries Simoens*

Pascal GILLIAUX, *Les directives européennes et le droit belge*, Brussel, Bruylant, 1997, 208 pp.

Met dit boek bewijst Pascal Gilliaux, auditeur bij de Raad van State, dat bondigheid en diepgang niet onverenigbaar zijn. In minder dan tweehonderd bladzijden schetst hij een gedetailleerd overzicht van de invloed van Europese richtlijnen op het Belgisch recht. Hij beperkt zich daarbij niet tot een abstracte analyse van dit Europees normeringsinstrument, maar, zoals professor Vandersanden het omschrijft in zijn voorwoord: «Il prend la peine de descendre sur le terrain et d'examiner concrètement les problèmes que la transposition des directives pose dans l'ordre juridique belge». Die praktische aanpak maakt het werk heel interessant voor de Belgische theoretici van het Europees recht.

In het eerste deel beschrijft Gilliaux welke nationale autoriteiten optreden bij de omzetting van een richtlijn en wat de rol is die zij daarbij vervullen. Hij besteedt veel aandacht aan de criteria voor de aanstelling van de overheidsinstantie die verantwoordelijk is voor de omzetting. De theoretische regels worden verhelderd door een hele reeks praktische voorbeelden. Het tweede deel van het boek betreft de manieren waarop een richtlijn kan worden omgezet. Aan de hand van de rechtspraak van het Hof van Justitie onderzoekt de auteur wat de betekenis is van de regel dat Lid-Staten gebonden zijn door het te bereiken resultaat, en gaat hij na hoe de Belgische staat zich in dat opzicht gedraagt. Hij merkt op dat België in het bijzonder problemen blijkt te hebben met de tijdige omzetting van richtlijnen en gaat op zoek naar de oorzaak van dit probleem. Vervolgens gaat Gilliaux na hoe groot de marge is die de Lid-Staten hebben bij de keuze van vorm en middelen. In het derde en laatste deel van het boek worden de effecten besproken die een richtlijn heeft vóór en na de omzettingstermijn. De auteur onderzoekt de Europese rechtsleer en rechtspraak en gaat na in welke mate de Belgische hoven en rechtbanken het oordeel van het Hof van Justitie volgen. Hij gaat diep in op het debat inzake de inroepbaarheid van een richtlijn na het aflopen van de omzettingstermijn ten einde de toepassing te vermijden van niet-conforme nationale bepalingen (*invocabilité d'éviction*): hangt de inroepbaarheid af van de rechtstreekse werking van de richtlijn of veeleer van het primaat van het gemeenschapsrecht in het algemeen? De auteur zelf lijkt te kiezen voor de opvatting dat de rechtstreekse werking een voorwaarde is voor de *invocabilité d'éviction* zowel als voor de *invocabilité de substitution*, d.i. de inroepbaarheid van een richtlijn als grondslag voor vorderingen die gericht zijn op het verkrijgen van rechten die in geen enkele nationale wettekst zijn omgezet. Afgezien van de twee bovenvermelde vormen van inroepbaarheid, de *invocabilité d'interprétation* (de techniek van de richtlijnconforme interpretatie) en de *invocabilité de réparation*, waar hij de belangrijkste en recente *Dillenkofer*-rechtspraak behandelt, onderscheidt de auteur de nieuwe categorie van de *invocabilité de semonce*, d.i. de inroepbaarheid voor het vernietigen van een impliciete of expliciete weigering om een richtlijn om te zetten. De auteur merkt zelf op: «Elle n'est qu'un coup de semonce car l'annulation de ces refus n'a d'autre portée que de rappeler solennellement à ses devoirs l'autorité qui ne satisfait pas à ses obligations communautaires». Men kan zich afvragen of dat niet eerder een element is van de redenering die men maakt bij de *invocabilité d'éviction* of de *invocabilité de substitution*. In zijn conclusie kritiseert Pascal Gilliaux vooral het democratisch deficit dat wordt teweeggebracht door té gedetailleerde richtlijnen. Hij wijst dit probleem aan de progressieve en veralgemeende vervaging van de Europese en nationale parlementen.

Pascal Gilliaux heeft de Belgische en Europese rechtsleer en rechtspraak zeer aandachtig bestudeerd. Hij heeft bovendien niet gearzeld talrijke Vlaamse auteurs te citeren, hetgeen vrij uitzonderlijk is voor een Franstalig auteur. De verdienste van dit boek is dat het zich, ondanks zijn complexiteit en zijn specificiteit, laat lezen als een roman. Het is een *must* voor amateurs van het «toegepast Europees recht».

