

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

G. SCHOORENS, De professionele aansprakelijkheid van de verzekeringstussenpersoon 313

J. CEULEERS, De vrije informatiegaring 320

Rechtspraak

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Raad van State – Optreden van advocaten-stagiairs

Arbitragehof, 29 mei 1998 (*met noot van W. Lambrechts, «De advocaat-stagiair en de Raad van State»*) 326

Geneeskundige verzorging en uitkeringen – Controle en geschillen – Administratieve controle – Straffen – Verzekeringsinstelling – Niet opstellen van opgelegde documenten – Begrip – Termijn – Nieuw strafbaar feit – Begrip

Cass., 6 oktober 1997 328

Hof van Assisen – 1. Getuigen – Aanhouding op grond van valse verklaring – 2. Proces-verbaal der terechtzitting – Aantekeningen – 3. Juryleden – Onpartijdigheid – Sanctie

Cass., 6 januari 1998 (*met noot van A. Vandeplas, «Over de aantekeningen van de griffier van de assisen»*) 329

1. Ambtenarenrecht – Statuut van de ambtenaar – Gemeenschappen en Gewesten – Bevoegdheden – Autonomie – Vlaams Personeelsstatuut – Beoordeling – Onvoldoende – Definitieve beroepsongeschiktheid – Afdanking – Opzeggingstermijn – Statuut Rijkspersoneel – Rechtspositie werknemers – Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – 2. **Rechten van de mens** – Internationaal verdrag – Sociale grondrechten – Europees Sociaal Handvest – Billijke beloning – Beëindiging dienstbetrekking – Redelijke opzeggingstermijn – Directe werking – Criterium

R.v.St., 16 oktober 1997 (*met advies van eerste auditeur W. Van Noten en noot van W. Rauws*) 331

Inkomstenbelastingen – Aanslag geheime commissielonen – Aankoop tweedehandspaletten

Hof Antwerpen, 20 mei 1997 335

Verzekering – Verzekeringstussenpersoon – Makelaar – Informatieverplichting – Informatie over de inhoud van de polisvoorwaarden

Hof Antwerpen, 5 januari 1998 (*met noot*) 336

Verzekering – 1. Uitvoering te goeder trouw – Verzekeraar die weet dat niet aan de dekkingsvoorwaarden is voldaan – Verzuim verzekerde hiervan op de hoogte te brengen – Weigering dekking te verlenen – Misbruik van contractuele rechten – Schadeherstel – 2. Verzekeringstussenpersoon – Makelaar – Informatieverplichting – Duidelijke en ondubbelzinnige clausule – Daarmee strijdig advies van makelaar Kh. Hasselt, 17 juni 1997 (*met noot*) 336

Faillissement – Eigendomsvoorbehoud – Geschrift – Algemene verkoopvoorwaarden

Kh. Tongeren, 6 april 1998 338

Gerechtigd akkoord – Voorwaarden (art. 9 en 15 Wet Gerechtigd Akkoord) – Beoordeling – Bepaling termijn observatieperiode

Kh. Gent, 7 mei 1998 340

Faillissement – Opname in passief – Verjaring – Overgangsrecht

Kh. Antwerpen, 15 mei 1998 341

Faillissement – Opname in passief – 1. Verjaring – Overgangsrecht – 2. Betwisting omtrent de schuldvordering – Verjaring – Bevoegde rechter

Kh. Gent, 28 mei 1998 341

Wetgeving in kort bestek

Algemeen welzijnswerk 342

Strafrechtelijke verantwoordelijkheid van ministers 343

Beleid t.a.v. etnisch-culturele minderheden 343

Erkenning en subsidiëring van musea 344

Statuut van de leersecretaris 344

Radioberichtgeving 344

Mededelingen

Studiedag: Wet collectieve schuldenregeling 344

Studiedag: Outsourcing 344

Drielandensymposium: «Het kwekersrecht en de implementatie van het UPOV-verdrag» 344

Congres: Nederlands Privaatrecht in de 21ste eeuw 344

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931.

Hoofdredacteurs: René Victor (1931-1984), Edgar Boonen (1984-1993), Camiel Caenepeel (1993-1998)

VERSCIJNT IEDERE WEEK VAN SEPTEMBER TOT JUNI

Redactie: A. Van Oevelen (hoofdredacteur),
E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws,
A. Vandeplas

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
M. Gelders
P. Humblet
W. Lambrechts
R. Leysen
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: N.V. INTERSENTIA, Churchillaan 108, 2900 Schoten
tel.: 03/680.15.50 - fax: 03/658.71.21
Abonnementsprijs: 4.550 f., voor studenten 2.950 f..



— UNIFORMIER —

Kledingfabrikanten en specialisten in toga's

DIRK NEVENS

Nieuwe steenweg 8 - 1731 Zellik ☎ (02) 466 09 05
Fax (02) 466 63 24
Molenstraat 23 - 9300 Aalst ☎ (053) 21 47 77
rue du Midi 175 - 1000 Bruxelles ☎ (02) 511 88 06

Studienamiddag: Jeugdbeschermingsrecht

Op donderdag 12 november 1998 organiseert het Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten (CBR) te Antwerpen een studienamiddag over de rol en positie van de verschillende actoren in het jeugdbescherming.

Inlichtingen en inschrijvingen:
CBR

mevr. P. Buyck, tel. 03/820.29.38
en e-mail: pmabuyck@uia.ua.ac.be
en mevr. R. Boey, tel en fax. 03/820.29.08.

Internationaal advocatenkantoor
SIMMONS & SIMMONS
zoekt

JUNIOR ASSOCIATE

om haar groeiende Belgische rechtspraktijk aan te vullen.

Kandidaten moeten één tot twee jaar ervaring hebben in handels- en economisch recht.

Een zeer goede kennis van het Nederlands, het Frans en het Engels is vereist.

CV te sturen naar:
Mr. Frank De Paepe
SIMMONS & SIMMONS
Louizalaan 149 Avenue Louise b.16
1050 Brussel-Bruxelles

DE PROFESSIONELE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE VERZEKERINGTUSSENPERSOON

I. INLEIDING

1. De kanalen waarlangs verzekeringsdiensten de verzekeringnemer bereiken, zijn de laatste jaren explosief toegenomen. ¹ De verkoop via bankinstellingen is ondertussen gemeengoed ('bancassurance'). ² Verzekeringen worden per telefoon of via mailings rechtstreeks aan de man of vrouw gebracht door de verzekeraar zelf ('direct writing'). Steeds meer worden verzekeringen aan de eigen doelgroep aangeboden ('affinity marketing') door reisagentschappen, autoclubs, automerken ³ en uitgevers van kredietkaarten. Recent startte de verkoop via Internet en zelfs via de automaat in de supermarkt of in de luchthaven. Deze bijdrage handelt over de twee traditionele distributiekkanalen, namelijk de verkoop via de gespecialiseerde tussenkomst van de verzekeringsmakelaar of de verzekeringsagent. Tot op heden maken deze twee kanalen nog steeds het leeuwendeel uit van de verzekeringsdistributie, evenwel al sterk op de hielen gezeten door de 'bancassurance'. ⁴

II. MAKELAAR VERSUS AGENT

2. Elke makelaarsverrichting is een daad van koophandel (art. 2, achtste lid, W.Kh.). Een makelaar treedt op als zelfstandig tussenpersoon tussen zijn opdrachtgever en een derde, met het oog op de totstandkoming van een rechtshandeling. Hij gaat op zoek naar potentiële contractpartijen die dan zelf rechtstreeks de verrichting stellen. In tegenstelling tot de commissionair, die handelt in eigen naam en voor rekening van zijn opdrachtgever, treedt de makelaar in beginsel terug bij de eigenlijke contractsluiting. Hij is geen partij die zich persoonlijk verbindt tot het contract dat door zijn bemiddeling totstandkomt. Bij gelegenheid zal de makelaar evenwel opdracht krijgen om tevens een aantal rechtshandelingen te stellen voor de opdrachtgever, zoals het werkelijk sluiten van de bemiddelde overeenkomst. In dat

geval treedt de makelaar op in naam van en voor rekening van zijn opdrachtgever. ⁵

'Elke onderneming (...) van agentschappen' (art. 2, zesde lid, W.Kh.) en sinds 1995 'alle verbintenissen van handelsagenten voor het bemiddelen of afsluiten van zaken' (art. 2, zevende lid W.Kh.) zijn eveneens daden van koophandel. Een handelsagent vervult een inhoudelijk vergelijkbare opdracht als makelaar, maar onderscheidt zich voornamelijk door de duurzame band die hij onderhoudt met zijn principaal. Bij de makelaar is die contractuele band eerder van occasionele aard. ⁶

III. VERZEKERINGSMAKELAAR VERSUS VERZEKERINGSAGENT

3. De inhoudelijke opdracht van de makelaar en agent ⁷ in verzekeringen is veelal uitgebreider dan de algemene handelsrechtelijke taakomschrijving van deze tussenpersonen doet vermoeden. ⁸ Zij beperken zich niet tot het samenbrengen van verzekeraar en verzekeringnemer ter verzekering van een bepaald risico, maar geven bij die gelegenheid eveneens informatie en advies. Ook bij de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst verlenen zij een waaier aan diensten, zoals de afwikkeling van een schadegeval. Ten slotte vertegenwoordigen zij occasioneel de verzekeraar of verzekeringnemer, bijvoorbeeld bij de inning van de premies. ⁹

⁵ FRÉDERICQ, L., *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, I, Brussel, Bruylant, 1976, nr. 247-248, p. 279-281.

⁶ Lange tijd werd ook een verschil gezien in de inhoudelijke opdracht. De makelaar zou buiten de totstandgebrachte contractuele verhouding blijven, terwijl de agent eventueel de rechtshandeling zelf kan stellen in naam en voor rekening van zijn opdrachtgever. In werkelijkheid is de relevantie van dit onderscheid achterhaald en ziet men evenzeer makelaars met en agenten zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid: zie COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Jeune Barreau, 1990, p. 207, nr. 3, noot 5 en de verdere verwijzingen aldaar (verder geciteerd als COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance»).

⁷ Het gaat hier enkel om verzekeringsagenten die hun activiteiten uitoefenen als zelfstandige. Over de gesalarieerde verzekeringsagent in ondergeschikt verband, zie COUSY, H., «De rol van de tussenpersoon», in *Verzekering en consument nu*, COUSY, H. en CLAASSENS, H. (red.), Antwerpen, Maklu, 1980, (57), 70-71 (verder geciteerd als COUSY, H., «De rol van de tussenpersoon»); FAGNART, J.L., «Les intermédiaires d'assurances», *R.G.A.R.*, 1972, nr. 8.915, nr. 3-4; PIROUX, J., *Les producteurs d'assurances terrestres*, Brussel, Office des Assureurs de Belgique (O.A.B.), 1975, nr. 120-128; TRACHTE, G., «De verzekeringsbemiddelaars», *R.W.*, 1971-72, (1273); 1285.

⁸ Te vermelden is evenwel dat, ondanks het bepaalde in art. 2, zesde (en – sinds 1995 – zevende) lid W.Kh. en dezelfde inhoudelijke opdrachtomschrijving van verzekeringsmakelaar en agent, in sommige rechtspraak en rechtsleer wordt betwist of een zelfstandig verzekeringsagent een handelaar is: voor een overzicht, zie PIROUX, J., o.c., nr. 151-154 en FONTAINE, M., *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, nr. 750, p. 369 en de verdere verwijzingen aldaar.

⁹ COUSY, H., «De rol van de tussenpersoon», 72.

¹ Zie bijvoorbeeld het overzichtsartikel «Verzekeringsdistributie: gedaanteverwisseling in tien jaar tijd», *Verz.W.*, 1997, nr. 462, 25-28. De verzekeraars beperken zich ook niet langer tot één bepaalde distributievorm, maar boren verschillende kanalen aan in de strijd om marktaandeel ('multi channel-verkoop').

² Voor een juridische analyse van het fenomeen van de branchevervaging, zie o.a. *Bank, financieelwezen en verzekering – Achtste Leuvense Verzekeringsdagen*, COUSY, H. en CLAASSENS, H. (ed.), Antwerpen, Maklu, 1994, 277 p.

³ Zie bijvoorbeeld de overzichtstabel voor België (bron: Febiac) in «Affinity marketing: Ford-dealers bieden weldra autopolissen aan», *Verz.W.*, 1997, nr. 458, 25-27.

⁴ Zie bijvoorbeeld *De Verzekering in België – Jaarverslag 1996 B.V.V.O.*, 17-19: 72% van de polissen wordt nog verkocht via de verzekeringsmakelaar of -agent. Bancassurance neemt 12% van de markt voor haar rekening. Maar liefst 60% van de nieuwe individuele levensverzekeringen in 1995 werd reeds door bankinstellingen gesloten; voor recentere cijfers die o.a. de sterke opkomst van de verkoop van levensverzekeringen via bankinstellingen bevestigen, zie *Assurinfo*, nr. 35, 6 november 1997, 3-7.

Analoog aan het algemeen handelsrechtelijk onderscheid wordt van oudsher beklemdoond dat de verzekeringsmakelaar een jegens de verzekeraar (alleszins juridisch) onafhankelijke tussenpersoon is die de verzekeringnemer begeleidt bij zijn keuze tussen de verschillende op de markt aanwezige verzekeraars, terwijl de verzekeringsagent voor de plaatsing van risico's door een exclusiviteitsovereenkomst duurzaam aan een (of enkele) verzekeraar(s) verbonden is. Dit wordt bevestigd in art. 2 van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en distributie,¹⁰ de zgn. wet Cauwenberghs. Dit artikel spreekt van «(...) a) de beroepswerkzaamheden van de personen die met het oog op de dekking van te verzekeren risico's verzekeringnemers en verzekeringsondernemingen met elkaar in contact brengen, zonder in de keuze van deze laatsten gebonden te zijn, het sluiten van de verzekeringsovereenkomsten voorbereiden en eventueel behulpzaam zijn bij het beheer en de uitvoering daarvan, met name in geval van schade» (= de makelaars), en van «b) de beroepswerkzaamheden van de personen die uit hoofde van een of meer overeenkomsten of volmachten belast zijn met het aanbieden, het voorstellen en het uitwerken of het sluiten¹¹ van verzekeringsovereenkomsten, of met de medewerking bij het beheer en de uitvoering daarvan, met name in geval van schade, in naam en voor rekening van, of alleen voor rekening van een of meer verzekeringsondernemingen; (...)» (= de agenten).¹²

¹⁰ Wet 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen, B.S. 14 juni 1995; de Wet Verzekeringsbemiddeling en Distributie regelt enkel de toegang tot, de uitoefening van en de controle op de activiteit van verzekeringsbemiddeling en distributie.

¹¹ Deze vermelding refereert aan het tweede traditionele onderscheid tussen makelaar en agent (supra noot 6). Nochtans is ook inzake verzekeringen dit onderscheid enigszins achterhaald. Ook de verzekeringsmakelaar kan occasioneel door de verzekeraar worden belast met het sluiten van de overeenkomst.

¹² De artikelen 5 en 7 van deze wet maken evenwel een praktisch veel belangrijker onderscheid tussen onafhankelijke en niet-onafhankelijke tussenpersonen. Enkel wie activiteiten van verzekeringsbemiddeling uitoefent zonder *de jure en de facto* in de keuze van een verzekeraar gebonden te zijn, kan worden geregistreerd in het register van onafhankelijke tussenpersonen. Enkel deze laatsten mogen zich 'verzekeringsmakelaar' noemen. De beoordeling van de *de jure en de facto*-onafhankelijkheid gebeurt door de Controledienst der Verzekeringen. Bepaalde tussenpersonen die niet door een exclusiviteitsovereenkomst gebonden zijn om de risico's bij een bepaalde verzekeraar te plaatsen (makelaars in de traditionele zin van het woord), zullen daardoor toch niet de wettelijk beschermde titel van 'verzekeringsmakelaar' kunnen voeren. Zij zullen de strikte test van onafhankelijkheid immers niet kunnen doorstaan. De privaatrechtelijke en de publiekrechtelijke betekenis van het begrip stemmen dus niet volledig overeen.

De beoordeling door de C.D.V. heeft reeds aanleiding gegeven tot talrijke succesvolle procedures voor de Raad van State, zodat op dit ogenblik een vrij ingrijpende wetwijziging in het vooruitzicht wordt gesteld. Men zou terugkeren naar het onderscheid tussen verzekeringsmakelaar en verzekeringsagent, zoals omschreven in art. 2, onder a) resp. b). Een inschrijving als «verzekeringsmakelaar» kan enkel worden verkregen indien de tussenpersoon een verklaring op erewoord aflegt dat hij bemiddelt zonder enige *juridische* verbintenis die zijn keuze van verzekeraar zou beperken en dat hij samenwerkt met minstens vijf verzekeraars die niet tot eenzelfde groep behoren. Deze afbakening sluit meer (maar m.i. nog niet volledig)

HET PRIVAATRECHTELIJK STATUUT VAN DE VERZEKERINGSTUSSENPERSOON

4. De privaatrechtelijke verhoudingen verbonden aan de bedrijvigheid als makelaar in handelszaken zijn aan geen bijzondere reglementering onderworpen. Dit is inzake verzekeringen niet anders. De Wet Verzekeringsbemiddeling en Distributie bepaalt enkel de administratiefrechtelijke toegangs-, uitoefenings- en controleregels. De verzekeringsagentuur kent evenmin een specifieke regeling. De algemene wet op de handelsagentuur van 13 april 1995 sluit in art. 3, 2°, uitdrukkelijk de overeenkomsten tussen verzekeraars en hun agenten van haar toepassingsgebied uit.

5. Bij gebreke aan specifieke wetgeving vallen rechtspraak en rechtsleer op de gemeenrechtelijke regelen terug. Het valt op dat voor de verzekeringsagent wordt uitgegaan van de verzekeraar als opdrachtgever en voor de - makelaar wordt vertrokken van zijn contractuele verhouding met de verzekeringnemer.¹³ Inhoudelijk blijven de taken van beide tussenpersonen in hoofdzaak beperkt tot het stellen van (intellectuele) materiële handelingen voor een ander. De opdrachtgever van de (potentiële) klant aan de makelaar om contact te leggen met een verzekeraar met het oog op het sluiten van een verzekering, wordt in regel gekwalificeerd als de benoemde overeenkomst van huur van werk (aanneming), soms ook als een contract *sui generis*, waarop het algemeen verbintenissenrecht van toepassing is. De duurzame opdracht van de verzekeraar aan de zelfstandige agent om hem (en enkel hem) potentiële klanten aan te brengen, wordt over het algemeen gezien als een *sui generis*-agentuurovereenkomst.¹⁴ In de mate dat deze overeenkomsten in een geschrift zijn vastgelegd, zijn de contractuele bepalingen uiteraard ook van belang. Dat zal eerder voor de agent dan voor de makelaar het geval zijn. Ook de gegroeide handelsgebruiken kunnen een rol spelen in de relatie tussen verzekeraar en tussenpersoon.