Petra Foubert

C.A.J.M. KORTMANN, *Constitutioneel recht*, Deventer, Kluwer, 1997, 3e druk, 520 pp.

Lange tijd golden de handboeken van P.J. Oud en C.W. van der Pot (later bewerkt door A.M. Donner en L. Prakke) als dé stan-

daardwerken van het Nederlandse staatsrecht. Thans hebben ze het gezelschap gekregen van twee andere werken, die intussen ook reeds zijn uitgegroeid tot klassiekers, namelijk, enerzijds, het monumentale artikelsgewijze commentaar op de Grondwet onder redactie van P.W.C. Akkermans en A.K. Koekoek en, anderzijds, het meer compacte overzicht van het Nederlandse staatsrecht van C.A.J.M. Kortmann. Dit laatste verscheen in 1990 en is thans, in 1997, reeds aan zijn derde druk toe, hetgeen reeds een barometer is voor zijn kwaliteit. Want, hoewel het boek vooral geschreven is voor de studenten in de rechtsgeleerdheid, is het uiterst waardevol voor eenieder, die van het Nederlandse constitutionele recht wil kennisnemen.

Het boek munt uit door zijn zakelijke stijl en is vooral positief-rechtelijk georiënteerd, al wordt hierbij de algemene staatsrechttheorie niet uit het oog verloren. Dit geldt in ieder geval voor deel I – «Algemene begrippen» – waarin o.m. de *trias politica* en de rechtsstaat worden behandeld. Maar ook in deel II – «Het positieve constitutionele recht» – neemt de auteur vaak persoonlijke geargumenteerde standpunten in, zoals bv. over de onwenselijkheid van een wettelijk statuut voor politieke partijen (p. 205).

Zowel door staatsrechtbeoefenaars als door politici wordt bij ons al te vaak nog alleen maar gekeken naar Frankrijk, hoewel het Nederlandse staatsrecht op talrijke vlakken interessante vergelijkingspunten biedt en bijwijlen zelfs inspiratie kan bieden voor toekomstige hervormingen in ons eigen staatsbestel. Bij wege van voorbeeld: een soepelere procedure van grondwetsherziening (pp. 94-97); de rol van de fractievoorzitters van de Tweede Kamer, die bv. bij de kabinetsformatie worden ontvangen door het Staatshoofd, dat zich *de facto* zo veel mogelijk conformeeert aan de (openbaar gemaakte) adviezen van deze fractievoorzitters (pp. 137 en 139); de rechtspraak van de Hoge Raad over administratieve sancties en geldboeten (p. 249); de afschaffing in 1996, voor onderdanen van de lidstaten van de Europese Unie, van de eis dat zij gedurende een onafgebroken periode van ten minste vijf jaren ingezetene van Nederland zijn en daar legaal verblijven, om het actief en passief kiesrecht bij gemeenteraadsverkiezingen uit te oefenen (p. 459)...

Dit is maar een greep uit de rijke inhoud van dit basiswerk, dat voorzien is van een uitgebreid voetnotenapparaat (met ook verwijzingen naar buitenlandse rechtsleer) en dat afsluit met nuttige en praktische (namen-, jurisprudentie- en zaken)registers.

Kortom, deze derde druk, die rekening houdt met o.m. de grondwetsherziening van 1995 en de ontwikkelingen in de Europese Unie, is een sterke aanrader.

André Alen

**Leading cases of the European Court of Human Rights**, Compiled, edited and annotated by R.A. Lawson & H.G. Schermers, Ars Aequi Libri, Maklu, Nomos, Schulthess, 1997, XXXIX en 788 p.

Vijfendertig jaar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens leverde reeds – stand eind december 1996 – 396 arresten op. De impact van deze rechtspraak is genoegzaam bekend.

De arresten zijn nochtans – buiten de universiteitsbibliotheken – niet zo goed verspreid. Vandaar dat er inspanningen worden gedaan om ze te bundelen. Bekend zijn bv. Vincent Bergers, *Jurisprudence de Cour européenne des droits de l'homme* (Sirey Editions, 1994), dat reeds aan zijn vierde uitgave toe is, met samenvattingen van 152 arresten, of Peter Kempees' *Systematic Guide to the Case-Law of the European Court of Human Rights* (Kluwer 1996) met een compilatie van relevante passages uit uitspraken van het Hof. Aan het hier besproken werk ligt een ander concept ten grondslag. De auteurs opteerden ervoor 58 zorgvuldig geselecteerde arresten in full text op te nemen, gevolgd door een commentaar van enkele bladzijden, waarin de achtergrond van de zaak wordt geschetst, de essentiële passages nader worden belicht en het belang van het arrest in het geheel van de rechtspraak wordt geduid. Op elk arrest volgt een korte literatuurlijst «for further reading». Hierin is ook nederlandsstalige, hoofdzakelijk Nederlandse, doch ook Belgische, rechtsleer opgenomen. De auteurs verantwoorden hun concept door erop te wijzen dat een goede kennismaking met de rechtspraak vergt dat men de arresten zelf leest en zich niet beperkt tot samenvattingen. Gelet op het aantal en de lengte van de arresten, was een scherpe, oordeelkundige selectie noodzakelijk. Dit wordt echter gecomp-



penseerd door de talrijke verwijzingen naar andere arresten in de commentaren. Aan het geheel gaat een inleidende tekst «A bird's-Eye View of the European Convention» vooraf (26 pp.) waarin de hoofdlijnen van het EVRM en van de Straatsburgse toepassing ervan worden geschetst. De praktische hanteerbaarheid van het boek wordt bevorderd door de talrijke bijlagen: I. de tekst van het EVRM en van de protocollen; II. de toestand van de ratificaties (nu reeds 40 landen); III. een tabel met alle arresten van het Hof en een tabel met beslissingen van de Commissie waarin verwezen wordt naar deze rechtspraak; IV. een alfabetische lijst van de rechtspraak van het Hof en van de Commissie; V. een lijst met een artikelsgewijze analyse van de 58 opgenomen arresten; VI. een erg nuttige en zeer lange lijst, met een analytische index: aan de hand van honderden trefwoorden wordt de lezer verwezen naar de relevante opgenomen arresten. De auteurs willen een drieledig doelpubliek bereiken: 1. studenten die het EVRM bestuderen; 2. praktijkjuristen die in hun bibliotheek niet over de gezaghebbende arresten beschikken, en die toch willen verwijzen naar de tekst ervan, en 3. onderzoekers die vooral in de commentaren hun gading zullen vinden.

De auteurs stellen in het voorwoord uitdrukkelijk dat hun werk zich in een experimentele fase bevindt, en dat de bemerkingen van lezers welkom zijn. Welaan dan, het zij ons toegestaan er twee te maken. 1. Nu reeds kan men o.i. stellen dat het experiment geslaagd is. Het concept heeft uiteraard zijn beperkingen. Een keuze van 58 arresten uit 396 is altijd enigszins arbitrair en dus voor kritiek vatbaar. De gemaakte keuze is echter zeker verdedigbaar. De verwijzingen in de commentaren naar de niet opgenomen arresten maakt veel goed. Het nut van de bundel zou echter aanzienlijk stijgen indien de artikelsgewijze en analytische tabel met trefwoorden op het geheel van de rechtspraak zou slaan, en niet alleen op de 58 opgenomen arresten. 2. Van de arresten van het Hof zijn er twee officiële versies: een Engelse en een Franse. Het zou aanbeveling verdienen ook eenzelfde bundeling van de Franse arresten te verzorgen. Niet alleen in Franstalige landen, maar ook in België, wordt vaak immers nog verwezen naar de Franse versie.

Jan Velaers

**M.J.P. VAN HOUTEN, Meer zicht op wetgeving. Rechterlijke toetsing van wetgeving aan de Grondwet en fundamentele rechtsbeginselen**, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1997, 370 pp.

In het doctoraatsproefschrift *Meer zicht op wetgeving* pleit Van Houten ervoor de bepaling in de Nederlandse grondwet die de rechter verbiedt de grondwettigheid van wetten te beoordelen, te schrappen en slechts de toetsing van wetten aan rechtsbeginselen te verbieden.

De schrijfster komt hiertoe na een ontleding van de ontstaansgeschiedenis van het genoemde artikel 120 van de Nederlandse grondwet en een uitvoerige opsomming van de argumenten pro en contra die terug te vinden zijn in rechtsleer, rechtspraak en op politiek niveau. De basis voor haar pleidooi vindt zij in het staatsrechtelijk principe van de rechtsstaat en de rechtsvormende taak van de rechter.