6. Slechts indien de tussenpersoon ook wordt belast met het stellen van bepaalde rechtshandelingen voor zijn op-

aan bij het privaatrechtelijke onderscheid tussen makelaar en agent. Voor meer informatie over de Wet Verzekeringsbemiddeling en Distributie, zie o.a. *De verzekeringsbemiddeling en de verzekeringsdistributie: een juridische benadering*, MERCHIEUX, Y., ROGGE, J. en BERNAUW, K. (red.), Gent, Mys en Breesch, 1996, 229 p.; CARLE, G. en DEBELLE, A., «La nouvelle législation en matière d'intermédiation en assurances et de distribution d'assurances», *R.G.A.R.*, 1997, nr. 12.807; CLAASSENS, H., «De verzekeringsdistributie in België: een nieuw wettelijk statuut in het licht van het Europees recht», *T.B.H.*, 1995, 1069-1092; COUSY, H., «De regulering van de verzekeringsbemiddeling: een primeur of een sissers?», *D.C.C.R.*, 1998, 7-36; CRIJNS, M.A., «La loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et à la distribution d'assurances», *R.G.A.R.*, 1995, nr. 12.520; FAGNART, J.L., «L'entremise et la distribution dans le secteur des assurances», *J.T.*, 1995, 734-740.

¹³ COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 219, nr. 14; FAGNART, J.L., *l.c.*, nr. 13.

¹⁴ COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 218-222, nrs. 14-16; PIROUX, J., *o.c.*, nrs. 42-71 en nrs. 161-174; TILLEMANS, B., *Lastgeving*, in *A.P.R.*, Brussel, Story-Scientia, 1997, nrs. 20 en 23-27 en de verdere verwijzingen aldaar; TRACHTE, G., «De verzekeringsbemiddelaars», *R.W.*, 1971-72, 1273-1304.

drachtgever, onderkent men (bijkomend)¹⁵ een overeenkomst van lastgeving.¹⁶ In dat geval past men de regelen van de huur van werk of het gemene verbintenissenrecht resp. lastgeving toe, naargelang de tussenpersoon een materiële dan wel rechtshandeling stelt (cumulatietheorie).¹⁷ De bijzondere lastgeving kan werkelijk (zij het soms impliciet) hebben plaatsgehad of, wegens het vertrouwen dat bij de verzekeringnemer te goeder trouw werd verwekt, door het recht erkend worden (schijnmandaat).¹⁸ In deze gevallen worden de in naam en voor rekening gestelde handelingen rechtstreeks toegerekend aan de lastgever.¹⁹ Het is evenwel niet altijd duidelijk in welke gevallen de verzekeringstussenpersoon zulke vertegenwoordigingsbevoegdheid heeft gekregen.²⁰

7. Zo nam de rechtspraak bijvoorbeeld reeds lang aan dat de agent in de regel premies int voor rekening van de verzekeraar, zeker wanneer de omstandigheden zo'n mandaat doen vermoeden, voornamelijk wanneer de agent gewoonlijk de voorgedrukte en door de verzekeraar ondertekende kwijting overhandigt, wanneer deze betaling jarenlang als bevrijdend werd beschouwd door de verzekeraar, of wanneer dit gebruikelijk is in de sector (vnl. zeevaartverzekering).²¹

¹⁵ Over het accessoire karakter van dergelijke lastgeving, zie LEGRAND, J.P. en ERNAULT, F., noot onder Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10.768.

¹⁶ De makelaar is zeker niet bekleed met een algemeen mandaat (cf. art. 1987 B.W.) door de verzekeringnemer: Rb. Brugge, 21 maart 1990, *De Verz.*, 1990, 784 (geen plicht tot melding van adreswijziging van de verzekeringnemer m.b.t. al zijn polissen na een toevallige kennisneming van deze wijziging tijdens correspondentie met een verzekeraar ter regeling van een schadegeval); Luik, 18 oktober 1990, *R.G.A.R.*, 1992, nr. 12.004, met noot FAGNART, J.L. (de tussenpersoon is niet gehouden zelf het initiatief te nemen om de verzekerde waarborg uit te breiden, zelfs al had hij als bankier kennis van de risicoverzwaren door de renovatie); Bergen, 7 mei 1993, *De Verz.*, 1995, 278 (de tussenpersoon is zonder formele richtlijnen terzake niet gehouden om op eigen houtje de staat en de waarde van de te verzekeren goederen te beoordelen); Antwerpen, 3 oktober 1995, *A.J.T.*, 1996-97, 6, met noot VAN SCHOU BROECK, C. (zonder formele richtlijnen is de makelaar niet verplicht zich in de plaats te stellen van de cliënt, na te gaan of de polis werd opgezegd en voor een nieuwe polis te zorgen. Het bewijs daarvan rust op de verzekeringnemer en kan uit de concrete omstandigheden van het geval worden afgeleid); VAN SCHOU BROECK, C., «Over het doen en laten van de verzekeringsbemiddelaar» (noot onder Rb. Ieper, 19 april 1993), *D.C.C.R.*, 1994, 554 (geen verplichting om in rechte op te treden voor de cliënt, zonder een uitdrukkelijke bijzondere lastgeving; het vonnis lijkt evenwel impliciet het tegendeel te stellen).

¹⁷ Zie TILLEMANS, B., o.c., nr. 20.

¹⁸ Over het schijnmandaat zie TILLEMANS, B., o.c., nrs. 434-461.

¹⁹ Tenzij de lasthebber contractbreuk pleegt en de derde-wederpartij aan deze wanprestatie heeft deelgenomen of meegewerkt: zie hierover TILLEMANS, B., o.c., nrs. 373-377.

²⁰ Het is evenmin duidelijk of het onderscheid tussen makelaar en agent betekenisvol kan zijn bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van lastgeving. Zie bij wijze van voorbeeld Antwerpen 4 oktober 1989, *De Verz.*, 1990, 276, met noot DENOËL, E.; dit arrest lijkt zo een onderscheid te maken in de motivering, maar wordt om die reden bekritiseerd in de bijgaande noot.

²¹ COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 222, nr. 17 en de verdere verwijzingen aldaar; zie ook (voor de makelaar) TILLEMANS, B., o.c., nr. 27; COLLE, P., «De aansprakelijkheid van de makelaar, inzonderheid de verzekeringsmakelaar» (noot onder Bergen, 30 nov-

Ter bescherming van de verzekeringsconsument werd deze rechtspraak door art. 13, tweede lid, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst veralgemeend naar alle tussenpersonen. Met toepassing van de leer van het schijnmandaat is de premiebetaling aan een ander dan de verzekeraar «bevrijdend indien deze de betaling vordert en hij voor de inning van die premie klaarblijkelijk als lasthebber van de verzekeraar optreedt». Uit de memorie van toelichting kan worden afgeleid dat dit schijnmandaat zeer ruim is en alle premiebetalingen aan om het even welke tussenpersoon betreft. Immers, het mandaat kan niet enkel worden afgeleid uit het feit dat de derde in het bezit is van een kwijting voortkomend van de verzekeraar, maar meer in het algemeen uit het feit dat hij tussenkomt op welke wijze ook bij de totstandkoming en de uitvoering van de overeenkomst.²²

Evenzo werd geoordeeld dat de makelaar zijn cliënt onder omstandigheden kan vertegenwoordigen wanneer hij diens verzekeringsvoorstel invult,²³ wanneer hij voor hem de verzekeringspremies voorschiet,²⁴ wanneer hij schadevergoeding van de verzekeraar²⁵ of wanneer hij een oude polis opzegt.²⁶

Daarentegen vertegenwoordigt de tussenpersoon de verzekeraar in de regel niet²⁷ wanneer hij van de verzekeringnemer documenten of informatie ontvangt, zij het bij sluiting of de uitvoering van het contract of bij het schadegeval.²⁸ Als de agent of de makelaar nalaat deze gegevens (correct) door te spelen, worden zij niet geacht (correct) bij de verzekeraar gekend te zijn en kan deze laatste zich eventueel tegenover de verzekeringnemer beroepen op verzwijging of niet-naleving van de meldingsplicht.²⁹

vember 1987), *D.C.C.R.*, 1989, 261-265, vnl. nr. 3 (voor makelaar en agent); FONTAINE, M., o.c., nr. 759, p. 373 en de verdere verwijzingen aldaar.

²² Memorie van toelichting, *Gedr.St., Kamer*, 1990-91, nr. 1586/1, p. 24-25.

²³ Zie Bergen, 22 maart 1988, *De Verz.*, 1989, 181; ook Cass., 16 september 1977, *Pas.*, 1978, I, 66.

²⁴ Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, 554, met noot VAN SCHOU BROECK, C.

²⁵ Brussel, 19 mei 1961, *Pas.*, 1962, II, 234.

²⁶ Rb. Luik, 2 maart 1982, *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10.768, met noot LEGRAND, J.P. en ERNAULT, F.

²⁷ Zie evenwel twee uitspraken van het Antwerpse Hof van Beroep, geciteerd door FAGNART, J.L. («Examen de jurisprudence (1981 à 1990): les assurances terrestres», *R.C.J.B.*, 1991, p. 726, nr. 34), die betrekking hebben op verzekerden die het schadegeval enkel bij de tussenpersoon aangeven. Een uitspraak van de eerste kamer (4 oktober 1989, *De Verz.*, 1990, 276, met noot DENOËL, E.) weigert conform de regel een mandaat in de persoon van de makelaar te erkennen. De motivering van het arrest suggereert evenwel dat anders zou beslist zijn in het geval van een verzekeringsagent. Een uitspraak van de negentiende kamer (13 februari 1990, *De Verz.*, 1990, 771) beschouwt dat de verzekeraar die aanvoert dat het schadegeval niet aan haar persoonlijk werd aangegeven, in strijd met de goede trouw handelt; zie ook de genuanceerde rechtspraak weergegeven door TILLEMANS, B., o.c., nr. 27 en door FAGNART, J.L., l.c., nr. 15.

²⁸ COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 223, nr. 17; Luik, 21 december 1989, *Rev.Rég.Dr.*, 1990, 230.

²⁹ Voor een kritiek hierop, zie VANDEPUTTE, R., *Inleiding tot het verzekeringsrecht*, in *Beginnelen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, Standaard, 1983, 214. Men kan zich afvragen of deze recht-

8. Zelfs al is initieel de cliënt opdrachtgever van de makelaar en de verzekeraar opdrachtgever van de agent, dan nog mag niet uit het oog worden verloren dat de gewoontelijke activiteiten van makelaar en agent tevens leiden tot een aantal professionele (contractuele) verplichtingen ten aanzien van verzekeraar resp. cliënt.³⁰ Bij elke concrete handeling dient dan ook zorgvuldig te worden nagegaan voor wie de tussenpersoon optreedt.³¹ Zo zal de makelaar voor zijn prestaties een vergoeding in de vorm van een commissie-loon ontvangen van de verzekeraar en zal hij occasioneel de verzekeraar vertegenwoordigen.³² Zo verstrekt de agent bij het sluiten van de overeenkomst informatie en advies met betrekking tot de voorgestelde verzekeringsovereenkomst, onderhandelt hij met de verzekeraar in het belang van de cliënt, geeft hij informatie en documenten van de verzekeringnemer door aan de verzekeraar en zal hij occasioneel de verzekeringnemer vertegenwoordigen.³³

9. Uit het voorgaande blijkt dat het privaatrechtelijk statuut van de verzekeringsmakelaar en de -agent niet uitblinkt door duidelijkheid. De bestaande rechtspraak blijft casuïstisch en sterk afhankelijk van de omstandigheden, terwijl in de rechtsleer zeer verschillende standpunten worden verdedigd. De verzekeringnemer blijft dikwijls in het ongewisse voor wie en met welke bevoegdheden de verzekeringstussenpersoon een concrete handeling stelt. Deze irriterende rechtsonzekerheid is betreurenswaardig.³⁴ Een wetgeven-

spraak zal standhouden in het licht van de evolutie in de cassatierechtspraak betreffende het schijnmandaat, die afstand heeft gedaan van een foutvereiste in de persoon van de lastgever en een rechtmatig vertrouwen bij de derde in de vertegenwoordigingsbevoegdheid voldoende acht. Voor een beoordeling, lees Cousy, H., «De regulering van de verzekeringsbemiddeling: een primeur of een sissers?», *D.C.C.R.*, 1998, p. 11-13, nr. 3; een eerste toepassing hiervan lijkt te zijn gemaakt door Luik, 30 november 1993, *De Verz.*, 1994, 278 (het feit dat de tussenpersoon, zij het een makelaar of een agent, groene kaarten en de stempel van de verzekeringsmaatschappij in zijn bezit had, om daarmee het bestaan van een verzekeringsdekking te bewijzen, toont aan dat hij op zijn minst over een schijnmandaat beschikte, waardoor de cliënt kon denken dat hij de voertuigverandering rechtsgeldig aan de tussenpersoon kon meedelen).

³⁰ COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 219, nr. 14; FAGNART, J.L., *l.c.*, nr. 13.

³¹ FONTAINE, M., *o.c.*, p. 371-372, nr. 756.

³² Bijvoorbeeld voor het innen van de premie (zie voetnoten 21 en 22), voor het verlenen van een voorlopige dekking of voor het sluiten van de overeenkomst (wegens het uitreiken van groene kaarten van de verzekeraar motorrijtuigen; Rb. Nijvel, 12 mei 1987, *De Verz.*, 1988, 191, met noot; Vred. Grace-Hollogne, 20 mei 1986, *De Verz.*, 1986, 643). Recent ziet men zgn. 'partnerships' ontstaan tussen de verzekeraar en een selecte groep van tussenpersonen met een omvangrijke portefeuille met gunstig risicoprofiel. De verzekeraar honoreert haar vrouwen in deze tussenpersonen door hen in een bijzondere overeenkomst een geprivilegieerde positie toe te kennen en hen toe te staan in haar naam en voor haar rekening, binnen bepaalde grenzen en modaliteiten, risico's te aanvaarden, polissen uit te geven of schadegevallen te regelen. Via dit volmachtensysteem hopen beide partijen te besparen op een aantal kosten en kan de tussenpersoon meer gepersonaliseerd zaken doen met zijn klanten. De nauwkeurige selectie van de 'partners' zorgt ervoor dat het risico beheersbaar blijft dat voor de verzekeraar aan deze bevoegdheidsdelegatie verbonden is.

³³ PIROUX, J., *o.c.*, nrs. 170-172.

³⁴ COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 223, nr. 18.

de tussenkomst die knopen doorhakt met betrekking tot de privaatrechtelijke verhoudingen tussen verzekeraar, tussenpersoon en verzekeringnemer, zou niet misstaan. In dat opzicht is het jammer dat noch de Wet Landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992 noch de Wet Verzekeringsbemiddeling en Distributie van 27 maart 1995 terzake een standpunt hebben ingenomen.

V. PROFESSIONELE AANSPRAKELIJKHEID TEGENOVER DE CLIENT EN DE VERZEKERAAR

10. De verzekeringsmakelaar en -agent kunnen contractueel³⁵ aansprakelijk worden gesteld voor hun bemiddelingsactiviteiten, zowel ten aanzien van de verzekeraar als ten aanzien van de verzekerde. Deze aansprakelijkheid dient te worden beoordeeld volgens de contractuele verhouding (aanneming, *sui generis*-overeenkomst, lastgeving) op grond waarvan de betrokken handeling werd gesteld.

11. Indien de verzekeringsmakelaar of -agent een contractuele fout begaat als lasthebber binnen de uitvoering van een bijzondere lastgeving (eventueel schijnmandaat), is de lastgever verbonden en persoonlijk aansprakelijk. De derde met wie een verzekeringsovereenkomst werd gesloten (verzekeraar of verzekeringnemer al naargelang het geval) kan de aansprakelijkheidsvordering enkel instellen tegen de lastgever en niet tegen de lasthebber.³⁶ De door de derde aangesproken lastgever kan achteraf eventueel een aansprakelijkheidsvordering instellen tegen de lasthebber wegens het begaan van fouten bij de uitoefening van het mandaat.³⁷

12. Indien een lasthebber in naam en voor rekening van de lastgever een handeling stelt buiten de perken van zijn mandaat, kan de derde-contractpartij, die niet op de hoogte was van de omvang van de vertegenwoordigingsmacht, noch de lastgever (behoudens in geval van schijnmandaat of van bekrachtiging) noch de lasthebber tot uitvoering van de overeenkomst aanspreken. De lasthebber kan enkel aansprakelijk worden gesteld voor de schade die de derde heeft geleden wegens het niet tot stand komen van de verrichting. Over het algemeen beschouwt men deze aansprakelijkheid van extra-contractuele aard (artt. 1382-1383 B.W.). De tussenpersoon is niet aansprakelijk als de onwetendheid omtrent de perken van het mandaat te wijten is aan de fout van de derde.³⁸

Het valt op dat er geen rechtspraak bestaat die de verzekeringstussenpersoon specifiek op deze extracontractuele basis aansprakelijk stelt wegens schade aan de derde. In plaats

³⁵ Hier wordt niet ingegaan op de mogelijke extracontractuele aansprakelijkheid als aan de voorwaarden voor samenloop is voldaan.

³⁶ Zie TILLEMANS, B., *o.c.*, nrs. 350-352; behoudens wanneer de lasthebber zich tevens sterk gemaakt heeft, zodat ook hij is gebonden jegens de derde.

³⁷ Brussel, 30 maart 1984, *De Verz.*, 1985, 241; een verzwijging door de makelaar die het verzekeringsvoorstel invult en ondertekent voor zijn cliënt, leidt tot diens aansprakelijkheid ten aanzien van de cliënt. Hoewel het arrest dit niet expliciet uitwerkt, kan de situatie worden geanalyseerd als een contractuele fout van de makelaar-lasthebber in uitvoering van een lastgevingsopdracht van de cliënt (*supra*: Bergen, 22 maart 1988, *De Verz.*, 1989, 181), waardoor de verzekeraar deze laatste de verzwijging kan tegenwerpen.

³⁸ Zie TILLEMANS, B., *o.c.*, nrs. 380-396.

daarvan wordt de tussenpersoon professioneel aansprakelijk gesteld wegens tekortkomingen bij de uitvoering van de overeenkomst tot het stellen van materiële of intellectuele handelingen voor de derde benadeelde (aanneming, *sui generis*-overeenkomst, agentuurovereenkomst). Het lijkt eenvoudiger om alle handelingen waarvan achteraf blijkt dat ze niet passen in het mandaat uitgaande van de lastgever, gewoon te kaderen in deze contractuele relatie tussen de tussenpersoon en de derde, die trouwens steeds aanwezig is naast de lastgevingsverhouding. Omdat in de verzekeringsbemiddeling *de facto* grote juridische onduidelijkheid heerst over de juiste afgrenzing van de lastgevingsbevoegdheid van de tussenpersoon, is het trouwens nogal kunstmatig om nauwkeurig te gaan onderzoeken of de derde al dan niet op de hoogte was van de omvang van de vertegenwoordigingsmacht en of hem terzake enige fout kan worden aangewreven. Ten slotte lijkt de mogelijkheid om de tussenpersoon op extracontractuele basis aan te spreken wanneer aan de voorwaarden voor samenloop is voldaan, eerder theoretisch, gezien de strenge beoordeling van diens contractuele aansprakelijkheid (zie *infra*).

13. De beoordeling of de verzekeringstussenpersoon een concrete handeling heeft gesteld in het raam van een lastgevingsovereenkomst dan wel in het raam van een huur van werk of een *sui generis*-overeenkomst, heeft belangrijke gevolgen voor de aansprakelijkheid. Erkent men bijvoorbeeld een lastgeving door de verzekeraar, dan is de verzekeraar gebonden door de contractuele fout van de tussenpersoon en zit de verzekeringnemer in een comfortabele positie. De lastgever zal zich achteraf kunnen keren tot de tussenpersoon, maar draagt terzake de bewijslast van de tekortkoming en het risico van insolventie. Erkent men geen lastgeving door de verzekeraar, dan draagt de verzekeringnemer de schadelijke gevolgen van de tekortkoming en rust op hem de bewijslast van de tekortkoming en het risico van insolventie van de tussenpersoon.³⁹ Dezelfde redenering geldt *mutatis mutandis* indien de verzekeringnemer de lastgever van de tussenpersoon is.

Zodra is uitgemaakt dat er geen sprake is van lastgeving, stoort de rechtspraak zich daarentegen niet erg aan het probleem van de juiste contractuele grondslag (aanneming, *sui generis*-overeenkomst, agentuur) om de tussenpersoon aansprakelijk te stellen, wat doet vermoeden dat deze kwalificatie niet veel praktisch belang heeft voor het toepasselijke aansprakelijkheidsregime.⁴⁰

14. Wanneer de verzekeringstussenpersoon bemiddelt of informatie en advies verstrekt, zowel bij de totstandkoming als bij de uitvoering van de overeenkomst, is hij in principe gehouden tot een *inspanningsverbintenis*.⁴¹ De makelaar en agent engageren zich om de aangegane verbintenis met de zorg en nauwgezetheid van de *bonus pater familias* uit te voeren. De verzekeringnemer kan in dat geval niet volstaan met het bewijs dat de verbintenis niet werd uitgevoerd. De tussenpersoon staat niet in voor de goede afloop van de over-

eenkomst. De verzekeringnemer zal bovendien moeten aantonen dat de tussenpersoon daarbij een fout heeft begaan, namelijk dat hij zijn opdracht niet vervuld heeft met de spoed, de bekwaamheid en toewijding die van een normaal zorgvuldige en redelijke, professionele tussenpersoon mag worden verwacht. Uiteindelijk is het bewijs van de aansprakelijkheid sterk afhankelijk van de feite en zal de rechter de omstandigheden soeverein beoordelen.⁴²⁻⁴³

15. De literatuur stelt de laatste jaren een verstrenging van de rechtspraak vast. De verzekeringsbemiddeling wordt steeds meer een *full-time* professionele bezigheid. De tussenpersoon wordt om die reden sneller professioneel aan-

⁴² COLLE, P., «De aansprakelijkheid van de makelaar, inzonderheid de verzekeringsmakelaar» (noot onder Rb. Bergen, 30 november 1987), *D.C.C.R.*, 1989, 261-265, vnl. nrs. 4-5; Dhaenens, D., noot onder Bergen, 22 november 1988, *De Verz.*, 1989, 759-760; Antwerpen, 14 juni 1989, *R.W.*, 1990-91, 164 (de makelaar heeft zich als een normaal zorgvuldige en nauwkeurige makelaar gekweten van zijn informatieopdracht; de verzekerde toont geen fout of tekortkoming aan, noch het bestaan van een formele opdracht om het risico te doen verzekeren tegen welke prijs en welke voorwaarden ook); zie bijvoorbeeld recent Luik, 20 oktober 1992, *J.L.M.B.*, 1993, 425; Kh. Antwerpen, 26 januari 1995, *De Verz.*, 1996, 147, met noot.

⁴³ Een aantal voorbeelden uit de rechtspraak: Cass., 16 september 1977, *Pas.*, 1978, I, 66 (de makelaar moet de verzekeringnemer wijzen op het belang en de draagwijdte van de mededelingsplicht in het verzekeringsvoorstel, temeer daar de verzekeringnemer de taal van de polis niet machtig was en niet kon schrijven); Bergen, 22 mei 1997, besproken door VAN SCHOU BROECK, C., in *T.B.H.*, 1997, 725 (wanneer de tussenpersoon bij een schadeaanfite zijn klanten onterecht voorhoudt dat de schade niet gedekt is, schiet hij tekort aan zijn verplichting tot het verstrekken van correcte informatie aangaande hun rechten ten aanzien van de verzekeraar); Brussel, 19 maart 1996, *De Verz.*, 1997, 157 (de tussenpersoon die nalaat aan de verzekeraar het akkoord van de cliënt met het door haar geformuleerde aanbod te bezorgen, terwijl de cliënt verscheidene keren werd voorgehouden dat het nodige werd gedaan, begaat een ernstige beroepsfout in oorzakelijk verband met de schade die de cliënt heeft geleden wegens de niet-dekking van het risico 'oproer'); Luik, 19 januari 1988, *De Verz.*, 1988, 421, met noot J.R. (de tussenpersoon moet ervoor zorgen dat het risico zo snel en zo volledig mogelijk is gedekt, maar dit is geen resultaatsverplichting; zie Kh. Antwerpen, 26 januari 1995, *De Verz.*, 1996, 147, met noot); Rb. Luik, 7 december 1994, *De Verz.*, 1995, 653 (de makelaar moet (niet meer dan) met zorg een raadsman aanraden aan zijn klanten (*implicit*)); Rb. Ieper, 19 april 1993, *D.C.C.R.*, 1994, 554, met noot VAN SCHOU BROECK, C. (wanneer de klanten niet akkoord gaan met de door de verzekeraar voorgestelde vergoeding en bij de tussenpersoon aandringen op verdere stappen, moet de makelaar verder grondig adviseren in verband met de verdere afwikkeling van dit schadegeval, zeker wanneer hij de verzekeringen intussen verder blijft beheren); Rb. Brussel, 23 september 1985, *De Verz.*, 1987, 518 (de tussenpersoon moet de verzekeringnemer de aandacht vestigen op de mogelijke verjaring van zijn vordering tegen de verzekeraar); Rb. Turnhout, 21 december 1983, *De Verz.*, 1984, 435 (begaat geen fout wegens niet-dekking van de diefstal van een voertuig, de makelaar die slechts over één werkdag beschikt om een nieuwe diefstalverzekering te bemiddelen na opzeg van een bestaande omniumverzekering); Rb. Kortrijk, 30 november 1978, *R.G.A.R.*, 1981, nr. 10.365, met noot J.M. (de makelaar moet hem inlichten over het faillissement van de verzekeraar); Kh. Brussel, 6 september 1966, *R.G.A.R.*, 1966, nr. 7.749, met noot SCORIELS (de makelaar heeft de taak zijn klant in te lichten over mogelijke gerechtelijke procedures); voor een overzicht van oudere rechtspraak, zie o.m. PIROUX, J., *o.c.*, nrs. 300-306.

³⁹ Men begrijpt nu ten volle het praktische belang van deze discussie, wanneer bijvoorbeeld de tussenpersoon bepaalde informatie of documenten niet of onjuist aan de verzekeraar heeft doorgegeven: zie de verwijzingen *supra* in voetnoten 27 tot 29.

⁴⁰ Zie ook COUSY, H., «De rol van de tussenpersoon», 74.

⁴¹ Over de betekenis van dit begrip, zie Cass. 26 februari 1962, *Pas.*, 1962, I, 723, met noot.

sprakelijk gesteld. Verwacht wordt dat deze tendens zal aanhouden sinds recent een aantal vereisten inzake beroepskennis formeel werden opgelegd als voorwaarde om als verzekeringstussenpersoon te mogen optreden.⁴⁴

Verder wordt de omvang van de inspanningsverbintenis ruimer beoordeeld wanneer de verzekeringnemer een consument is of de verzekering een privé-aangelegenheid betreft, dan wanneer de verzekeringnemer een handelaar of vennootschap is en de verzekering beroepswerkzaamheden betreft. In het eerste geval is het precies door het gebrek aan kennis terzake dat de verzekeringnemer als leek vertrouwen stelt in de tussenkomst van een specialist, zodat een strengere aansprakelijkheidsbeoordeling gepast is. In het tweede geval houdt men meer rekening met het feit dat de verzekeringnemer zelf de materie kent of behoort te kennen.⁴⁵

16. Nochtans is de aansprakelijkheid van de verzekerings-tussenpersoon niet ongelimiteerd. Zij kan niet inhouden dat hij zich zomaar in de plaats moet stellen van de verzekeringnemer behoudens indien daartoe, zij het slechts impliciet, opdracht werd gegeven.⁴⁶ Van de verzekeringnemer mag worden verwacht dat hij bij een behartiging van zijn eigen belangen inzake verzekeringen zelf een minimale zorgvuldigheid aan de dag legt.⁴⁷ De strenge professionele aansprakelijkheid leidt niet tot de vergelijking van de eigen onzorgvuldigheid en nalatigheid, zeker niet indien de fout die tus-

senpersoon wordt aangewreven, de verzekeringnemer – door een of andere bijzondere kennis of kenmerk – zou (moeten) opgevallen zijn.⁴⁸

17. Recent wordt deze eigen zorgvuldigheidsplicht van de verzekeringnemer door de rechtspraak geconcretiseerd tot een verplichting om kennis te nemen van duidelijke clausules in de verzekeringspolis. De verzekeringnemer kan niet aanvoeren dat de tussenpersoon hem onvoldoende informatie en advies heeft verstrekt over het gekochte product wanneer achteraf geen dekking wordt verleend – zelfs niet als uitdrukkelijk opdracht werd gegeven om dat specifieke risico in de dekking op te nemen –,⁴⁹ als de betrokken clausule duidelijk herkenbaar in de polis was opgenomen, zodat de draagwijdte ervan bij een minimale aandacht voor zijn eigen belangen meteen zou opgevallen zijn. De taak van de tussenpersoon bestaat erin de onwetendheid van zijn cliënt weg te werken, niet om hem te informeren over wat hij reeds wist of hoort te weten. Opnieuw wordt de aanwezigheid van een of andere bijzondere kennis van de verzekeringnemer, waardoor de draagwijdte van de gewraakte clausule hem onmiddellijk duidelijk zou moeten zijn, in de overweging betrokken.⁵⁰

⁴⁴ Zie art. 10, 1° en 11 Wet 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen.

⁴⁵ VAN SCHOU BROECK, C., «Over het doen en laten van de verzekeringsbemiddelaar» (noot onder Rb. Ieper, 19 april 1993), *D.C.C.R.*, 1994, 562 en de verwijzingen aldaar; VAN SCHOU BROECK, C., «De aansprakelijkheid van de verzekeringsmakelaar» (noot onder Antwerpen, 3 oktober 1995), *A.J.T.*, 1996-97; JEGER, N., «De aansprakelijkheid van de verzekeringsmakelaar bij het afsluiten van een (medische) aansprakelijkheidsverzekering» (noot onder Antwerpen, 1 maart 1995), *T.Gez.*, 1995-96, p. 226, nr. 9; zie reeds Cass., 16 september 1977, *supra* noot 43; Luik, 19 januari 1983, *De Verz.*, 1983, 421, met noot J.R. (gezien de complexiteit van de polisvoorwaarden en de onervarenheid en de intellectuele ontwikkeling van de cliënt (gepensioneerde mijnwerker), is de makelaar aansprakelijk indien hij, na een gebrekkige en onvolledige schadeaangifte bij hem, nalaat zijn cliënt te wijzen op het belang deze verplichting in de loop van het contract correct en binnen de contractuele termijn te vervullen).

⁴⁶ Bergen, 22 november 1988, *De Verz.*, 1989, 758, met noot DHAENENS, D. (de tussenpersoon is niet gehouden op eigen initiatief te beoordelen of het verzekerde bedrag nog wel volstaat); Vgl. met de 'formele richtlijnen' die moeten zijn gegeven om van een bijzonder mandaat te gewagen, *supra*, noot 16.

⁴⁷ Antwerpen, 3 oktober 1995, *A.J.T.*, 1996-97, 6, met noot VAN SCHOU BROECK, C., Antwerpen, 14 juni 1989, *R.W.*, 1990-91, 164 (als de diensten van de makelaar een heel jaar te wensen overlaten, moet de verzekeringnemer zich hiervan bewust zijn en zich desnoods tot een andere tussenpersoon wenden of zelf initiatieven nemen om het risico te laten dekken); Kh. Antwerpen, 26 januari 1995, *De Verz.*, 1996, 149 (op de verzekeringnemer blijft te allen tijde een verplichting rusten als goede huisvader om het dossier voortdurend op te volgen); Rb. Luik, 7 december 1994, *De Verz.*, 1995, 653 (indien de verzekerde de verklaringen die hem worden gegeven of de omvang en de betekenis van sommige verzekeringsrechtelijke termen in een gerechtelijke procedure niet begrijpt, moet hij zijn makelaar in kennis stellen van zijn onbegrip; indien hij daarover geen vragen stelt, wordt verondersteld dat de verklaringen voldoende zijn).

⁴⁸ Luik, 18 oktober 1990, *R.G.A.R.*, 1992, nr. 12.004, met noot FAGNART, J.L. («attendu que l'appelante est malvenue de se plaindre d'une prétendue incurie de son agent alors qu'en homme d'affaires avisé, ayant conscience de la nécessité qu'il y avait à informer cette compagnie de l'aggravation, son gérant n'a pas pris lui-même le soin d'apporter à ses propres intérêts (...) le minimum de vigilance»); Bergen, 22 november 1988, *De Verz.*, 1989, 758, met noot DHAENENS, D. (de makelaar moet niet zelf de aandacht vestigen op een overschrijding van het verzekerde bedrag, temeer daar de verzekeringnemer, door de verplichting in de polis om een permanente inventaris bij te houden, de werkelijke waarde van de verzekerde goederen, alsmede de risico's van onderverzekering kende of behoorde te kennen); Kh. Antwerpen, 19 april 1996, *De Verz.*, 1998, 138, met noot H. VAN GOMPEL (wanneer de tussenpersoon het verzekeringsvoorstel invult, mag hij voortgaan op de verklaringen van zijn cliënt en kan niet van hem worden verwacht dat hij deze verklaringen op hun echtheid gaat controleren; het belang van de mededeling van vroeger opgelopen knieletsels in antwoord op duidelijke vragen in de medische vragenlijst met het oog op een verzekering gewaarborgd inkomen, kon de cliënt, die als profvoetballer niet als leek terzake kan worden beschouwd, daarenboven niet ontgaan zijn); zie evenwel Kh. Antwerpen, 10 februari 1997, *Eur. Vervoer.*, 1997, 245 (hoewel de cliënt als internationaal vervoerder het verschil hoort te kennen tussen een 'all risk'-polis en een aansprakelijkheidspolis, begaat de makelaar een professionele fout wanneer hij de opdracht krijgt een 'all-risk'-polis te sluiten maar hierin niet slaagt en dan maar een aansprakelijkheidsverzekering ingevolge de C.M.R. sluit, en ondanks alles ten aanzien van de cliënt volhoudt dat het een 'all-risk'-polis betreft).

⁴⁹ Zie Kh. Hasselt, 4 februari 1997, besproken door VAN SCHOU BROECK, C. in *T.B.H.*, rubriek actualiteit, 1997, 397 (de eigen aansprakelijkheid van de verzekeringnemer wordt daardoor wel gereduceerd tot 50%, voor de feiten van dit vonnis, zie volgende voetnoot).

⁵⁰ Zie o.a. Bergen, 12 oktober 1987, *De Verz.*, 1989, 175, met noot DHAENENS, D., *Rev. Liège*, 1988, 1405 (wanneer de klant een ervaren professional is die reeds eerder voor zijn handel vergelijkbare polissen had gesloten bij andere makelaars, is het aan hem om, door aandachtige lezing van de documenten, na te gaan of het risico waarvoor dekking werd gevraagd, wel degelijk gedekt is); Rb. Charleroi, 9 november 1994, *De Verz.*, 1995, 650, met noot (m.b.t. tot een in de diefstalpolis opvallend aangebrachte 'duidelijke en begrijpe-

18. Slechts in een beperkt aantal gevallen rust op de verzekeringstussenpersoon een *resultaatsverbintenis*, zodat het louter bewijs dat de beloofde prestatie niet is nagekomen, volstaat om hem aansprakelijk te stellen behoudens wanneer hij een hem bevrijdende vreemde oorzaak kan aantonen.⁵¹ Analooq aan de verruiming van de aansprakelijkheid uit inspanningsverbintenissen en om dezelfde redenen van een steeds verdergaande professionalisering, breidt het aantal resultaatsverbintenissen zich gestaag uit.⁵² Het gros van de resultaatsverplichtingen wordt aangenomen wanneer de tussenpersoon informatie doorgeeft aan de verzekeraar.⁵³

lijke' clause dat de ruiten van het voertuig moeten worden gemerkt, terwijl bovendien de verzekeringnemer vanuit zijn beroepsituatie (automonteur) zeer goed weet wat dit inhoudt); Brussel, 29 juni 1995, *De Verz.*, 1998, 130 (hoewel in het voorstel dekking werd gevraagd voor zowel beroepsmatige als privé-transporten van waarden, beperkte de ondertekende polis in de bijzondere voorwaarden de dekking uitdrukkelijk tot beroepsmatige transporten; desondanks kan de informatie- en adviesplicht van de makelaar niet worden begrepen als een verplichting tot volledige bijstand, die de cliënt zou ontheffen van de elementaire zorgvuldigheidsplicht de ter ondertekening voorgelegde polis vooraf te lezen en hem het recht zou geven zich blindelings te engageren; gezien de duidelijke formulering in de bijzondere voorwaarden en het feit dat de cliënt enigszins beslagen was in verzekeringen door zijn vroegere werkzaamheden in een verzekeringsonderneming, kan moeilijk worden aangenomen dat de polis werd ondertekend zonder kennis van zaken); Kh. Hasselt, 4 februari 1997, besproken door VAN SCHOU BROECK, C. in *T.B.H.*, rubriek actualiteit, 1997, 397 (verzekeringnemer is mee aansprakelijk voor de helft van de schade omdat hij zelf niet heeft nagegaan of het risico «ski-ongeval» in de persoonlijke ongevallenverzekering, zoals uitdrukkelijk gevraagd aan de tussenpersoon, niet expliciet van dekking was uitgesloten); Rb. Luik, 11 februari 1997, *De Verz.*, 1998, 149, met noot H. VAN GOMPEL (een makelaar is niet de voogd van zijn cliënt; hij is niet verplicht het initiatief te nemen om alle contractuele bepalingen in herinnering te brengen; de verzekerde moet zelf de clauses in de bijzondere voorwaarden nagaan – zeker wanneer, gezien de duidelijke lay-out op het avenant een enkele oogopslag zou hebben volstaan om het veel voorkomende vereiste van een anti-diefstalsysteem op te merken –, of hierover meer informatie vragen aan de tussenpersoon); Kh. Hasselt, 17 juni 1997, elders in dit nummer opgenomen (men kan de niet-naleving van een klare en ondubbelzinnige clause m.b.t. de installatie van een antidiefstalsysteem in een voertuig, waarvan men kennis heeft genomen en waarvan men de draagwijdte beseft, niet afwentelen op de makelaar, zelfs indien deze een advies zou hebben verstrekt dat strijdig is met de inhoud van de bewuste clause); Antwerpen, 5 januari 1998, elders in dit nummer opgenomen (de makelaar kan geen fout worden verweten bij niet-naleving door de cliënt van een veel voorkomende clause die de installatie van een antidiefstalsysteem oplegt, die zeer opvallend was aangebracht in de polis, en bij een zelfs oppervlakkige lezing niet aan de aandacht kon ontsnappen); zie nochtans Bergen, 22 mei 1997, besproken door VAN SCHOU BROECK, C. in *T.B.H.*, rubriek actualiteit, 1997, 725 (m.b.t. de clause dat de verplichting tot aangifte omschrijft. De tussenpersoon is aansprakelijk voor een louter aan hem gedane mondelinge aangifte, omdat de bepalingen betreffende de waarborg «invaliditeit» onverstaanbaar zijn voor *leken* – eigen cursivering).

⁵¹ Over de betekenis van dit begrip, zie Cass. 10 december 1953, *Pas.*, 1954, I, 290.