Het is spijtig dat de vraagstelling – «Is het wenselijk tot invoering van rechterlijke toetsing van wetgeving aan de Grondwet en fundamentele rechtsbeginselen over te gaan, en zo ja, welke vorm moet voor dit toetsenrecht worden gekozen?» (p. 4) – louter vanuit het Nederlandse rechtssysteem wordt benaderd. De auteur acht het belang van rechtsvergelijking gering, omdat «het feit dat bepaalde landen met verwante rechtsculturen wel een rechterlijke toetsing van parlementaire wetgeving aan de Grondwet en fundamentele rechtsbeginselen in een of andere vorm kennen, geen reden (is) om in Nederland tot invoering van het toetsenrecht in een van die vormen over te gaan» en omdat «bij het vraagstuk factoren een rol (spelen) die per land kunnen verschillen» (pp. 6-7). Dit zijn redenen die voor elk thema, en zeker elk publiekrechtelijk thema, opgaan en bijgevolg elke vorm van rechtsvergelijking overbodig zouden maken. Nochtans zou precies een rechtsvergelijkende basis nuttig geweest zijn al was het maar om de verschillende argumenten, die nu los na elkaar worden geplaatst en elkaar soms herhalen, te ordenen en te situeren (vgl., om maar één voorbeeld te geven, het argument van «de eed op de grondwet», p. 123, met een van de argumenten die Marshall noemt in het arrest *Marbury v. Madison*).

Het zou de auteur bovendien stof geven om haar eigen stelling te versterken. Juridische mijlpalen in een rechtsorde kunnen soms ook buiten de grenzen tot de juridische geschiedenis gaan behoren. Van Houten stelt de rechtsstaat voorop als kader voor de toetsing van wetten aan de grondwet, zonder één keer te verwijzen naar het Amerikaanse arrest *Marbury v. Madison*, intussen reeds bijna twee eeuwen oud.

Minder gelukkig is dat de schrijfster poneert dat de rechter geen wetten zou mogen toetsen aan fundamentele rechtsbeginselen, zond dat dat deze stelling wordt onderbouwd door een diepgaand onderzoek naar vorming, aard en werking van rechtsbeginselen of zelfs maar een verwijzing naar de leer van de beginselen van behoorlijke regelgeving, die juist in de Nederlandse rechtsleer tot ontwikkeling is gekomen. De auteur geeft eerder nochtans toe dat de wetgever gebonden is aan fundamentele rechtsbeginselen en dat de rechter ook ervaring heeft met de toetsing hieraan van lagere wetgeving – argumenten die met betrekking tot de grondwettigheidstoets juist dienen ter ondersteuning van het pleidooi. Ze beweert echter dat een mogelijke toetsing aan rechtsbeginselen de rechter te veel vrijheid zou geven «om allerlei normen te ontwikkelen zonder dat democratisch gelegitimeerde organen enig tegengewicht kunnen bieden» (p. 341). Juist een onderbouwde theorie van rechtsbeginselen zou die gevreesde ongebreidelde vorming van rechtsbeginselen kunnen beperken. Van Houten vindt wel dat toetsing aan fundamentele rechtsbeginselen – zoals het rechtszekerheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel – mogelijk kan worden gemaakt door deze beginselen in de grondwet tot uitdrukking te brengen (p. 341). Nochtans zijn rechtsbeginselen op zich te algemeen om als toetsingskader te kunnen dienen, en worden zij juist door de rechter uitgewerkt tot verschillende en meer concrete rechtseisen die wel als referentienormen kunnen fungeren. Een blik op Duitsland had de auteur dit inzicht kunnen geven. Daarvoor heeft het Bundesverfassungsgericht overigens niet eens de inschrijving van het rechtszekerheidsbeginsel in de grondwet nodig: het heeft genoeg aan de neerlegging in de grondwet van het principe van de rechtsstaat. Verschillende positiefrechtelijke bepalingen kunnen trouwens als kapstok fungeren voor de toetsing aan rechtsbeginselen. Het Belgische Arbitragehof toetst aan algemene rechtsbeginselen via het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel. Het in artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM ingeschreven eigendomsrecht ontwikkelt zich steeds meer tot een waarborg voor de eerbiediging van het vertrouwensbeginsel.