⁵² COUSY, H., «Les intermédiaires d'assurance», p. 225.

⁵³ Luik, 19 januari 1984, *De Verz.*, 1986, 623 en *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10.884, met noot LEGRAND en ERNAULT en Kh. Leuven, 7 oktober 1986, *De Verz.*, 1987, 523, met noot J.R. (te laat doorgeven van de

19. Recent werd een belangrijke wettelijke resultaatsverplichting aan deze lijst toegevoegd die de verplichtingen van de tussenpersoon uitzonderlijk verzwakt. Krachtens art. 10, 5°, van de Wet Verzekeringsbemiddeling en Distributie moet de tussenpersoon, wil hij geregistreerd worden, «garant staan voor de conformiteit van de door hem aangeboden producten met de Belgische wettelijke en reglementaire bepalingen van algemeen belang, indien het gaat om verzekeringsovereenkomsten met niet in België toegelaten verzekeringsondernemingen», tenzij het gaat om 'grote risico's' in de zin van het controlereglement.

In de nabije toekomst wordt een wijziging van deze bepaling in het vooruitzicht gesteld, sinds de Europese Commissie opmerkingen heeft gemaakt over het ongegrond discriminatoir karakter ervan ten aanzien van Europese verzekeraars die in het raam van de vrije dienstverlening in België verzekeringen aanbieden. De resultaatsverbintenis zou in de gewijzigde versie nog worden uitgebreid. Niet enkel moet de tussenpersoon garanderen dat de polissen die door zijn bemiddeling worden gesloten met een in vrije dienstverlening werkende Europese verzekeraar, overeenstemmen met de Belgische bepalingen van algemeen belang. Bovendien staat hij garant dat de polissen van in België gevestigde verzekeraars overeenstemmen met de dwingende bepalingen van het Belgische recht.

De niet-naleving van deze verplichting kan leiden tot de intrekking van de inschrijving in het register van de tussenpersonen. Omdat hij tegelijk een specifieke wettelijke bepaling schendt, kunnen eventuele schadelijders desgevallend ongetwijfeld de tussenpersoon aanspreken. Menig tussenpersoon zal dan ook slechts schoorvoetend de stap naar de in het buitenland gevestigde verzekeraar wagen.⁵⁴

VI. DE VERZEKERING VAN DE PROFESSIONELE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE VERZEKERINGSTUSSENPERSOON

20. Krachtens art. 10, 4°, van de Wet Verzekeringsbemiddeling en Distributie wordt de verzekeringstussenpersoon verplicht zich te verzekeren tegen de risico's van professionele aansprakelijkheid, tenzij de verzekeringsonderneming waarvoor of in naam waarvan hij optreedt, deze aansprakelijkheid op zich nemen. Deze verzekering moet vol-

schadeaangifte aan de verzekeraar); Luik, 9 juni 1986, *Jur. Liège*, 1986, 479 (doorgeven van verkeerde informatie aan de verkeerde verzekeraar, hoewel cliënten hem volledig en juist hadden ingelicht, maar de cliënten zijn zelf voor 10% aansprakelijk, omdat zij de vergissing van hun makelaar niet hebben gemerkt); Luik, 20 oktober 1992, *J.L.M.B.*, 1993, 423 (niet doorgeven van een schriftelijke aanvraag tot verhoging van de verzekerde bedragen en nalaten te informeren bij de verzekeraar welk gevolg aan de aanvraag wordt gegeven); Rb. Bergen, 30 november 1987, *D.C.C.R.*, 1989, 261, met noot COLLE, P. (niet doorstorten van de ontvangen premie aan de verzekeraar; deze rechtspraak is achterhaald sinds de invoering van art. 13, tweede lid, Wet Landverzekeringsovereenkomst: de betaling van de verzekeringnemer aan de tussenpersoon is nu bevrijdend. Het is aan de verzekeraar om de tussenpersoon een contractuele fout als lasthebber aan te wijzen).

⁵⁴ Over de algemene juridische problemen verbonden aan grensoverschrijdende verzekeringsdistributie, lees: DUBUISSON, B., «La distribution transfrontière des produits d'assurance – Plongée en eaux troubles», *Gazette du Palais*, 19-20 maart 1997, 38-46.

doen aan de voorwaarden omschreven in de artikelen 18 tot 21 van het uitvoeringsbesluit van 25 maart 1996.⁵⁵ Zij moet de beroepsaansprakelijkheid dekken uit hoofde van de activiteit van verzekeringsbemiddeling van de tussenpersoon, van zijn aangestelden, en wanneer het een rechtspersoon betreft, van zijn organen. De dekking mag niet minder bedragen dan 30 miljoen frank per schadegeval en 100 miljoen frank per verzekeringsjaar. Een vrijstelling kan worden bedongen, maar mag niet meer bedragen dan 2% van het zakencijfer van de verzekeringstussenpersoon, evenwel met een toegelaten minimum van 25.000 frank en een absoluut maximum van 30 miljoen frank per schadegeval. Al deze bedragen kunnen met 10% worden verhoogd zodra het indexcijfer der consumptieprijzen met 10% is gestegen.

Dergelijke polissen worden momenteel aan alle tussenpersonen aangeboden door het Belgische Consortium voor de Verzekering van de Beroepsaansprakelijkheid der Verzekeringsproducenten (Cobelias). De verzekeringsmakelaars kunnen ook terecht bij het Waarborgfonds voor de Aansprakelijkheid van het Beroep van Verzekeringsmakelaar (W.A.B.V.).⁵⁶

⁵⁵ K.B. 25 maart 1996 tot uitvoering van de artikelen 9, 10, 2°, 4° en 6°, en artikel 11, § 3, van de Wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen, B.S., 3 april 1996.

⁵⁶ Voor een vergelijkende analyse van deze verzekeringscontracten, lees DENTANT J.F., «Beroepsaansprakelijkheid makelaar: een

21. Door de invoering van de verplichting om een beroepsaansprakelijkheidsverzekering te sluiten, kan bij sommige rechters de neiging ontstaan om de verzekeringstussenpersoon sneller professioneel aansprakelijk te stellen.⁵⁷ Hoewel dergelijke striktere beoordeling van de aansprakelijkheid begrijpelijk is vanuit een sociaal geïnspireerd standpunt (de schadelijder krijgt een vergoeding van de persoon die beschikt over een solvabele ruggeleuning in de persoon van de aansprakelijkheidsverzekeraar – «*assurance oblige*»), dient toch te worden gewezen op de nefaste gevolgen van zo een gulle houding op langere termijn. Een al te ruime professionele aansprakelijkheid kan leiden tot nauwelijks betaalbare premies en/of inadequate waarborgen (de zgn. 'crisis van de aansprakelijkheidsverzekering'). Het verdient daarom aanbeveling rekening te houden met de nadelige gevolgen op langere termijn, vooraleer men in een concreet geval de financiële positie van de verschillende partijen mee betreft bij de beoordeling van de professionele aansprakelijkheid van de verzekeringstussenpersoon.

Geert SCHOORENS

Centrum Verzekeringswetenschap (CRIS) K.U.-Leuven

vergelijkende studie Cobelias-W.A.B.V.», *Verz. W.*, 19 augustus 1997, 15-25.

⁵⁷ VAN SCHOU BROECK, C., «De aansprakelijkheid van de verzekeringsmakelaar» (noot onder Antwerpen, 3 oktober 1995), *A.J.T.*, 1996-97, 7.

DE VRIJE INFORMATIEGARING

1. In een vorige bijdrage, die wij aan dit onderwerp hebben gewijd, spraken wij de verwachting uit dat de verscheidene voorstellen van wet en van decreet betreffende de «vrije nieuwsgaring» niet spoedig in behandeling zouden worden genomen, laat staan goedgekeurd: de standpunten van de omroepen en de sportbonden lagen immers fel uit elkaar.¹ Bovendien had de Raad van State in zijn diverse adviezen een wat vreemde en ingewikkelde bevoegdheidsverdelende constructie aangeprezen, die in de praktijk onwerkbaar dreigde uit te vallen en trouwens niet helemaal strookte met de jongste staatsrechtelijke evolutie, met name de grondwetsherziening van 1994 en de rechtspraak van het Arbitragehof.²

Onze pessimistische inschatting is onjuist gebleken: het Vlaamse Parlement heeft einde vorig jaar een decreet aangenomen dat de vrije informatiegaring in de Vlaamse Ge-

meenschap regelt.³ Het kon dit doen omdat de Raad van State in een nieuw advies het geweer van schouder had veranderd en de Gemeenschappen exclusief bevoegd had verklaard om in deze aangelegenheid, althans op het gebied van radio en televisie, op te treden.³

Hierna willen wij het gewijzigde standpunt van de Raad van State over de bevoegdheidsverdeling tussen de federale Staat en de Gemeenschappen inzake de grondrechten nader onderzoeken, en nagaan of en in welke mate de door het Vlaams Parlement uitgestippelde regeling betreffende de vrije informatiegaring aan de oorspronkelijke doelstelling beantwoordt.

¹ CEULEERS, J. «Recht op informatie, vrije nieuwsgaring, exclusiviteitsovereenkomsten», *R.W.*, 1997-1998, 1-12.

² L.24.049/VR en L.24.044/VR, *Parl. St., Kamer*, 1994-1995, nrs. 1635/2 en 1657/3; L.24.041/8, *Parl. St., Vlaamse Raad*, 1994-1995, nr. 633, nr. 2.

³ Decreet van de Vlaamse Gemeenschap 17 maart 1998 houdende de regeling van het recht op vrije nieuwsgaring en de uitzending van korte berichtgeving door de omroepen, *B.S.*, 17 april 1998. In de titel is er sprake van «nieuwsgaring», terwijl *in corpore* (art. 3) de term «informatiegaring» wordt gebruikt. Een terechte correctie zoals wij vroeger al opmerkten in *o.c.*, nr. 20, blz. 6.

I. DE BEVOEGDHEIDSVERDELING

2. Wie is er in het federale België bevoegd om inzake aangelegenheden die de grondrechten raken, regelend op te treden? De grondwetgever, de federale wetgever, de (gemeenschaps)decreetgever? Wie is er *in casu* bevoegd voor de instelling van het recht op vrije informatiegaring, de wetgever of de decreetgever? Is het recht van vrije informatiegaring een constitutioneel bestanddeel van een door de Grondwet erkend recht of is het een afgeleid of zelfs «nieuw» recht? Kunnen in deze laatste hypothese de Gemeenschappen enige regerende bevoegdheid opeisen? Allemaal vragen waarop de initiatiefnemers van enkele legislatieve voorstellen in het federale en Vlaamse Parlement, de Raad van State en de schaarse juridische commentatoren geen eenduidig antwoord konden geven.⁴

Tot voor kort huldigde de Raad van State de stelling dat het recht op vrije informatiegaring weliswaar geen bestanddeel vormde van de grondwettelijk erkende vrijheid van meningsuiting, maar toch kon worden beschouwd als een uitvloeisel ervan.⁵ Dit bracht mee dat het recht op vrije informatiegaring af en toe werd gekwalificeerd als een «grondrecht», wat meteen de vraag deed rijzen, zo constateerde de Raad van State, «naar de respectieve bevoegdheid van de federale overheid, de Gemeenschappen en de Gewesten met betrekking tot de erkenning en de bescherming van nieuwe rechten waaraan soms de kwalificatie van 'nieuwe grondrechten' gegeven wordt.»⁶

In het recente verleden heeft de Raad van State in vergelijkbare aangelegenheden, die te maken hadden met grondrechten, al dan niet in de Grondwet verankerd, of rechten die konden worden beschouwd als afgeleiden of uitvloeisels van de grondwettelijke rechten, een niet altijd consistent standpunt ingenomen.

In de oudste adviezen luidde het dat de nationale (nu: federale) wetgever bij uitsluiting van de Gemeenschappen en de Gewesten bevoegd was om terzake op te treden: noch de Grondwet noch de bijzondere wet tot hervorming van de instellingen (1980) hadden de Gemeenschappen en de Gewesten enige bevoegdheid toegekend inzake grondrechten, oordeelde de Raad van State toen. En overigens was het «ondenkbaar» dat de vrijheden «welke wezenlijke attributen van de mens blijken te zijn, in eenzelfde Staat nu eens worden

erkend en dan weer niet» (1987)»⁷ Of nog: «De algemene economie en de geest van de Grondwet willen dat de individuele vrijheden zonder onderscheid aan alle Belgen ten goede komen, op eenvormige wijze worden uitgelegd en toegepast en om die reden onder de bescherming van de nationale (nu: federale) overheid worden geplaatst». Voor de Raad van State was derhalve de federale wetgever als enige overheid bevoegd in alle aangelegenheden, ook die welke tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen en Gewesten behoren, zoals in het toen voorliggende geval van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, voortvloeiend uit diens residuaire bevoegdheid (1990).⁸

3. Bijna gelijktijdig bracht de Raad van State in een reeks andere adviezen een nuancering aan in dit strakke standpunt: hij erkende weliswaar de uitsluitende bevoegdheid van de federale wetgever om inzake deze materie *op algemene wijze minimale vereisten* vast te stellen, maar de Gemeenschappen en de Gewesten werden bevoegd geacht om in aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren, regelen vast te stellen in de lijn of ter precisering van de door de federale wetgever vastgestelde minimumnormen. Een niet onbelangrijke schakering, die een eerste barst sloeg in het tot dan absolute standpunt van de Raad van State (1990-1991). Temeer omdat de Raad voorts opmerkte dat, als de Gemeenschappen en de Gewesten zouden willen optreden op domeinen die behoren tot de bevoegdheid van de federale overheid, als die het betrokken domein nog niet had ingenomen, dit mogelijk was, maar enkel indien voldaan was aan de voorwaarden van art. 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (1991),⁹⁻¹⁰ d.w.z. het optreden van de Gemeenschappen en de Gewesten hoorde «onontbeerlijk» te zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid. Eigenlijk was de interpretatie die de Raad van State aan dit artikel gaf, een stuk verregaander dan wat de bijzondere wetgever, te oordelen naar de letter van de wet, voor ogen had. Aanvullende maatregelen van de Gemeenschappen en de Gewesten bij de federaal vastgestelde minimumnormen waren ongetwijfeld in overeenstemming te brengen met de bijzondere wet, maar of dit ook zo was voor maatregelen op domeinen waarvoor de Gemeenschappen en de Gewesten onbevoegd zijn, maar waarmee ze in een stelsel van nevengeschikte gedeelde bevoegdheden toch te maken kunnen krijgen en die door hen worden uitgevaardigd in de plaats van de stilzittende federale overheid, was niet zo vanzelfsprekend.

Er rezen immers twee vragen: wat bedoelde de bijzondere wetgever met «onontbeerlijk voor de uitoefening van hun bevoegdheden?» en wat zou er gebeuren als de federale overheid toch maatregelen zou nemen in een domein waarin een

⁴ Voor een referentielijst van de wetgevende en decreetgevende initiatieven betreffende de vrije informatiegaring en de daarbijhorende adviezen van de Raad van State, zie onze voormelde bijdrage in *R.W.*, noten 18 en 24. Verder: VOORHOOF, D., «Vrije nieuwsgaring, korte berichtgeving en beperking op exclusiviteitsrechten», *Vlaamse Jurist Vandaag*, 1996, nr. 5; VERCRUYSE, L.: «Het recht op vrije nieuwsgaring van omroepen bij voor het publiek toegankelijke evenementen», *Auteurs & Media*, 1996, nr. 2.

⁵ Dit geldt ook voor het uitzendrecht, voegt de Raad van State eraan toe. Terecht natuurlijk, het zou immers zinloos zijn een recht op garing te erkennen, als niet meteen het recht op gebruik van de vergaarde informatie (d.w.z. de uitzending) zou worden erkend.

⁶ L.25.131/VR, *Parl. St., Vlaams Parlement*, 1996-1997 en 1997-1998, nr. 82, 2 en 9. Dit advies is ook bij uittreksel gepubliceerd in *T.B.P.*, 1998, 182, met noot A. Alen.

⁷ Voor een omstandig overzicht van de opeenvolgende standpunten van de Raad van State, raadplege men het in noot 6 vermelde advies.

⁸ L.19.679/AG-AV/2 (1990).

⁹ L.19.969/9 (1990, vrije toegang van de burgers tot de informatie betreffende het milieu). – L.20.347/AG-AV/9 (1990, toegang tot informatie betreffende het milieu). – L.20.318/9 (1991, openbaarheid van bestuurlijke stukken). – L.20.939/8 (1991, openbaarheid van bestuursdocumenten).

¹⁰ Art. 10: «De decreten kunnen rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen onontbeerlijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid».

Gemeenschap of een Gewest haar al was voor geweest? De vragen werden acuut vanaf 1994, toen in het federale en in het Vlaamse Parlement een stel voorstellen van wet en decreet werden ingediend met betrekking tot de vrije informatiegaring, waardoor de Raad van State werd genoopt tot een nadere precisering van zijn standpunt.¹¹

In een eerste advies bij deze voorstellen¹² borduurde de Raad voort op zijn vroeger standpunt: de federale wetgever was weliswaar principieel bevoegd, omdat hier het domein van de fundamentele rechten en vrijheden werd betreden, maar hij moest ook rekening houden met de bevoegdheden inzake radio en televisie die de bijzondere wetgever had toegewezen aan de Gemeenschappen; de decreetgever kon een beroep doen op art. 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, mocht hij van oordeel zijn dat zulks onontbeerlijk was voor de uitoefening van zijn bevoegdheid inzake radio en televisie.

Een beroep op dit artikel diende echter te voldoen aan twee voorwaarden: de invoering van een recht op vrije informatiegaring diende zich te lenen tot een gedifferentieerde regeling op het niveau van de Gemeenschappen, en, vervolgens, de weerslag op het recht op vrije informatiegaring, in beginsel voorbehouden domein van de federale wetgever, mocht slechts marginaal zijn. Deze zienswijze hield meteen in dat, als de federale wetgever al wél was opgetreden, de decreetgever slechts aanvullende maatregelen kon nemen; als de federale wetgever daarentegen was blijven stilzitten, dan konden, zo oordeelde de Raad van State, de Gemeenschappen toch optreden, m.a.w. een recht op vrije informatiegaring voor radio en televisie instellen, op voorwaarde dat ze de federale wetgever gedurende een redelijke termijn de gelegenheid hadden geboden om zelf enig initiatief aan de dag te leggen.¹³

4. Hoe prijzenswaardig ook die poging van de Raad van State mocht worden genoemd om uit de feitelijke en juridische impasse te geraken, voortvloeiend uit de concurrerende bevoegdheden van de federale en de Gemeenschapsoverheid in dezelfde of een verwante aangelegenheid, zoals het recht op vrije informatiegaring, toch kon ze geen algehele voldoening schenken. Met name was het voor de rechtszekerheid geen verstandige aanbeveling dat de Gemeenschappen, als ze van het stilzitten van de federale overheid zouden hebben gebruik gemaakt om een eigen regeling uit te werken, er zich steeds zouden moeten van vergewissen of hun regeling bestaanbaar was met eventuele later uitgevaardigde federale algemene bepalingen. *In casu*, als de federale wetgever later toch een recht op vrije informatiegaring zou instellen, dan zou de Vlaamse Gemeenschap moeten nagaan of haar voordien uitgevaardigde regeling wel in overeenstemming was met dit federale recht en in voorkomend geval haar bepalingen moeten aanpassen.¹⁴ Dit advies kwam – ongewild en met de beste bedoelingen – neer op een aansturen op een bevoegdheidsconflict, hoezeer het misschien

op het eerste gezicht aantrekkelijk voorkwam,¹⁵ maar bij nader toekijken bleek het ondoordacht en riskant.

Bij een hernieuwde aanpak van het probleem van de grondrechten in het licht van de nevengeschikte bevoegdheden in deze aangelegenheid door de grondwetgever en de bijzondere wetgever toegewezen aan de federale overheid én de Gemeenschappen en de Gewesten, gooide de Raad van State het over een andere boeg. Hij zag in dat de oplossing die hij tot dan had voorgestaan niet sluitend was en tot moeilijkheden leidde. Zich beroepend op recente rechtspraak van het Arbitragehof inzake taalaangelegenheden¹⁶ en op de jongste grondwetsherziening van 1994, leverde de Raad bij de voorstellen van wet en decreet betreffende het recht op vrije informatiegaring een nieuw advies af waarin hij terugkwam op zijn principieel standpunt van voorheen.¹⁷

De Raad gaf toe dat de erkenning van een concurrerende bevoegdheid van de Gemeenschappen en de Gewesten naast een principiële bevoegdheid van de federale overheid tot ingewikkelde hersenspinsels en constructies leidde. «Uit de gevestigde rechtspraak van de Raad van State vloeit inderdaad voort, o.m. dat het vlak van de vrije nieuwsgaring, dat de federale wetgever en de decreetgever hun optreden op elkaar zouden moeten afstemmen. Noch de ene noch de andere zou aldus een samenhangend beleid kunnen voeren». Precies dezelfde vaststelling waartoe ook wij waren gekomen.

5. Vandaar dat de Raad van State in zijn jongste advies meende dat de bevoegdheid met betrekking tot de *regeling van niet in de Grondwet erkende rechten* (zoals in *casu* het recht op vrije informatiegaring) een nieuwe benadering nodig was. Die «nieuwe benadering» is, het moet worden onderstreept, vrij radicaal. Overboord de theorie, volgens welke het geheel van de grondrechten, al dan niet erkend in de Grondwet, tot de principiële bevoegdheid van de federale overheid behoort, en de Gemeenschappen en de Gewesten hooguit een aanvullende of preciserende rol kunnen spelen.

Twee stellingen schuift de Raad nu naar voren: 1) «Gaaf het om een aangelegenheid die de Grondwet of de bijzondere wet aan een bepaalde overheid toewijst, dan is het die overheid die alle rechtsverhoudingen kan regelen, in beginsel met uitsluiting van de andere overheden»; 2) «Gaaf het om een aangelegenheid waaromtrent de Grondwet noch de bijzondere wet een bevoegdheidsbepalende regel bevat, dan is het de federale overheid, krachtens haar residuaire bevoegdheid, die alle rechtsverhoudingen kan regelen, in beginsel met uitsluiting van de andere overheden».

Toegepast op het recht op vrije informatiegaring, een niet in de Grondwet erkend (grond)recht, brengt deze gewijzig-

¹¹ De lijst van de voorstellen van wet en decreet betreffende de vrije informatiegaring staan afgedrukt in onze vorige bijdrage over dit onderwerp; zie noot 1.

¹² L.24.043/VR en L.24.044/VR (1995).

¹³ «Recht op informatie,...», 7-8.

¹⁴ L.24.040/8 en L.24.041/8.

¹⁵ Dat was ook ons eerste aanvoelen. Zie: «Recht op informatie,...», 8.

¹⁶ Arbitragehof, nr. 54/96, 3 oktober 1996, *R.W.*, 1996-97, 1189: «Het komt elke wetgever toe, binnen de eigen bevoegdheidssfeer, de bescherming van minderheden te verzekeren...». Het Hof bevestigt aldus dat de grondrechten geen één en ondeelbaar geheel vormen, waarvoor de federale overheid exclusief bevoegd zou zijn. Integendeel, elke «wetgever» (dus ook de decreetgever) dient in de domeinen waarvoor hij bevoegd is in te staan voor de bescherming van de daarop betrekking hebbende (grond)rechten.

¹⁷ L.25.131/VR, hier besproken, inzonderheid «C. Evaluatie van de jurisprudentie» en D. Antwoord op de bevoegdheidsvraag».

de zienswijze mee dat de Gemeenschappen, bevoegde overheid voor radio en televisie, ook exclusief, d.w.z. met uitsluiting van de federale wetgever, bevoegd zijn om dit recht te erkennen en exhaustief te regelen. De Raad van State beperkt weliswaar deze bevoegdheid van de Gemeenschappen tot radio en televisie en oordeelt dat met betrekking tot «de andere media» (in hoofdzaak wordt de schrijvende pers bedoeld) alleen de federale overheid kan optreden. Ook dat is een bekend standpunt van de Raad van State: de bijzondere wet van 8 augustus 1980 heeft alleen radio en televisie als culturele aangelegenheden overgedragen naar de Gemeenschappen en de andere media voor zichzelf gereserveerd. Zoals wij vroeger hebben betoogd,¹⁸ is dit juridisch een betwistbare en overigens in zijn uitvoering onpraktische stelling, die bijvoorbeeld op het stuk van de vrije informatiegaring tot nieuwe onsamenhangende situaties leidt: voor de omroepen is het recht in de Vlaamse Gemeenschap wél erkend, voor de schrijvende pers echter niet.

Afgezien van deze kanttekening, biedt het vernieuwde principiële inzicht van de Raad één onbetwistbaar voordeel: de Gemeenschappen zijn binnen hun bevoegdheidssfeer inzake de zgn. «niet door de Grondwet erkende grondrechten» niet meer afhankelijk van de ondernemingslust of de laksheid van de federale overheid, want volledig in overeenstemming is met de autonomiegedachte die de opeenvolgende staatsvormingen ten grondslag heeft gelegen.

Toch blijven wij van oordeel dat met betrekking tot de erkenning van het recht op vrije informatiegaring de Grondwetgever zelf beter het initiatief had genomen, naar aanleiding van een zeer wenselijke herziening van het zogenoemde persrecht. Wij hebben al meermalen gepleit voor een dergelijke herziening.¹⁹ Bovendien hebben wij er in onze vorige bijdrage over dit onderwerp de aandacht op gevestigd dat een erkenning van het recht op vrije informatiegaring door de Gemeenschappen ook het nadeel biedt dat voor gebeurtenissen die in een federaal competitieverband worden georganiseerd, zoals het beroepsvoetbal, naargelang van de Gemeenschap waarin een wedstrijd plaatsheeft de vrije informatiegaring voor de omroepen wordt erkend en geregeld, ofwel gedoogd, ofwel afgewezen. Een grondwetgevend initiatief zou een dergelijk euvel uit de wereld helpen.²⁰

II. DE VRIJE INFORMATIEGARING IN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

6. Op het ogenblik dat wij onze vorige bijdrage afsloten, lag het voorstel van wet, ingediend door Vandermaelen bij de Raad van State. Het advies, achteraf bevestigd ten behoeve van het Vlaamse Parlement, is nu bekend: de decreetgever is terzake bevoegd. Meteen kon het Vlaamse Parlement weer aan de slag en werd het voorstel van decreet houdende regeling van het recht op vrije nieuwsgaring en de uitzending van korte berichtgeving door de omroepen (Van Wallendael-Decaluwé, c.s.) weer ter hand genomen.²¹ Aan-

gezien het in oorsprong was gelieerd met het voorstel van wet van Vandermaelen in het Federale Parlement, omdat de indieners ervan uitgingen dat het hier een algemene federale materie betrof, moest het met enkele amendementen worden bijgestuurd. Begin maart 1998 werd het voorstel door de plenaire vergadering aangenomen.³

A. Toepassingsvelden

1° *ratione personae*

7. Het valt dadelijk op dat het toepassingsveld van het decreet wordt beperkt tot «elke omroep van of erkend door de Vlaamse Gemeenschap», m.a.w. de beide landelijke omroepen (VRT/Canvas en VTM/Kanaal 2), de erkende regionale omroepen, doelgroepen- en themaomroepen en betaalomroepen. Omroepen zonder een Vlaamse erkenning of met een niet-Vlaamse erkenning of licentie vallen daarbuiten: VT4 valt dus uit de boot, maar ook de omroepen van een andere Belgische Gemeenschap (RTBF, RTL/TVi, BRF, bijv.), evenals alle buitenlandse omroepen, kunnen zich niet op het recht beroepen, als ze opnames van gebeurtenissen wensen te maken in het Nederlandse taalgebied of in Brussel-Hoofdstad (zie verder).

De oorspronkelijke voorstellen waren niet zo restrictief: het voorstel Van Wallendael-Decaluwé definieerde omroep als «elke radio- en televisieomroep van of erkend door de Vlaamse Gemeenschap, elke radio- en televisieomroep van of erkend door de andere Gemeenschappen in België en elke buitenlandse radio- en televisieomroep, gemachtigd door de regering van een andere lidstaat van de Europese Unie dan België». Het voorstel Denys²² sprak van «de radio- en televisieomroepen, erkend door de Gemeenschappen in België, en de omroepen, erkend door de overheid van het land waaronder ze ressorteren».

Beide voorstellen verlenen het recht op vrije informatiegaring naar aanleiding van «Vlaamse» gebeurtenissen ook aan omroepen van buiten de Vlaamse Gemeenschap: de Europese Unie (Van Wallendael-Decaluwé), zelfs wereldwijd (Denys). De finaal aangenomen tekst verwerpt die openheid, onzes inziens voor betwisting vatbaar, althans ten aanzien van de Europese omroepen. De vraag rijst immers of de ongelijke behandeling van de Europese omroepen binnen de Unie bestaanbaar is met het Europees recht: een aspect dat uitdieping verdient.²³

2° *ratione loci*

8. Een punt van discussie was te weten volgens welk criterium zou worden uitgemaakt of het recht al dan niet toepasselijk zou zijn: de plaats van vestiging van de «Vlaamse» omroep of de plaats waar het evenement wordt georganiseerd. Grondwettelijk heeft een decreet van de Vlaamse Gemeenschap kracht van wet in het Nederlandse taalgebied, evenals ten aanzien van instellingen, gevestigd in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, die wegens hun activiteiten

¹⁸ «De respectieve bevoegdheden van het Rijk, de Gemeenschappen en de Gewesten inzake het mediabeleid», *T.B.P.*, 1985, 14-20.

¹⁹ Laatst nog in: «Voor een modernisering van het persrecht», *T.B.P.*, 1998, 165-168.

²⁰ «Recht op informatie,...», nr. 32.

²¹ *Vlaamse Raad*, B.Z. 1995, nr. 82, 1.

²² *Vlaamse Raad*, B.Z. 1995, nr. 118, 1.

²³ Het Duitse «Staatsvertrag über den Rundfunk im Vereinten Deutschland» van 31 augustus 1991 verleent het recht op korte verslaggeving aan elke televisiezender die in Europa is erkend. Zie: «Het recht op informatie,...», blz. 6, nr. 18.

moeten worden beschouwd als uitsluitend behorend tot de Vlaamse Gemeenschap. De decreetgever heeft terecht, gekozen voor de plaats van het evenement, dat zich moet voordoen in het Nederlandse taalgebied of in Brussel-Hoofdstad, voor zover de organisator wegens zijn organisatie (waarschijnlijk wordt bedoeld: wegens de aard van het evenement) kan worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap. Dit betekent dat «Vlaamse» omroepen het recht niet kunnen doen gelden in de Franse en Duitstalige Gemeenschap en in het buitenland voor evenementen die daar worden georganiseerd, tenzij de plaatselijke wetgeving het recht eveneens zou hebben ingesteld, ook ten voordele van allochtone omroepen, zoals dat het geval is in Duitsland.

3° *ratione materiae*

9. Het recht op vrije informatiegaring voor de «Vlaamse» omroepen is de basisregel. Hoewel het niet wordt gepreciseerd, geldt het voor alle feiten en gebeurtenissen die zich in openbaar afspelen, toevalligerwijs of georganiseerd.

Merkwaardigerwijs wordt het begrip niet ingevuld. Slechts broksgewijs in de volgende artikelen en afgemeten aan het fenomeen van de exclusieve uitzendrechten met betrekking tot georganiseerde evenementen verleent het decreet inzicht in de problematiek. Enige redactionele slordigheid ontstert op dit stuk de tekst. Het is de decreetgever blijkbaar ontgaan dat het recht op vrije informatiegaring niet alleen hoort te gelden ten aanzien van organisatoren van evenementen, maar ook ten aanzien van elke particuliere en publieke instantie, die direct of indirect met feiten en gebeurtenissen in de openbaarheid te maken heeft. Gelet op de in het geding zijnde andere rechten, waarmee het recht op vrije informatiegaring kan botsen, zoals auteursrecht en eigendomsrecht, die een interventie van hogerhand opportuun maakten, verklaren wellicht de nogal eenzijdige benadering van de decreetgever.

B. Algemeen geldende regels m.b.t. evenementen

10. Geen enkel organisator van een voor het publiek toegankelijk evenement kan, zich bijvoorbeeld beroepend op zijn eigendomsrecht of zijn auteursrecht, een «Vlaamse» omroep de toegang tot zijn evenement ontzeggen en beletten dat er opnamen worden gemaakt. Alleen om redenen van veiligheid en voorkoming van hinder voor het verloop van het evenement kunnen beperkingen worden opgelegd, met dien verstande evenwel dat in een dergelijk geval aan een landelijke omroep (VRT/Canvas of VTM/Kanaal 2) voorrang moet worden verleend.

De opgenomen beelden mogen uitsluitend in de journaals en de reguliere actualiteitenprogramma's worden uitgezonden. Het in een verslag verwerkte beeld- en/of geluidmateriaal mag niet meer dan drie minuten per evenement bedragen («korte berichtgeving»). Het decreet laat onbesproken hoe er dient te worden gehandeld wanneer een evenement zich over meer dan één dag uitstrekt of uit verscheidene subevenementen bestaat, zoals wedstrijden (Koningin Elisabeth-wedstrijd bijv.): geldt de drie-minutenregel dan per subevenement, per dag, of wordt het evenement als één geheel beschouwd en geldt de drie-minutenregel slechts eenmaal?

Op te merken valt dat de decreetgever dit aspect wél heeft geregeld voor sportcompetities (zie verder).

Deze regelen zijn van toepassing in alle omstandigheden, of er exclusieve uitzendrechten op het evenement rusten of niet. Ze beschermen zowel de belangen van de organisator, doordat de niet rechtenhebbende omroep (in het decreet de «secundaire omroep» genoemd) slechts kort mag berichten en zo de commerciële waarde van het evenement zo goed als intact blijft, ten aanzien van de toeschouwers ter plekke en van de geïnteresseerde media, als de belangen van de houder van de uitzendrechten, die zijn exclusiviteit nauwelijks aangetast ziet.

C. Regelen in het geval exclusieve uitzendrechten zijn verleend

11. Exclusieve uitzendrechten kunnen alleen slaan op verslaggeving die gebruik maakt van beeld- en/of geluidmateriaal dat langer duurt dan drie minuten. Door de band gaat om de rechtstreekse integrale of uitvoerige uitzending van het evenement.

Voor korte berichtgeving kan geen exclusiviteit worden toegestaan. De niet-rechtenhebbende omroep heeft in alle omstandigheden 1) vrije toegang tot het evenement; 2) het recht om opnamen te maken; 3) het recht op korte berichtgeving.

Zowel de organisator als de exclusieve rechtenhouder moeten de secundaire omroep in de gelegenheid stellen zijn recht op vrije informatiegaring uit te oefenen. Dit houdt in dat de secundaire omroep in beginsel het recht heeft om eigen opnamen te maken, maar de materiële voorrang moet respecteren van de rechtenhoudende omroep. In de praktijk betekent dit voorschrijft dat de secundaire omroep de collega's niet mag hinderen door bijvoorbeeld in het schootsveld van de camera's te opereren of interviews af te snoepen. Als de secundaire omroep zelf opnamen heeft gemaakt, dan mag hij die dadelijk uitzenden, zonder embargo.

Het staat de secundaire omroep vrij voor zijn korte verslaggeving opnamen van de exclusieve rechtenhouder op te vragen. Hij dient dan een billijke vergoeding te betalen, zijnde de technische kosten voor berichtgeving in het journaal, eventueel verhoogd met een vergoeding als aandeel in de uitzendrechten voor gebruik in de actualiteitenprogramma's. Hij kiest vrij beelden en geluid en vermeldt het logo van de exclusieve rechtenhoudende omroep. Hij dient een embargo te respecteren tot wanneer de exclusieve rechtenhouder een eerste keer het evenement geheel of gedeeltelijk, rechtstreeks of uitgesteld, heeft uitgezonden.

D. Bijzondere regelen voor sportevenementen waarvoor exclusieve uitzendrechten zijn verleend

12. Het decreet had kunnen volstaan met de hiervoren omschreven bepalingen. Uit sportmilieus steeg er bij de bespreking van het voorstel protest en verzet op. Met name de Koninklijke Belgische Voetbalbond, die net in onderhandeling was met de televisieomroepen met het oog op de vernieuwing van de overeenkomst betreffende de uitzendrechten van het competitievoetbal, voerde aan dat de aanname van het decreet zou leiden tot inkomstenvermindering voor de Bond en finaal de doodsteek aan het Belgisch

voetbal zou toebrengen.²⁴ Hoewel de Voetbalbond niet door de andere sportbonden werd bijgevalen, en zelfs werd tegengesproken door de Koninklijke Belgische Wielrijdersbond, ontplooipte hij een druk lobby-offensief, met als resultaat een aanpassing van de basistekst, die tegemoetkomt aan zijn verzuchtingen.

Het recht van de secundaire omroep om eigen opnamen te maken wordt voor sportevenementen beperkt, terugschroefd, tot het maken van «beelden in de marge» van het evenement, niet van het evenement zelf. De opzet is duidelijk: beletten dat de secundaire omroep eigen beelden (waarop volgens de algemene regelen geen embargo rust) uitzendt nog vóór de rechtehouder. Hij dient gebruik te maken van de beelden die hem door de rechtehouder ter beschikking worden gesteld. Deze beperking vervalt als de exclusieve uitzendrechten niet zouden zijn verleend aan een «Vlaamse» zender (bijv. VT4).

De berichtgeving over competities is eveneens onderworpen aan restrictieve bepalingen. Competities worden door het decreet gedefinieerd als een reeks van wedstrijden van een groep van clubs waarbij elke club tegen alle andere moet spelen of waarbij telkens twee clubs tegen elkaar moeten spelen, waarbij de verliezer wordt uitgeschakeld. De korte berichtgeving in een journaal van een competitiespeeldag per sporttak mag maximum zes minuten bedragen; in een actualiteitenprogramma vijftien minuten. In principe is deze regel van toepassing op alle omroepen, rechtehoudende en niet rechtehoudende, wat een doorn in het oog is van de Voetbalbond én van de rechtehoudende omroepen, die niet zonder reden aanvoerden dat ze in die omstandigheden niet meer bereid zouden worden gevonden om aanzienlijke bedragen op tafel te leggen voor wat ze een lege doos achtten.