Van Houten heeft gelijk waar zij aanvoert dat, ondanks het feit dat de discussie reeds eeuwenoud is, het thema van de toetsing van wetten nog steeds relevant is (p. 14 e.v.). Het thema raakt immers een fundamentele staatsrechtelijke vraagstukken over de betekenis en het concept van democratie, rechtsstaat en de verdeling van en verhouding tussen de machten. De auteur steunt hierop, maar werkt deze concepten en verhoudingen niet diepgaand uit. Verfrissend is wel de uitdieping in deze discussie van het begrip en de techniek van «toetsing» en van de rol die de rechter nu reeds speelt bij de rechtsvorming.

Al bij al is *Meer zicht op wetgeving* een verrijking voor het Centrum voor wetgevingsvraagstukken van het Schoordijkinstituut, dat intussen reeds een respectabel fonds aan het opbouwen is. De vraagstelling, de wetsgeschiedenis en de uitvoerige opsomming en beoordeling van argumenten in het debat lenen zich ook in België uitstekend... als bijdrage tot het rechtsvergelijkend onderzoek.

Patricia Popelier

**J. ERAUW, Bronnen van Internationaal Privaatrecht**, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1997 (derde geheel herwerkte uitgave), 935 pp.

Het behoort wellicht niet meer tot de taak van de recensent om het zgn. «Bronnenboek» van J. Erauw voor te stellen. Vanaf de eerste uitgave van dit werk, in 1982, vond het de weg naar het publiek. Voor eenieder die, al of niet frequent, met het internationaal privaatrecht in contact komt, vormt dit «informatieboek» sindsdien een onmisbaar werkinstrument, dat hem niet enkel veilig door de veelheid van IPR-bronnen gidst, maar hem bovendien ook verwijst naar de juiste doctrinale haltepunten voor uitleg en verklaring van deze bronnen.

Inmiddels ligt de derde, met de medewerking van J. Verhellen en M. Claeys, geheel herwerkte uitgave voor. Naar deze nieuwe, geactualiseerde versie werd terecht uitgekeken. Teksten en ratificaties werden bijgehouden tot 1 september 1996. In vergelijking met de vorige edities, zijn een groot aantal wijzigingen doorgevoerd die er enerzijds toe strekken om méér (maar wel steeds nuttige) informatie te verschaffen en die anderzijds beogen om de gebruiksvriendelijkheid van het steeds omvangrijker wordende boek te waarborgen.

Doorbladering van deze verzorgde uitgave noopt inderdaad tot de vaststelling dat het IPR een springlevende rechtstak is, met voedingsbronnen van velerlei aard. De onstuitbare internationalisering van het rechtsverkeer geeft aanleiding tot het optreden van regelgevers op verschillende niveaus. Vooral opvallend in de eerste helft van dit decennium is de steeds toenemende invloed, in diverse domeinen, van de Europese reglementering (vnl. richtlijnen) met conflictenrechtelijke weerslag. Om zich hiervan te vergewissen, volstaat een blik op de bijna zeven pagina's lange lijst van communautaire rechtsbronnen die in de registers van het boek werd opgenomen. Daarnaast werd het ondenkbaar om, inzake rechtsmacht, erkenning en tenuitvoerlegging, het EEX-Verdrag toe te passen zonder nauwgezette aandacht voor de talrijke interpretatieve arresten in dezen van het Europees Hof van Justitie. Op louter nationaal vlak wees het Hof van Cassatie de laatste jaren meerdere belangrijke arresten inzake internationaal privaatrecht en valt voorts een duidelijke toename van de gepubliceerde rechtspraak inzake IPR vast te stellen.

Het is de verdienste van J. Erauw deze IPR-bronnen op een overzichtelijke en toegankelijke manier in kaart te brengen. De informatiebundeling die aan de gebruiker van dit Bronnenboek wordt verschaft, stelt hem in staat een einde te maken aan het vaak tijdrovend en onzeker speurwerk naar geactualiseerde informatie over (wetgeving en) verdragen. Belangrijk hierbij is ook dat de samensteller geen enge definitie van het internationaal privaatrecht hanteert. Zo wordt ruim aandacht besteed aan (o.m.) de Belgische nationaliteitswetgeving, het vreemdelingenrecht, de arbitragereglementering en de zgn. *lex mercatoria*.

Vooraan in het boek treft de lezer de noodzakelijke registers aan: chronologische lijsten van Belgische wetgeving, (met inbegrip van voorstellen en ontwerpen) en ministeriële circulaire, communautaire rechtsbronnen en internationale verdragen alsmede een nuttige alfabetische landenlijst (met ambassadeadressen), telkens met randnummerv verwijzingen. Het boek is thematisch ingedeeld in vier delen (privaatrechtelijk conflictenrecht, internationaal privaatrechtelijk procesrecht, internationale handelsarbitrage en, ten slotte, burgerlijke stand, diplomaten, consuls en legalisaties). Binnen elk deel wordt vervolgens gewerkt met eveneens thematisch gerangschikte hoofdstukken. Daarin wordt de lezer telkens een uniforme structuur aangeboden. Eerst wordt een algemeen overzicht gegeven van de (binnen- en buitenlandse) rechtsleer, soms met een specifieke opsplitsing in deelonderwerpen. Vervolgens komt de rechtspraak aan bod, met achtereenvolgens verwijzingen naar overzichten van rechtspraak (met inbegrip van verwijzingen naar de specifieke hoofdstukken in algemene IPR-rechtspraakoverzichten), annotaties en cassatierechtspraak (met samenvatting en verwijzing naar alle vindplaatsen). Daarna volgen nationale wetgeving, Europees gemeenschapsrecht, multi- en bilaterale verdragen (met opsomming van gebonden landen en de respectieve data van inwerkingtreding) als ook ministeriële circulaire, modelwetten, resoluties, internationale handelsgebruiken enz. De weergegeven verdragen worden niet beperkt tot die welke in België van kracht zijn, wat aan het werk een bijkomende doctrinale referentiewaarde geeft. Waar mogelijk, wordt per bron een overzicht gegeven van de specifieke doctrine daarover. Bij het EEX-Verdrag worden bovendien de interpretatieve arresten van het EG-Hof van Justitie artikelsgewijs opgesomd én samengevat; hetzelfde geldt voor de desbetreffende cassatierechtspraak.

Tevens wordt nu ook per arrest van het Hof van Justitie een overzicht gegeven van de binnen- en buitenlandse annotaties.

Het voorgaande overzicht moge de grote informatieve waarde van het besproken boek duidelijk maken. Voor gebrekkige kennis van de bestaande IPR-regelgeving, rechtspraak en doctrine bestaat dan ook geen excuus meer.

D.J. ELZINGA, *Oculi iustitiae*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1997, 239 pp.

Dit boekje is een verzameling van grotendeels reeds gepubliceerde «opstellen», waarvan het bindmiddel wordt weergegeven in de ondertitel: «Pleidooien voor een contextuele rechtsbenadering».

Met een «contextuele rechtsbenadering» doelt de auteur op een benadering van het recht geplaatst in de maatschappij waarop het inwerkt. Hij ontleent hiervoor de term *gastropodale eenheid*, die verwijst naar de samenhang tussen een slak en zijn huisje (p. 23, en nog eens, p. 95) en past dit toe op de verhoudingen tussen staat, recht en samenleving. Voor de rechtsbenadering betekent dit: reductie van het recht als machtselement, horizontalisering van de verhoudingen tussen overheid en rechtssubject, opwaardering van de rechtsbronnen die uit de maatschappij zelf voortkomen en erkenning van een niet-statelijke rechtssfeer, aansluiting door het recht bij de maatschappelijke normativiteit, aanvulling van het representatief systeem door vormen van directe betrokkenheid van het rechtssubject bij de besluitvorming.