Ook dit bezwaar werd verholpen door de invoering van een bepaling volgens welke de betrokken partijen (hoewel nergens uitdrukkelijk gepreciseerd, zijn dit de organisatoren en de omroepen) in onderling overleg kunnen afwijken van onder meer de bepalingen betreffende de duurtijd van de berichtgeving. De invloed van de Voetbalbond is voelbaar: hij heeft de handen vrij om over een langere duurtijd dan drie minuten te onderhandelen met de kandidaat-rechtehouder, wat vanuit commercieel oogpunt vanzelfsprekend een sterke troef is.²⁵

Overigens is deze laatste bepaling dubbelzinnig: wat is de draagwijdte van «de betrokken partijen» en van «in onderling overleg»? «De betrokken partijen», d.w.z. alle omroepen, rechtehouder en niet-rechtehouder, plus de organisator? «In onderling overleg», d.w.z. samen afspraken makend? Zoals in art. 10 is geformuleerd («De betrokken partijen kunnen in onderling overleg afwijken»), kan er onder meer van de drie-minutenregel worden afgeweken als alle partijen, dus ook de niet-rechtehoudende omroep, het daarmee eens zijn. In de praktijk zou de niet-rechtehoudende op die manier de mogelijkheid worden geboden om een veto uit te spreken tegen ruimere contractuele afspraken tussen de rechtehoudende omroep en de organisator. Dat was voorzeker niet de bedoeling van de decreetgever.

Zoals het ook niet zijn bedoeling zal zijn geweest de sportorganisator de mogelijkheid te bieden zich te mengen in de afwijkende afspraken die de omroepen onder elkaar zouden maken met betrekking tot de vergoeding, het maken en de keuze van de beelden van het evenement, waarvoor het decreet «de betrokken partijen» eveneens «in onderling overleg» de ruimte voor andersluidende regelingen laat. Hoewel... volgens het decreet zou er zelfs van de drie-minutenregel kunnen worden afgeweken in het voordeel van de niet-rechtehoudende omroep, die bijvoorbeeld in een onderhandeling met de exclusieve rechtehouder een langere duurtijd zou kunnen bedingen, eventueel tegen vergoeding. Is de organisator dan weer wél betrokken partij en zou hij zich tegen deze afspraken kunnen verzetten? Bij de toepassing van het decreet zullen enige verbeeldingskracht en flink wat gezond verstand op dit gebied zeer welkom zijn.

III. BESLUIT

13. Al bij al is de draagwijdte van het decreet erg beperkt: 1) het geldt alleen voor radio en televisie; 2) het geldt alleen voor «Vlaamse» omroepen, d.w.z. omroepen van of erkend door de Vlaamse Gemeenschap; 3) het geldt alleen voor evenementen georganiseerd in het Nederlandse taalgebied en voor «Vlaamse» evenementen in Brussel-Hoofdstad.

Men kan zich afvragen of die beperkingen wel zo gelukkig zijn en niet hadden kunnen worden vermeden door ter gelegenheid van de noodzakelijke opsmuk van het persrecht het principe van de vrije informatiegaring in een grondwettelijke bepaling te erkennen. Op die manier zou met één klap een oplossing worden geboden voor evenementen die worden georganiseerd gespreid over verscheidene taalgebieden, zoals sportcompetities. Wat overigens niet hoeft te beletten dat de Gemeenschappen eigen toepassingsmodaliteiten zouden kunnen uitvaardigen, zoals de maximum duurtijd van de berichtgeving over een evenement.

Opvallend is de voorkeursbehandeling voor sportevenementen, een bijkomende inperking van de vrije informatiegaring. Onder druk van de Voetbalbond is de decreetgever gewicht voor commerciële argumenten, die ongetwijfeld eerbiedwaardig zijn, maar die net zo goed kunnen worden ingeroepen voor de andere dan sportevenementen, zoals inzonderheid culturele. Naar ons aanvoelen kunnen de andere dan sportorganisatoren met recht en reden aanvoeren dat dit preferentieel regime het gelijkheidsbeginsel schendt.

14. Alles wel beschouwd verandert er voor de omroepen weinig of niets: de bestaande toestand wordt geclicheerd. Een pluspunt lijkt dat de omroepen bij elk «Vlaams» evenement kosteloos vrije toegang, opnamerecht en uitzendrecht tot drie minuten kunnen opeisen, maar dat was in de praktijk eigenlijk al zo, uitzonderingen niet te na gesproken. Die uitzonderingen deden zich bijna uitsluitend voor in de sportsector, vooral het competitievoetbal en in mindere mate het wielrennen, en precies die uitzonderingen worden door het decreet «geofficialiseerd».

Als het decreet dan al een verdienste heeft, is het dat het de verhoudingen tussen de omroepen onderling en tussen de omroepen en de organisatoren poogt te stroomlijnen en zo betwistingen wil voorkomen. Maar afgezien van soms hevige ruzies over voetbaluitzendrechten in 1989 en 1994, die telkens uitmondten op afspraken, goedschiks kwaadschiks,

²⁴ «Recht op informatie,...», nr. 25.

²⁵ De lopende en vroegere overeenkomsten tussen de Voetbalbond en de omroepen voorzagen in een langere maximumduur van de verslagen.

kan er niet worden beweerd dat die verhoudingen erg verstoord waren.

Het eerste parlementair initiatief betreffende het recht op vrije informatiegaring, waarbij de indiener het belang van de regionale omroepen voorzat, werd bijna vier jaar geleden genomen, ²⁶ gevolgd door een reeks soortgelijke voorstellen in

de Kamer van Volksvertegenwoordigers en de Vlaamse Raad en het Vlaamse Parlement, telkens voorzien van evolutieve adviezen van de Raad van State, begeleid door talrijke amendementen, besprekingen in commissievergaderingen en hoorzittingen, zelfs interventies op ministerieel niveau.

Samenvattend: de berg heeft een muis gebaard.

Jan CEULEERS
V.U.B.

²⁶ Voorstel van decreet van de heer S. De Clerck c.s. houdende de organisatie van het recht van vrije nieuwsgaring voor de omroep-

organisaties en de organisatoren van culturele of sportieve evenementen, *Vlaamse Raad*, 1993-1994, nr. 577/1.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

29 MEI 1998

Voorzitter: de h. Melchior

Rapporteurs: de hh. Martens en De Baets

Advocaten: mrs. Forges, Vande Casteele en Mahieu

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Raad van State – Optreden van advocaten-stagiairs

Art. 19, derde lid, van de R.v.St.-wet krachtens welk advocaten-stagiairs de partijen niet mogen vertegenwoordigen of bijstaan, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Arrest nr. 55/98

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag

Bij arrest nr. 69.285 van 30 oktober 1997 in zake de v.z.w. Nationaal Syndicaat der Militairen tegen de Controlecommissie inzake de representativiteit van de syndicale organisaties van de militairen en de Belgische Staat, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Houdt artikel 9, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State een schending in van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet?»

...
Artikel 19, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt: «De partijen mogen zich laten vertegenwoordigen of bijstaan door advocaten die ingeschreven zijn op de tabel van de Orde der Advocaten, alsook, volgens de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, door personen die in één van de lidstaten van de Europese Gemeenschappen gevestigd zijn en er ten minste sedert drie jaar gerechtigd zijn om het beroep van advocaat uit te oefenen. [...]»

Die bepaling wordt door de Raad van State aldus opgevat dat zij een vereiste van ontvankelijkheid instelt. De miskenning ervan leidt ambtshalve tot de onontvankelijkheid van het verzoekschrift dat is ondertekend door een stagedoend

advocaat, en het is laatstgenoemde niet toegestaan op de terechtzitting te pleiten.

De wet van 23 december 1946 houdende instelling van een Raad van State bood de partijen enkel de mogelijkheid zich er te laten vertegenwoordigen door advocaten van Belgische nationaliteit die tien jaar waren ingeschreven op het tableau van de Orde van advocaten. Die eis had tot doel «inzake geschillen van bestuur, advocaten te hebben die er zich een specialiteit zullen van maken en het auditoraat en de Raad zullen behulpzaam zijn bij het opbouwen der bestuurlijke rechtspraak». Die eis diende de mogelijkheid te verschaffen «een schifting» te doen teneinde het nieuwe rechtscollege «niet te overlasten met eisen zonder juridische grond of waarvan het voorwerp niet tot de bevoegdheid van de Raad hoort». Het voorstel een bijzondere balie in het leven te roepen die over het pleitmonopolie zou beschikken, werd verworpen (*Parl. St., Senaat*, B.Z. 1939, nr. 80, p. 62).

De wet van 11 juni 1952, die de wet van 23 december 1946 heeft gewijzigd, heeft die bepaling opgeheven, op grond van de overweging van de wetgever dat zij geen bestaansreden meer had, omdat de rechtspraak van de Raad van State de voorwaarden waarop de beroepen moeten worden ingesteld heeft bepaald en het niet verantwoord was een beperking te handhaven die noch de hoven van beroep, noch zelfs het Hof van Cassatie toepassen (*Parl. St., Senaat*, 1950-1951, nr. 387, p. 2; *Senaat*, 1951-1952, nr. 181, p. 2). De minister van Binnenlandse Zaken diende een amendement in, dat werd aangenomen, en dat het recht tot vertegenwoordiging en bijstand voor de Raad van State uitbreidde tot «al de advocaten van het ogenblik dat ze opgenomen zijn op de tabel van de Orde (dus na drie jaar stage)» (*Parl. St., Kamer*, 1951-1952, nr. 414, p. 2).

De wet van 6 mei 1982 tot wijziging van de wetten op de Raad van State had in wezen tot doel de formaties te wijzigen en rekening te houden met het Europese Gemeenschapsrecht op het stuk van de vrijheid van dienstverlening. Zij heeft de Europese advocaten onderworpen aan de anciënniteitsvoorwaarde van drie jaar, zijnde de minimale stage-

duur voor de Belgische advocaten, zonder het beginsel van die eis opnieuw in het geding te brengen.

Weliswaar legt het Gerechtelijk Wetboek bepaalde verplichtingen op aan de stagiairs, maar het maakt geen enkel onderscheid in hun nadeel op het stuk van de uitoefening van het beroep, «onverminderd de bijzondere bepalingen betreffende het Hof van Cassatie en de Raad van State» (art. 439 Ger.W.).

Art. 478 Ger.W., volgens welk voor het Hof van Cassatie in burgerlijke zaken alleen de advocaten kunnen optreden en conclusies nemen die daartoe benoemd zijn en de titel van advocaat bij het Hof van Cassatie voeren, is een uitzondering die alle andere advocaten uitsluit. Enkel art. 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voorziet in een uitzondering die alleen de stagedoende advocaten uitsluit.

De uitzondering waarin is voorzien in de enkele aangelegenheid van de Raad van State toevertrouwde geschillen is niet verantwoord. De universitaire curricula in de rechten verschaffen een adequate vorming in administratief recht. Niets leidt ertoe te stellen dat de stagedoende advocaten «eisen zonder juridische grond» zouden verdedigen, zoals de wetgever in 1946 had gevreesd. Tot slot staat de eis van een anciënniteit van drie jaar niet in verhouding tot de wens, die ook in 1946 tot uitdrukking is gebracht, dat de administratieve geschillen door gespecialiseerde advocaten zouden worden behandeld.

Hieruit volgt dat de in het geding zijnde bepaling een onverantwoord verschil in behandeling in het leven roept tussen twee categorieën van advocaten en zonder aanvaardbare redenen het recht van de rechtzoekenden beperkt om vrij hun raadsman te kiezen.

Om die redenen,
het Hof,
zegt voor recht:

Art. 19, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

NOOT – *De advocaat-stagiair en de Raad van State*

De rechtsvoorschriften over de bijstand van de balie aan de werkzaamheden van de Raad van State kenden heel wat turbulenties.

Bij de parlementaire voorbereiding van de teksten die zouden leiden tot de wet van 23 december 1946 houdende instelling van een Raad van State, werd ruime aandacht aan het probleem besteed. Sommige senatoren stelden voor een speciale balie bij de Raad van State in te stellen waarvan de advocaten het monopolie van de procedure zouden bezitten. Dit voorstel werd bestreden door de regering, maar het werd toch slechts met twaalf stemmen tegen acht bij twee othoudingen verworpen. Iedereen wenste wel een zekere specialisatie en de overgrote meerderheid kon zich schikken in een regel waarbij de partijen zich konden laten vertegenwoordigen door advocaten van Belgische nationaliteit die tien jaar waren ingeschreven op het tableau van de Orde van Advocaten. Hun ervaring zou het mogelijk maken het auditoraat en de Raad van State behulpzaam te zijn bij het opbouwen van de bestuurlijke rechtspraak (*Parl. St., Senaat, B.Z., 1939, nr. 80, p. 59, 62*).

De Vereniging van Belgische Advocaten vergaderde te Antwerpen op 30 september 1950, d.i. twee jaar na het effectief in werking treden van de wet van 23 december 1946, en heeft zich gebogen over de vertegenwoordiging van de advocaten voor de Raad van State. Er werd geconstateerd dat het toenmalige art. 14 (thans 19) oorspronkelijk tot doel had aan de partijen de medewerking te verzekeren van advocaten die reeds een zekere geestesrijpheid en een ernstige beroepskennis hebben. Die voorzorg bleek nodig te zijn op het ogenblik van de oprichting van een geheel nieuwe rechtsmacht, waarvan de bevoegdheidsgrenzen niet nauwkeurig waren vastgesteld. Die beperking werd in 1950 al niet meer verantwoord geacht. De Vereniging van Belgische Advocaten heeft daarom toen reeds een motie goedgekeurd tot afschaffing van de willekeurig bepaalde grens. De Kamerleden Jean Rey, Jules Discry en Henri Fayat hebben dan onmiddellijk het initiatief genomen om de vermelding «die tien jaren inschrijving op de tabel van de Orde der Advocaten tellen» weg te laten, m.a.w. ook de advocaten-stagiairs zouden kunnen optreden (*Parl. St., Kamer, B.Z., 1950, nr. 232*). Reeds op 21 december 1950 werd dit voorstel door de Kamer aangenomen.

Bij de bespreking in de Senaat verviel men in de discussie die reeds in 1938 werd gevoerd. Sommigen lieten hun voorkeur blijken voor de instelling bij de Raad van State van een speciale balie, anderen beklemtoonden dat de voorliggende tekst enkel en alleen tot doel had om een einde te maken aan een onrechtvaardigheid in de wet van 1946. Immers, de rechtsonderhorigen mogen zelf hun verzoekschrift ondertekenen en zulks wordt ontzegd aan een advocaat wanneer deze geen dertien jaar balie-ervaring heeft. Om uit de impasse te geraken, besliste de Senaat op 12 juli 1951 aan de Raad van State advies te vragen over de opportuniteit van de toen voorliggende tekst.

In zijn advies besprak de Raad van State vooral de kwestie van de speciale balie en kwam hij tot de conclusie dat de instelling van een bijzondere balie vooralsnog niet geboden is. Wat de voorgestelde wijziging betreft om alle advocaten te laten optreden, heeft de Raad van State enkel gesteld dat de ondervinding niet had aangetoond dat de bestaande regeling niet geïnspireerd zou zijn door een waardevol principe. Op grond hiervan heeft de minister van Binnenlandse Zaken een amendement ingediend dat tot doel had het recht tot vertegenwoordiging en bijstand voor de Raad van State te onzeggen aan de stagiairs. Aldus geamendeerd is het ontwerp teruggezonden naar de Kamer, die dan de tekst van de Senaat heeft overgenomen. Aldus ontstond de wet van 11 juli 1952.

Art. 19 van de gecoördineerde wetten betreffende de Raad van State werd opnieuw gewijzigd door de wet van 6 mei 1982, om dit artikel in overeenstemming te brengen met de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 22 maart 1977 betreffende de uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten (*B.S., 18 mei 1982*). Om discriminatie ten opzichte van de Belgische advocaten-stagiairs tegen te gaan, wordt door die wet van de buitenlandse rechtspractici geëist dat zij minstens drie jaar praktijk zouden hebben. Hierbij zij opgemerkt dat de regering nagelaten heeft het procedurereglement op de Raad van State van 23 augustus 1948 aan te passen aan de wet van 6 mei 1982.

Voor de zeventiende postuniversitaire lessencyclus Willy Delva 1990-1991 schreef ik wat volgt: «Is het thans werke-

lijk nog gerechtvaardigd de advocaten-stagiairs van elke beroepshandeling voor de Raad van State uit te sluiten?

In de verhouding tot de Raad van State lijkt die beperking niet verantwoord wanneer men weet dat verzoekers persoonlijk een verzoekschrift kunnen ondertekenen en de hele procedure voeren met inbegrip van het optreden ter zitting. Anderdeels weet elke advocaat-stagiair dat het gevaar voor beroepsaansprakelijkheid meebrengt dat geen procedure voor de Raad van State zal worden begonnen wanneer men niet degelijk is voorgelicht door zijn patroon of een advocaat met ervaring terzake. De weliswaar eigen regelen van het administratief procesrecht doen geen afbreuk aan dit elementair deontologisch gegeven dat geldt voor elke advocaat die gemis aan ervaring in een bepaald domein van het recht zou hebben. De Raad van State heeft de regelen van de beroepsaansprakelijkheid omschreven: «Wie zich in een proces door een advocaat laat vertegenwoordigen identificeert zich tegenover de verwerende partijen en tegenover de rechter rechtens met die advocaat; derhalve zijn tegenover de verwerende partijen en tegenover de rechter de tekortkomingen van die advocaat rechtens eigen tekortkomingen; bijgevolg, wanneer een verzoekende partij meent zich te moeten beklagen over het gedrag van haar advocaat, kan zij dat alleen in haar rechtsverhouding tot die advocaat zelf doen gelden» (R.v.St., Van Hooff, nr. 31.304, 8 november 1988).

Ten slotte moet ook nog worden aangestipt dat de advocaten-stagiairs een verzoekschrift tot nietigverklaring kunnen ondertekenen dat wordt onderworpen aan het Arbitragehof en zij er in de procedure kunnen optreden.

Uit wat voorafgaat volgt het besluit dat geen gegronde bezwaren tegen de gelijkschakeling van de mogelijkheid van dienstverstrekking door de advocaat-stagiair met die door de advocaten ingeschreven op het tableau, zoals dat in andere takken van het recht het geval is, met uitzondering van de regeling die geldt voor de advocaten bij het Hof van Cassatie» (Lambrechts, W., «Raad van State: procedureproblemen», in: Storme, M., en Beirlaen, A., (red.), *Procederen in nieuw België en komend Europa, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1991, 351-352*).

In de Raad van de Orde van Advocaten te Antwerpen van 21 december 1992 werd het probleem besproken van de advocaten-stagiairs die voor *pro deo*-cliënten in zaken waarin ze zijn aangesteld, vaststellen dat een procedure moet worden gevoerd voor de Raad van State. Omdat zij, ingevolge de gecoördineerde wetten op de Raad van State, op dat ogenblik zelf niet konden optreden, was het noodzakelijk in deze materies ambtshalve aanstellingen te doen van advocaten die op het tableau zijn ingeschreven. In het verleden werd geregeld op een paar advocaten een beroep gedaan, maar wegens de grote toevloed van zaken, voornamelijk in het vreemdelingenrecht, was het niet meer doenbaar op enkelen de last van de ambtshalve aanstellingen voor de procedure voor de Raad van State af te schuiven.

De Raad van de Orde van Advocaten te Antwerpen heeft toen beslist dat degenen die zich in de voorkeurmateries als advocaten die zich bezighouden met publiek recht hebben opgegeven, voortaan ambtshalve zouden worden aangesteld om de stagiairs bij te staan voor de procedures voor de Raad van State. De van ambtswege aangestelde tableau-advocaten moesten zich actief met de procedure bemoeien, daar zij ook de verantwoordelijkheid van de procedure droegen, en dit zonder dat zij een beroep konden doen op de staats-

vergoeding die is voorbehouden aan de advocaten-stagiairs.