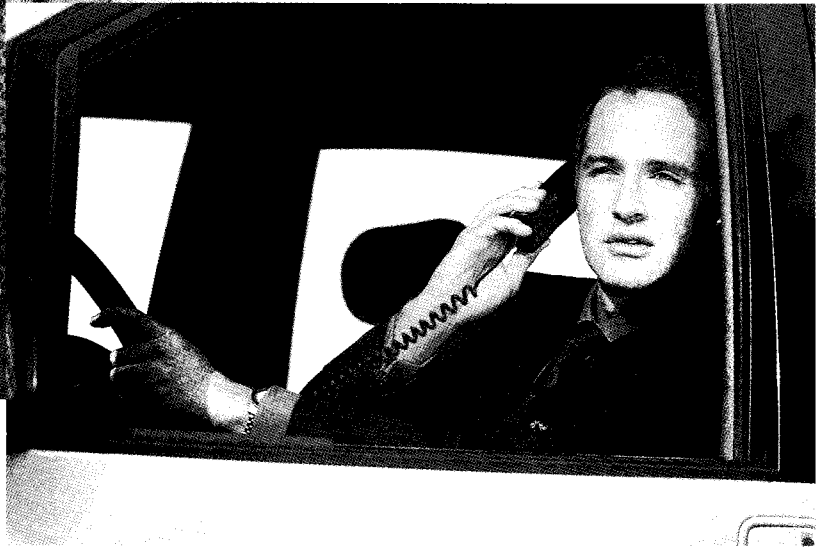
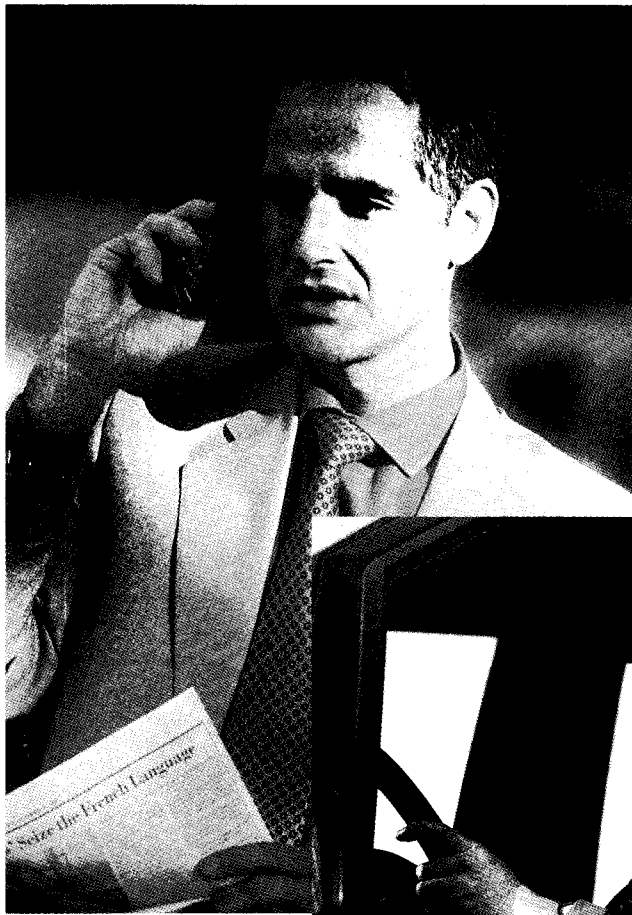
Al die aspecten komen terug in acht opstellen. De term «opstel» verwijst naar het meer literaire karakter van de teksten: het zijn eerder essays dan rechtswetenschappelijke literatuur. Dat betekent dat enkele stellingen worden verdedigd, niet zozeer aan de hand van een analyse van rechtsbronnen, maar aan de hand van eerder rechtstheoretische, filosofische en historische beschouwingen, weergegeven door middel van beelden, metaforen en verhalen en vergezeld van een slechts zeer beperkt arsenaal aan voetnoten. Zo worden in het eerste «opstel» lange beschouwingen gewijd aan het beeld van vrouwe Justitia en haar attributen en wordt gekozen voor het ook op de omslag terug te vinden beeld waarop zij staat afgebeeld zonder blinddoek (vandaar de titel *Oculi iustitiae*) en zonder weegschaal, maar wel (belangen af)wegend. In het tweede en het vijfde opstel wordt de metafoer van de slak en haar huis uitgelegd. De herhaling van bepaalde ideeën en beelden is overigens kenmerkend voor de samenbundeling van eerder afzonderlijk en onafhankelijk van elkaar verschenen tekst. Het laatste opstel wordt ingeleid met een verkorte versie – de originele versie is in bijlage terug te vinden – van Montesquieu's parabel van de «geschiedenis van de boosaardige en de deugdzame Troglodieten».

De auteur komt zo tot een zeer leesbare tekst met interessante beschouwingen over bijvoorbeeld het concept en de ontwikkeling van de democratische rechtsstaat, de aanvaardbaarheid van instrumenten als het referendum in een representatieve democratie, het samenspel tussen verschillende vormen van regelgeving. Tegen verschillende gedachten kan wel het een en ander worden aangevoerd – om maar een voorbeeld te noemen: ook wanneer, zoals de auteur bepleit, voorrang zou worden gegeven aan zelfregulering, tuchtrecht en decentraal recht boven centrale normgeving (p. 163), dan biedt dit nog geen oplossing voor het in dat opstel aangevoerde probleem van overregulering: integendeel vergroot het aantal bronnen waaruit regelgeving kan voortvloeien. Het centrale idee, dat van een contextuele en relativerende benadering van het recht, is echter verfrissend. Interessant ware het nochtans geweest deze ideeën te confronteren met een autopoëtische benadering die systemen – politieke systemen, rechtssystemen, maatschappelijke systemen – als cognitief open, maar operatief gesloten ziet, elk werkend volgens hun eigen termen, «wetten» en mechanismen. Hoe kan de interdependentie tussen het rechtssysteem, het maatschappelijk systeem en het politiek systeem precies worden gestuurd – zodat bijvoorbeeld, om terug te komen op de bepleite opwaardering van zelfregulering en decentrale regelgeving, de totstandkoming van nieuwe regelgevende instanties niet onvermijdelijk een nieuw, autonoom en steeds voortproducerend systeem van rechtsvorming tot stand brengt?