Deze ongezonde situatie heeft de wetgever er evenwel niet toe gebracht de vertegenwoordiging van de advocaten voor de Raad van State opnieuw te bekijken in de zin die in 1950 werd voorgesteld door de Kamerleden Rey, Discry en Fayat. Het vraagstuk is nu ineens opgelost met het welgekomen geannoteerde arrest van het Arbitragehof dat, zowel in zijn motivering als in zijn beschikkend gedeelte, aan duidelijkheid niets te wensen overlaat.

Prof. W. Lambrechts
U.I.A.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 6 OKTOBER 1997

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Boes

Openbaar ministerie: mevr. De Raeye

Advocaten: mrs. Verbist en Simont

Geneeskundige Verzorging en Uitkeringen – Controle en Geschillen – Administratieve controle – Comité van de Dienst voor Administratieve Controle – Straffen – Verzekeringsinstelling – Niet opstellen van opgelegde documenten – Begrip – Termijn – Nieuw strafbaar feit – Begrip

De artt. 99 Z.I.V.-wet en 254, 4°, van het K.B. van 4 november 1963 (thans artt. 166 G.V.U.-wet en 318, 4°, van het K.B. van 3 juli 1996), die straffen bepalen die door het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle onder bepaalde voorwaarden worden uitgesproken, houden niet in dat het niet opstellen van een aan de opgelegde vormvereisten beantwoordend en op de lijst van het comité voorkomend document slechts kan worden bestraft wanneer het opstellen van het document door een wets- of verordeningsbepaling is opgelegd.

De overeenkomstig art. 254, 5°, van het K.B. van 4 november 1963 aan de verzekeringsinstelling opgelegde straf voor elke maand vertraging bij het opstellen, doen toekomen of verzamelen van de bescheiden of stukken bedoeld in art. 254, 4°, van dit K.B., heeft geen betrekking op termijnen voor regularisatie, maar op de termijnen die door het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle zijn vastgesteld bij het opmaken van de lijst bedoeld in art. 254, 4° (thans artt. 318, 4° en 5°, van het K.B. van 3 juli 1996).

Is naar recht verantwoord, het arrest dat oordeelt dat telkens een nieuw strafbaar feit uitmaakt, ongeacht de datum van vaststelling, het telkens laten verlopen van één maand door de verzekeringsinstelling vooraleer verplichte documenten bij het administratief dossier te voegen, na het verloop van de termijnen die door het Comité voor Administratieve Controle zijn vastgesteld op grond van art. 254, 4°, van het K.B. van 4 november 1963 (thans art. 318, 4°, van het K.B. van 3 juli 1996).

Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten t/
R.I.Z.I.V.

Gelet op het bestreden arrest, op 21 december 1995 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, gesteld als volgt:

...

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat, krachtens art. 99 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling van verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, vooraleer dit werd gewijzigd bij art. 68 van de wet van 29 december 1990, het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle, in speciale vergadering bijeengekomen waarop de vertegenwoordigers van de verzekeringsinstellingen niet aanwezig zijn, onder de door de Koning te bepalen voorwaarden geldstraffen uitspreekt van 500 tot 5.000 frank ten laste van de in art. 2 bedoelde instellingen, in geval van overtreding van de bepalingen van deze wet, haar uitvoeringsbesluiten of verordeningen;

Overwegende dat, krachtens art. 254, 4°, van het K.B. van 4 november 1963 tot uitvoering van de wet van 9 augustus 1963, zoals het werd gewijzigd bij K.B. van 14 mei 1986, een straf van 1.000 frank wordt toegepast ten laste van de verzekeringsinstelling per stuk of bescheid, vermeld op de door het Comité voor de Dienst voor Administratieve Controle opgemaakte lijst, dat niet werd opgesteld, bewaard, voorgelegd, verzameld of overgemaakt in de voorgeschreven vormen, termijnen en voorwaarden;

Overwegende dat deze wettelijke bepalingen niet inhouden dat het niet-opstellen van een aan de opgelegde vormvereisten beantwoordend en op de lijst van het comité voorkomend document slechts kan worden bestraft wanneer het opstellen van het document door een wets- of verordeningbepaling wordt opgelegd;

Dat het onderdeel in zoverre faalt naar recht;

Overwegende dat, voor het overige, het arrest, anders dan het onderdeel aanvoert, niet oordeelt dat het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle vermogen richtlijnen te geven aan de verzekeringsinstellingen;

Dat het arrest vaststelt dat de onderwerpelijke omzendbrief van 3 juni 1983 door de Dienst voor Administratieve Controle werd uitgevaardigd; dat het arrest overweegt dat die omzendbrief kennelijk resulteert uit de bevoegdheid die bij art. 93, 1°, van de wet van 9 augustus 1963 aan het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle wordt toegekend om technische richtlijnen vast te stellen met het oog op de organisatie van de administratieve controle;

Dat het arrest aldus oordeelt dat de omzendbrief in uitvoering van de voormelde technische richtlijnen is uitgevaardigd;

Overwegende, ten slotte, dat het arrest oordeelt dat de omzendbrief slechts praktische modaliteiten voorschrijft en niet specifiek te maken heeft met boekhoudkundige en statistische regels; dat blijken dat niet-bekritiseerde oordeel, de omzendbrief geen regelen bevat als bedoeld in art. 93, 5°, van de wet van 9 augustus 1963;

Dat het onderdeel in zoverre niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, gesteld als volgt:

...

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat, krachtens art. 254, 5°, van het K.B. van 4 november 1963 tot uitvoering van de wet van 9 augustus 1963, zoals gewijzigd bij K.B. van 14 mei 1986, een straf van 2.000 frank per stuk ten laste van de verzekeringsinstelling wordt toegepast voor elke maand vertraging bij het opstel-

len, het overmaken of het verzamelen van de in art. 254, 4°, bedoelde bescheiden of stukken;

Overwegende dat het onderdeel ervan uitgaat dat voormeld art. 254, 5°, de vertraging beoogt te bestraffen waarmee een verzekeringsinstelling na een controle van de Dienst voor Administratieve Controle tot regularisatie overgaat; dat dit artikel geen betrekking heeft op termijnen voor regularisatie maar op de in art. 254, 4°, bedoelde termijnen, bepaald door het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest vaststelt dat bij een controlebezoek in april 1987 gebleken is dat eiser negen maanden vertraging had in het afleveren van een dergelijk stuk en dat een sanctie werd opgelegd van 2.000 frank per maand, dit is 18.000 frank.

Dat het arrest oordeelt dat het, na de in voormeld artikel 254, 4°, bedoelde termijn, telkens laten verlopen van een maand om het bedoelde document bij het administratief dossier te voegen, telkens een nieuw strafbaar feit uitmaakt, ongeacht de datum van de vaststelling, zodat de sanctie van 18.000 frank overeenkomstig art. 99 van de wet van 9 augustus 1963, als te dezen van toepassing, werd genomen;

Dat het arrest aldus zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

...

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 6 JANUARI 1998

Voorzitter: de h. Holsters

Rapporteur: de h. Huybrechts

Openbaar ministerie: de h. Bresseleers

Advocaten: mrs. Van Bavel, Vonck en Sachem

Hof van Assisen – 1. Getuigen – Aanhouding op grond van valse verklaring – 2. Proces-verbaal der terechtzitting – Aantekeningen – 3. Juryleden – Onpartijdigheid – Sanctie

1. Art. 330, eerste lid, Sv., dat bepaalt dat de voorzitter, indien volgens het verloop van de debatten een verklaring van een getuige vals schijnt te zijn, op vordering van de procureur-generaal, van de burgerlijke partij of van de beschuldigde en zelfs ambtshalve, de getuige terstond kan doen aanhouden en zelf het ambt van onderzoeksrechter tegenover hem kan waarnemen, of hem in staat van aanhouding naar de bevoegde onderzoeksrechter verwijzen, is van toepassing bij elke vals lijkende verklaring, onverschillig of de getuigenis verschilt ten opzichte van vorige verklaringen van de getuige tijdens het vooronderzoek dan wel of de getuige voor het eerst wordt gehoord op het hof van assisen.

2. In het geval van een vals lijkende verklaring, mag de voorzitter van het hof van assisen – afgezien van het feit dat het bewijs van vals getuigenis niet aan bijzondere regelen is onderworpen – proces-verbaal van de getuigenverklaring doen opstellen met het oog op het bewijs van de valsheid ervan.

Art. 318, eerste lid, Sv. bepaalt dat de voorzitter de griffier aantekening doet houden van de toevoegingen, veranderingen of verschillen die in het getuigenis mochten voorkomen ten opzichte van de vorige verklaringen van de getuige. Met dit laatste alleen worden bedoeld de verschillen ten opzichte van vorige verklaringen van de getuige tijdens het vooronderzoek.

Noch het mondelinge karakter van de debatten, noch de artt. 372, tweede lid, en 318 Sv., staan eraan in de weg dat – zelfs buiten de hypothese van art. 318 Sv. – aantekening wordt gehouden van een verklaring van een getuige die als grond kan dienen voor een latere strafvervolgung. Hetzelfde geldt derhalve voor de aantekening van een verklaring van een getuige die het bewijs inhoudt dat hij zijn vroegere valse verklaring heeft ingetrokken.

3. Het staat aan het hof van assisen ervoor te waken dat de leden van de jury de eed bepaald bij art. 312 Sv. gestand doen. Een jurylid dat hieraan afbreuk doet, moet, overeenkomstig art. 125 Ger.W., worden vervangen.

De beschuldigde kan de hem bekende feiten ter kennis brengen van het hof van assisen, maar hij kan niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie een miskenning van zijn recht op een eerlijk proces aanvoeren op grond van feiten die het Hof niet bevoegd is te onderzoeken.

G. en W. t/ O.M.

Gelet op het bestreden arrest, op 4 november 1997 gewezen door het Hof van Assisen van de Provincie Vlaams-Brabant;

Overwegende dat het proces-verbaal van de terechtzitting van het hof van assisen van 30 oktober 1997 betreffende het verhoor van de getuige C. K., die de in art. 317 Sv. bepaalde eed had afgelegd, vermeldt: «De getuige legt haar verklaring in het Nederlands af. In de loop van deze verklaring maant de voorzitter de getuige aan de waarheid te zeggen. Hij verwijst naar de bewoordingen van de eed en verwittigt de getuige met betrekking tot de mogelijke gevolgen ingeval van valse verklaringen, waarna de terechtzitting wordt geschorst. Bij het hernemen van de terechtzitting vraagt het Openbaar Ministerie bij monde van de heer M. Verbeelen, substituutprocureur-generaal, het verdere verhoor van deze getuige voorlopig te verdagen. Door zijn toedoen zal deze getuige ter beschikking worden gesteld van de heer procureur des Konings te Leuven, teneinde nadere informatie met betrekking tot de inhoud van haar verklaring in te winnen. Het getuigenverhoor wordt verder gezet»;

Dat het proces-verbaal van de terechtzitting van 31 oktober 1997 vermeldt; «Het openbaar ministerie legt alsdan twee processen-verbaal over van de rijkswacht te Leuven. Ingevolge zijn discretionaire macht voegt de voorzitter deze stukken bij het dossier en laat aan alle partijen een kopie van deze stukken overhandigen. Als eerste getuige verschijnt opnieuw K. C. nog steeds onder eed, zoals haar wordt opgemerkt door de voorzitter. De getuige legt haar verklaring in het Nederlands af en specificeert: 'Ik heb gisteren gelogen. Thans wil ik zeggen, dat hetgeen de beschuldigde W. L. zegt over onze seksuele verhouding, de waarheid is'. Na de getuigenis van deze getuige volbrengt de voorzitter al de vormvoorschriften van art. 319 Sv., namelijk ten opzichte van de getuige en van de beschuldigten. Na haar getuigenis krijgt deze getuige, met instemming van al de partijen, van de voorzitter toestemming om de gehoorzaal te verlaten»;

Overwegende dat art. 330, eerste lid, Sv. bepaalt dat de voorzitter, indien volgens het verloop van de debatten een verklaring van een getuige vals schijnt te zijn, op vordering van de procureur-generaal, van de burgerlijke partij of van de beschuldigde en zelfs ambtshalve, de getuige terstond kan doen aanhouden en zelf het ambt van onderzoeksrechter tegenover hem kan waarnemen, of hem in staat van aanhouding naar de bevoegde onderzoeksrechter verwijzen;

Dat art. 330 Sv. toepasselijk is bij elke vals lijkende verklaring, onverschillig of de getuigenis verschilt ten opzichte van vorige verklaringen van de getuige tijdens het vooronderzoek dan wel of de getuige voor het eerst wordt gehoord op het hof van assisen;

Dat de voorzitter van het hof van assisen zich ook ermee mag vergenoegen de getuige te waarschuwen over de verdenking die zijn verklaring doet rijzen;

Dat hij, in het geval van een vals lijkende verklaring – afgezien van het feit dat het bewijs van vals getuigenis niet aan bijzondere regelen is onderworpen – proces-verbaal van de getuigenverklaring mag doen opstellen met het oog op het bewijs van de valsheid ervan;

Overwegende dat art. 372, tweede lid, Sv. voorschrijft dat in het proces-verbaal van de terechtzitting van het hof van assisen geen melding wordt gemaakt van de antwoorden van de beschuldigten of van de inhoud van de getuigenissen, onverminderd evenwel de toepassing van art. 318 Sv.; dat art. 318, eerste lid, Sv. bepaalt dat de voorzitter de griffier aantekening doet houden van de toevoegingen, veranderingen of verschillen die in het getuigenis mochten voorkomen ten opzichte van de vorige verklaringen van de getuige; dat met dit laatste alleen worden bedoeld de verschillen ten opzichte van vorige verklaringen van de getuige tijdens het vooronderzoek;

Dat noch het mondelinge karakter van de debatten, noch de artt. 372, tweede lid, en 318 Sv., eraan in de weg staan dat – zelfs buiten de hypothese van artt. 318 Sv. – aantekening wordt gehouden van een verklaring van een getuige die als grond kan dienen voor een latere strafvordering; dat derhalve hetzelfde geldt voor de aantekening van een verklaring van een getuige die het bewijs inhoudt dat hij zijn vroegere valse verklaring heeft ingetrokken;

Dat bovendien het proces-verbaal van het verhoor waarin de getuige C. K. erkent een valse verklaring te hebben afgelegd, ingevolge discretionaire beslissing van de voorzitter van het hof van assisen bij het dossier werd gevoegd, zonder verzet van de beschuldigten of hun raadslieden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen; ...

Overwegende dat eiser in de toelichting bij zijn middel uiteenzet dat zijn raadsman en ook andere raadslieden, op ogenblikken dat de terechtzittingen waren geschorst, een aantal malen werden geïnterpreteerd door een man; dat deze zich voorstelde als zijnde de echtgenoot van een werkend jurylid en door de inhoud van zijn interpellaties en zijn contacten met een bepaalde pers de indruk verwekte dat het betrokken jurylid bevooroordeeld was; dat ten slotte deze persoon zich daags na het arrest kenbaar maakte in een brief aan de voorzitter van het hof van assisen, waarin hij – naar eisers memorie – «de loftrumpet op(stak) over de werking van een assisenzaak in het algemeen en het optreden van de heer voorzitter in het bijzonder, onder meer verwijzende naar het zittingsincident»;

Overwegende dat het aan het hof van assisen staat ervoor te waken dat de leden van de jury de eed bepaald bij artikel 312 Sv. gestand doen; dat een jurylid dat hieraan afbreuk doet, overeenkomstig art. 125 Ger.W. moet worden vervangen;

Dat eiser de aan zijn raadsman bekende feiten had kunnen ter kennis brengen van het hof van assisen; dat hij niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie een miskenning van zijn recht op een eerlijk proces kan aanvoeren op grond van feiten die het Hof niet bevoegd is te onderzoeken;

Overwegende dat uit de brief die de echtgenoot van het tweede jurylid aan de voorzitter van het hof van assisen heeft toegezonden, geen enkel feit ten laste van dit jurylid kan worden afgeleid;

Overwegende ten slotte dat uit de stukken waarop het Hof van Cassatie vermag acht te slaan niet blijkt dat eiser effectief bij de procureur-generaal tegen het tweede jurylid «hoofdens schending van de eed als jurylid»;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

...

NOOT – *Over de aantekeningen van de griffier van de assisen*

1. Art. 318 Sv. bevat een voorschrift: de voorzitter moet de griffier opdracht geven aantekening te houden van de toevoegingen, veranderingen of verschillen die in het getuigenis mochten voorkomen, ten opzichte van vorige verklaringen van de getuige tijdens het onderzoek (Cass., 19 januari 1994, *Arr. Cass.*, 1994, 75).

2. Bij gebreke van vordering of van conclusie is het verzuim aantekening te houden niet voorgeschreven op straffe van nietigheid (Cass., 22 januari 1962, *Pas.*, 1962, I, 595; Cass., 17 februari 1976, *Pas.*, 1976, I, 675).

Art. 372 Sv. bevat geen verbod inzake vermeldingen in het proces-verbaal van de terechtzitting. De wetgever heeft slechts verduidelijkt dat er, behoudens het in art. 318 Sv. bepaalde, geen verplichting tot het optekenen van de verklaringen van de partijen bestaat (Cass., 15 mei 1899, *Pas.*, 1899, I, 248).

3. In bepaalde gevallen kan het zelfs raadzaam zijn aantekening te houden van alle verklaringen en getuigenissen: mocht een van de beschuldigten weerspannig zijn aan de wet, kan het openbaar ministerie de processen-verbaal van de terechtzitting gebruiken in de bewijsvoering.

Zelfs een opname op geluidsband van de getuigenissen kan niet worden beschouwd als een inbreuk op het mondelinge karakter van de assisenprocedure: het registreren van verklaringen kan het mondelinge verloop van de terechtzitting niet wijzigen.

4. In verband met de aanhouding van de getuige door de voorzitter van het hof van assisen op grond van art. 330 Sv. zij verwezen naar *Corr. Gent*, 20 juni 1977, *R.W.*, 1983-84, 815 en de noot van A. Vandeplas.

A. Vandeplas

RAAD VAN STATE

9e KAMER – 16 OKTOBER 1997

Voorzitter-rapporteur: de h. Beirlaen

Auditeur: de h. Van Noten (andersluidend advies)

Advocaten: mrs. Robbe en Devers

1. Ambtenarenrecht – Statuut van de ambtenaar – Gemeenschappen en Gewesten – Bevoegdheden – Autonomie – Vlaams Personeelsstatuut – Beoordeling – Onvoldoende – Definitieve beroepsongeschiktheid – Afdanking – Opzeggingstermijn – Statuut Rijkspersoneel – Rechtspositie werknemers – Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – 2. Rechten van de mens – Internationaal verdrag – Sociale grondrechten – Europees Sociaal Handvest – Billijke beloning – Beëindiging dienstbetrekking – Redelijke opzeggingstermijn – Directe werking – Criterium

1. De verschillende behandeling inzake het recht op een redelijke opzeggingstermijn van een Vlaamse ambtenaar, die definitief ongeschikt wordt verklaard wegens beroepsredenen, t.a.v. een federale ambtenaar of een werknemer in een vergelijkbare situatie, wordt verantwoord door de eigen bevoegdheden en de autonomie van de Gemeenschappen en de Gewesten om een onderscheiden beleid te voeren betreffende het personeelsstatuut voor de eigen ambtenaren.

2. De Vlaamse ambtenaar die definitief beroepsongeschikt wordt verklaard wegens twee opeenvolgende negatieve beoordelingen, kan zich niet op het in art. 4 van het Europees Sociaal Handvest vervatte recht op een redelijke opzeggingstermijn beroepen. Die verdragsbepaling heeft geen directe werking.