*Oculi iustitiae* is een vlot lezende verzameling geworden van acht essays die als grootste verdienste heeft dat door het beklemtonen en illustreren van de verhoudingen tussen recht en tijdsgeest, tussen maatschappelijke ontwikkeling en conceptvorming van recht en staatsinrichting, de betekenis van het rechtsbegrip wordt gerelativeerd. Relativering – en ook dat is een aan de tijdsgeest verbonden term – geeft in dit geval juist ruimte tot herademing en herwaardering.

Patricia Popelier

Johan Meussen



*Twee GSM's, twee SIM-kaarten,  
één nummer.*

*Met ProxiDuo wordt het leven echt een stuk makkelijker.*

Wanneer u Proximus wordt is dat natuurlijk in de eerste plaats om mobiel te kunnen bellen. Het spreekt voor zich dat wanneer u twee toestellen hebt –bijvoorbeeld één in uw wagen en één op zak- uw leven heel wat makkelijker wordt. Met de ProxiDuo optie wordt het zo simpel als één plus één. U hebt twee kaarten en één nummer. U bepaalt zelf op welke GSM u uw oproepen krijgt en bovendien ontvangt u maar één factuur per maand. Voor 242 frank per maand en een eenmalige activatie van 995 frank hebt u twee SIM-kaarten en een

onbeperkte toegang tot de waaier van Proximus-diensten. Kortom, uw leven wordt een stuk eenvoudiger en bovendien hebt u de zekerheid altijd bereikbaar te zijn, als u dat wenst.

Voor meer inlichtingen kunt u steeds terecht bij een erkend Proximus-verdeler, een Belgacom-verkooppunt of bel gratis op het nummer **0800-12012**.  
GRATIS

*Proximus brengt mensen dichterbij.*



## Juridische boeken voor een legale prijs

Uitgeverij Ars Aequi Libri is uitgever van boeken voor juridische studenten en voor hen die werkzaam zijn in de rechtspraak. Behalve studieboeken zijn allerlei wetsedities en jurisprudentiebundels leverbaar. Ars Aequi Libri maakt deel uit van stichting Ars Aequi en heeft derhalve geen winststreven. Hierdoor is het mogelijk de verkoopprijs bijzonder laag te houden.

### *Een greep uit het fonds van Ars Aequi Libri:*

- *Burgerlijk wetboek Boeken 1 t/m 8, editie 1997/1998, Mr. R.J.Q. Klomp \* ISBN 90-6916-262-8 \* bestelnummer 1428 – f 27,50*
- *Nieuw bestuursrecht Derde tranche Algemene wet bestuursrecht, Mr. A.J. Bok et.al. (red.) eerste druk 1997, ISBN 90-6916-242-3 \* bestelnummer 1236 \* f 42,50*
- *De sociale werking van recht, John Griffiths (red.), eerste druk 1996 \* ISBN 90-6916-239-3 \* bestelnummer 0065 \* f 65,-*
- *Strafrechtelijk bewijsrecht, Mr. J.F. Nijboer, derde druk 1997 \* ISBN 90-6916-275-X \* bestelnummer 1544 \* f 35,-*
- *Ars Aequi / jurisprudentie strafrecht 1973-1997 / een selectie \* ISBN 90-6916-278-4 \* bestelnummer 1021 \* f 24,50*

Boeken van Ars Aequi Libri zijn verkrijgbaar bij de boekhandel of rechtstreeks via de afdeling Verkoop van:

Uitgeverij Ars Aequi Libri  
Antwoordnummer 376  
6500 VB Nijmegen  
Nederland  
telefoon: +31-24-3224441  
telefax: +31-24-3241108  
e-mail: aalibri@telebyte.nl

**ARS AEQUI  
LIBRI**