V. t/ Vlaamse Gemeenschap

Advies van eerste auditeur W. Van Noten betreffende de vordering tot schorsing

Als derde middel voert verzoeker aan dat het feit dat hij met toepassing van het Vlaamse personeelsstatuut ambts-halve en zonder opzegging wordt ontslagen «een niet objectief en niet op redelijke gronden te verantwoorden discriminatie» inhoudt ten opzichte van de Rijksambtenaren en ten opzichte van werknemers uit de privé-sector. Verzoeker wijst in dit verband op artikel 4.4 van het Europees Sociaal Handvest waarbij de overeenkomstsluitende partijen zich ertoe verbonden hebben om het recht van alle werknemers op een redelijke opzeggingstermijn bij de beëindiging van de dienstbetrekking te erkennen.

Krachtens artikel 87, §§ 3 en 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, gewijzigd door de bijzondere wet van 8 augustus 1988, zijn de Gemeenschappen en de Gewesten bevoegd om, binnen de grenzen van de door het K.B. van 26 september 1994 aangewezen algemene principes en met inachtneming van de andere grondwettelijke en wettelijke bepalingen, het statuut van hun personeel vast te stellen.

Artikel XII 3 van het Vlaams personeelsstatuut bepaalt dat tot ambtsneerlegging aanleiding geven: «(...) 3° de definitief vastgelegde beroepsongeschiktheid».

Volgens artikel XII,7, §§ 1 en 2, van het statuut wordt de afdanking wegens beroepsongeschiktheid door de benoem-

ende overheid uitgesproken, indien de ambtenaar gedurende twee opeenvolgende jaren de evaluatie «onvoldoende» gekregen heeft.

Het Vlaamse personeelsstatuut voorziet niet in een opzeggingstermijn of vergoeding ten gunste van de ambtenaar die wegens beroepsongeschiktheid wordt afgedankt.¹

Wat de desbetreffende in het middel aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel betreft, zij er allereerst aan herinnerd dat het Arbitragehof herhaaldelijk geoordeeld heeft dat een verschillende behandeling in aangelegenheden waarin de Gemeenschappen en de Gewesten over eigen bevoegdheden beschikken, het mogelijk gevolg is van een onderscheiden beleid, dat voortvloeit uit de autonomie die hun door of krachtens de Grondwet is toegekend, en als zodanig niet kan geacht worden strijdig te zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.²

Het feit dat het Vlaamse personeelsstatuut in tegenstelling tot wat geldt voor de federale ambtenaren en de werknemers die onder de toepassing van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten vallen, in geval van afdanking wegens beroepsongeschiktheid niet in een opzeggingstermijn voorziet, houdt derhalve op zichzelf geen schending in van het gelijkheidsbeginsel.

Het Arbitragehof heeft echter eveneens geoordeeld dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet een algemene draagwijdte hebben: «Zij verbieden elke discriminatie, ongeacht de oorsprong ervan: de grondwettelijke regels van gelijkheid en van niet-discriminatie zijn van toepassing ten aanzien van alle rechten en vrijheden die aan de Belgen zijn toegekend met inbegrip van die welke voortvloeien uit internationale verdragsbepalingen die België binden, door een akte van instemming in de interne rechtsorde toepasselijk zijn gemaakt en directe werking hebben».³

Luidens art. 4.4 van deel II van het Europese Sociaal Handvest hebben de overeenkomstsluitende partijen er zich toe verbonden «het recht van alle werknemers op een redelijke opzeggingstermijn bij beëindiging der dienstbetrekking te erkennen». In de bijlage bij het Handvest, die er wezenlijk deel van uitmaakt, wordt in verband met dit artikel nader bepaald dat «deze bepaling niet mag worden uitgelegd als inhoudende een verbod van ontslag op staande voet wegens een ernstig vergrijp».⁴

Over het algemeen wordt aanvaard dat het Europese Sociaal Handvest in de Belgische rechtsorde geen directe werking heeft.⁵

De rechtspraak van uw Raad neemt aan dat «een regel van internationaal of supranationaal recht directe werking bezit, indien hij, zonder enige substantiële interne uitvoeringsmaatregel, kan toegepast worden in de rechtsorde waarin deze regel van kracht is; dat een regel van internationaal of supranationaal recht daarentegen geen directe werking bezit, wanneer hij aan de Staat de verplichting oplegt te handelen of niet te handelen volgens de principes die vervat zijn in de regel; dat de verdragsbepalingen die geen directe werking hebben geen normerend karakter bezitten ten opzichte van de individuen, geen subjectieve rechten te hunnen voordele scheppen, maar alleen verplichtingen opleggen aan de verdragsluitende partijen; dat met andere woorden de individuele burger er geen rechten kan aan ontlelen en erdoor aan geen verplichtingen onderworpen wordt».⁶

Dienovereenkomstig besliste Uw Raad onlangs dat de artikelen 1, 2, 3 en 15 van het Europese Sociaal Handvest geen directe werking hebben.⁷

De meeste bepalingen van het Handvest schijnen uitsluitend verplichtingen op te leggen aan de overeenkomstsluitende partijen die zich ertoe verbinden bepaalde rechten «te bevorderen» of «te erkennen», zonder dat de individuele burgers rechtstreeks aan het Handvest subjectieve rechten kunnen ontlelen.

Een uitzondering daarop betreft het recht op staken, omdat de overeenkomstsluitende partijen in art. 6.4. van het Handvest zonder meer «erkennen» dat een dergelijk recht bestaat.⁸

Het feit dat aan het Europese Sociaal Handvest in het algemeen geen directe werking toekomt, betekent nochtans niet dat dit Handvest in de interne rechtsorde geen enkele positiefrechtelijke betekenis heeft.

Allereerst sluit het feit dat een verdragsbepaling geen directe werking heeft, immers niet uit dat de interne wetgeving in overeenstemming met die verdragsbepaling wordt geïnterpreteerd.

Aldus heeft het Arbitragehof in het arrest nr. 62/93 van 15 juli 1993 de beperkingen die gesteld worden aan het recht van het rijkswachtpersoneel om aan te sluiten bij beroepsverenigingen mede beoordeeld op grond van art. 5 van het Europese Sociaal Handvest, waarvan algemeen wordt aangenomen dat het geen directe werking heeft.⁹

Van meer belang voor het huidige geschil is de rechtspraak waarbij wordt aanvaard dat een verdragsbepaling die in het algemeen geen directe werking heeft, toch een beperkte di-

¹ 1. In de toelichting bij het Vlaams personeelsstatuut wordt laconiek gesteld: «De mogelijkheid van een ontslagvergoeding die geboden werd door het KB van 18 maart 1940 houdende afdanking van het rijkspersoneel wegens beroepsongeschiktheid (B.S., 28.03.1940) wordt niet opnieuw opgenomen» (B.S., 20 december 1993, blz. 27.428).

² Raadpl. o.a. Arbitragehof, nr. 44/93, 10 juni 1993; nr. 56/96, 15 oktober 1996.

³ Arbitragehof, nr. 62/93, 15 juli 1993; nr. 51/94, 29 juni 1994; nr. 51/95, 22 juni 1995.

⁴ Het Europese Sociaal Handvest werd goedgekeurd bij wet van 11 juli 1990 (B.S., 28 december 1990) en door het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 21 maart 1990 (B.S., 5 mei 1990).

⁵ Raadpl. o.a. A. ALEN, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1995, blz. 488, nr. 502; W. RAUWS, «Niet de ver-van-mijn-bed-show: sociale grondrechten

en de praktijk», in W. VAN EECKHOUTTE en M. RIGAUX (eds.), *Mys en-Breesch*, Gent, 1996, (793), 801.

⁶ R.v.St., *De Wispelaere*, nr. 42.552, 30 december 1993. *Hoefkens*, nr. 63.473, 10 december 1996.

⁷ R.v.St., *Hoefkens*, nr. 63.473, 10 december 1996.

⁸ Zie R. Blanpain, «Het Europees Sociaal Handvest: Relevantie bij het einde van de 20 ste eeuw, in *Mensenrechten, Jaarboek 1994*, Maklu, Antwerpen, 1995, (85), 90, met verwijzing naar Hoge Raad (Nederland), 30 mei 1986, *N.J.*, 1986, nr. 688; zie ook Arbitragehof, nr. 62/96, 15 juli 1993; R.v.St., *Henry*, nr. 54.424, 22 maart 1995, *A.P.T.*, 1995, 228, met uittreksel verslag en advies J. Dagnelie.

⁹ Zie ook Hof van Justitie, 2 februari 1988, C 24/86 (Blazot t. Université de Liège-, *Jur.*, 1988, 403, waarin art. 128 van het E.G.-verdrag in verband met de toegang tot het onderwijs geïnterpreteerd wordt in het licht van art. 10 van het Europese Sociaal Handvest.

recte werking in de interne rechtsorde kan hebben via de rechtsfiguur van de *standstill-verplichting*.

Aldus hebben zowel het Arbitragehof als de Raad van State geoordeeld dat artikel 13, § 2, van het Internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten in verband met de kosteloosheid van het onderwijs een *standstill-verplichting* bevat, die zich ertegen verzet dat België, na de inwerkingtreding van het verdrag, maatregelen zou nemen die afwijken van de op dat ogenblik reeds bestaande kosteloosheid van het onderwijs.¹⁰ Nochtans wordt veelal aangevaard dat dit Verdrag op zichzelf geen directe werking heeft.¹¹

In art. 4.4 van het Europese Sociaal Handvest hebben de overeenkomstsluitende partijen zich ertoe verbonden «het recht van alle werknemers op een redelijke opzeggingstermijn bij beëindiging der dienstbetrekking te erkennen».

Zoals voor de meeste in het Europese Sociaal Handvest vermelde sociaal-economische rechten, vereist art. 4.4 dat interne uitvoeringsmaatregelen worden genomen opdat terzake voor de burgers subjectieve rechten zouden ontstaan.

Art. 31.1 van het Handvest bepaalt evenwel dat «wanneer de in deel I genoemde rechten en beginselen en de in deel II geregelde onbelemmerde uitoefening en toepassing hiervan zijn verwezenlijkt, zij buiten de in deel I en deel II vermelde gevallen generlei beperkingen kunnen ondergaan, met uitzondering van die welke bij de wet zijn voorgeschreven en in een democratische samenleving noodzakelijk zijn voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen en voor de bescherming van de openbare orde, de nationale veiligheid of de goede zeden».

Uit die bepaling dient naar mijn oordeel te worden afgeleid dat voor de in het Europese Sociaal Handvest vermelde sociaal-economische rechten een *standstill-verplichting* bestaat, in die zin dat wanneer die rechten in de interne rechtsorde verwezenlijkt zijn, die rechten nog slechts in de door het Handvest omschreven gevallen beperkt mogen worden. Een afschaffing van die rechten wordt door het Handvest uitgesloten.¹²

Vóór de inwerkingtreding van het Vlaamse personeelsstatuut waren de ambtenaren van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap onderworpen aan de statutaire bepalingen die gelden voor het Rijkspersoneel. Krachtens art. 114 van het K.B. van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel en art. 2 van het K.B. van 18 maart 1940 betreffende de afdanking wegens beroepsongeschiktheid werd aan de ambtenaar die wegens beroepsongeschiktheid werd ontslagen een afdankingsvergoeding toegekend die gelijk is aan de jongste activiteitswedde, indien de ambtenaar ten minste twintig jaar dienst heeft en aan twee derden of de helft van die jaarwedde, naargelang de ambtenaar tien jaar of minder dan tien jaar dienst heeft.¹³

Uit de *standstill-verplichting* die uit artikel 31.1 van het Europese Sociaal Handvest kan worden afgeleid, volgt dat, buiten de in het Handvest voorziene gevallen, niet meer mag worden afgeweken van het in de interne rechtsorde erkende recht op een redelijke opzeggingstermijn (of vergoeding) bij de beëindiging van een dienstbetrekking.

Bijgevolg dient te worden vastgesteld dat de artikelen XII 3 en XII 7 van het Vlaamse personeelsstatuut de terzake geldende bepalingen van het Europese Sociaal Handvest schenden in zoverre zij de benoemende overheid de bevoegdheid verlenen om een ambtenaar die zich niet aan een ernstig vergrijp heeft schuldig gemaakt, zonder naleving van een opzeggingstermijn – of een vervangende afdankingsvergoeding – wegens beroepsongeschiktheid te ontslaan.

Het middel dient derhalve als ernstig te worden beschouwd.

Wat de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, kan er m.i. in de onderhavige zaak geen discussie bestaan.

De vordering tot schorsing bevat een uiteenzetting waarin op afdoende wijze wordt aangetoond dat de uitvoering van het bestreden besluit aan verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

De Raad van State heeft trouwens met betrekking tot het ontslag van een vastbenoemd ambtenaar reeds herhaaldelijk aanvaard dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is.

Zie aldus recent het arrest *Petitjean*, nr. 66.926, van 24 juni 1997: «dat de bestreden beslissing verzoeker ambtshalve en zonder opzegging ontslaat; dat dit uiteraard voor verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich brengt; dat deze vaststelling volstaat om te besluiten dat ook aan de tweede van de cumulatieve voorwaarden vereist door art. 17, § 2, van de gecoördineerde wetten is voldaan».

Advies: schorsing van het besluit van de secretaris-generaal van het departement Economie, Werkgelegenheid, Binnenlandse Aangelegenheden en Landbouw, genomen op 5 mei 1997, waarbij met ingang van 15 mei 1997 wordt afgedankt wegens beroepsongeschiktheid.

nr. 68.914 1. Over de gegevens van de zaak

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat:

1.1. Verzoeker is ambtenaar met de graad van medewerker (graad C1) bij de administratie Land- en Tuinbouw, afdeling management en vorming.

1.2. In februari 1996 wordt aan verzoeker voor het jaar 1995 de evaluatie «onvoldoende» toegekend.

1.3. Na een evaluatiegesprek op 16 januari 1997, besluiten de evaluatoren om aan verzoeker voor het jaar 1996 opnieuw de evaluatie «onvoldoende» toe te kennen.

1.4. Op 5 februari 1997 stelt verzoeker beroep in bij de raad van beroep.

1.5. Op 25 maart 1997 brengt de raad van beroep bij staking van stemmen een verdeeld advies uit.

teerd. In art. 4 van het Europese Sociaal Handvest wordt het recht op een redelijke opzeggingstermijn trouwens gezien als een onderdeel van het recht op billijke beloning.

¹⁰ Arbitragehof, nr. 33/92, 7 mei 1992, en nr. 40/94, 19 mei 1994; R.v.St., *M'Feddal e.a.*, nr. 32.989, en *Elbahja e.a.*, nr. 32.990, 6 september 1989, *A.P.T.*, 1989, 276, met advies en verslag M. Dumont.

¹¹ Raadpl. o.a. Cass., 20 december 1990, *R.W.*, 1990-91, 1373; R.v.St., *De Wispelaere*, nr. 45.552, 30 december 1993.

¹² Zie ook art. 30 in verband met de afwijkingen van het Handvest in geval van oorlog of noodtoestand.

¹³ Het gaat dus om een opzeggingsvergoeding en niet om een opzeggingstermijn. Tussen beide bestaat m.i. geen essentieel verschil, in die zin dat in plaats van voor een opzeggingstermijn steeds voor de toekenning van een opzeggingsvergoeding kan worden geopteerd.

1.6. Bij besluit van het college van secretarissen-generaal van 24 april 1997 wordt aan verzoeker definitief de vermelding «onvoldoende» toegekend.

Verzoeker heeft op 13 juni 1997 tegen dit besluit een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing ingediend (zaak G/A. 74.723).

1.7. Door het thans bestreden besluit van de secretaris-generaal van het departement Economie, Werkgelegenheid, Binnenlandse Aangelegenheden en Landbouw, genomen op 5 mei 1997, wordt verzoeker, met ingang van 15 mei 1997, afgedankt wegens beroepsongeschiktheid.

Dit besluit wordt met een op 7 mei 1997 ter post aangezekende brief aan verzoeker ter kennis gebracht.

2. Over de procedure

Overwegende dat de verwerende partij haar nota met opmerkingen te laat heeft ingediend, zodat deze uit het debat dient te worden geweerd;

3. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing

Overwegende dat krachtens art. 17, §2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

(...)

3.3.1. Overwegende dat verzoeker als derde middel aanvoert dat het feit dat hij met toepassing van het Vlaamse personeelsstatuut ambtshalve en zonder opzegging wordt ontslagen «een niet objectief en niet op redelijke gronden te verantwoorden discriminatie» inhoudt ten opzichte van de Rijks-ambtenaren en ten opzichte van werknemers uit de privé-sector; dat hij zich in dit verband beroept op art. 4.4 van het Europese Sociaal Handvest waarbij de overeenkomstsluitende partijen zich ertoe verbonden hebben om het recht van alle werknemers op een redelijke opzeggingstermijn bij de beëindiging van de dienstbetrekking te erkennen;

3.3.2.1. Overwegende dat krachtens art. 87, §§3 en 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, gewijzigd door de bijzondere wet van 8 augustus 1988, de Gemeenschappen en de Gewesten bevoegd zijn om, binnen de grenzen van de door het K.B. van 26 september 1994 aangewezen algemene principes en met inachtneming van de andere grondwettelijke en wettelijke bepalingen, het statuut van hun personeel vast te stellen; dat artikel XII 7, §§1 en 3, van het Vlaams personeelsstatuut luidt als volgt:

«§1. De ambtenaar wordt definitief ongeschikt verklaard wegens beroepsredenen indien hij gedurende twee opeenvolgende jaren de evaluatie «onvoldoende» gekregen heeft.

Het voorstel «onvoldoende» dat de tweede opeenvolgende maal geformuleerd wordt, wordt gelijkgesteld met een voorstel tot afdanking wegens beroepsongeschiktheid waartegen beroep mogelijk is bij de raad van beroep.

§2. De afdanking wegens beroepsongeschiktheid wordt uitgesproken door de benoemde overheid»;

dat noch artikel XII 7, noch enige andere bepaling van het Vlaamse personeelsstatuut, in een opzeggingstermijn voorzien ten gunste van de ambtenaar die wegens beroepsongeschiktheid wordt afgedankt;

3.3.2.2. Overwegende, wat de desbetreffende in het middel aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel betreft, dat een verschillende behandeling in aangelegenheden waarin de Gemeenschappen en de Gewesten over eigen bevoegdheden beschikken, het mogelijk gevolg is van een onderscheiden beleid, dat voortvloeit uit de autonomie die hun door of krachtens de Grondwet is toegekend, en als zodanig niet kan geacht worden strijdig te zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet; dat het feit dat het Vlaamse personeelsstatuut, in tegenstelling tot wat geldt voor de federale ambtenaren en de werknemers die onder de toepassing van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeids-overeenkomsten vallen, in geval van afdanking wegens beroepsongeschiktheid niet in een opzeggingstermijn voorziet, derhalve als dusdanig geen schending inhoudt van het gelijkheidsbeginsel;

3.3.2.3.1. Overwegende dat verzoeker in dit verband tevergeefs art. 4.4 van het Europese Sociaal Handvest inroept; dat dit art. 4.4. luidt als volgt:

«Om de onbelemmerde uitoefening van het recht op een billijke beloning te waarborgen, verbinden de Overeenkomstsluitende partijen zich:... 4. het recht van alle werknemers op een redelijke opzeggingstermijn bij beëindiging der dienstbetrekking te erkennen»;

3.3.2.3.2. Overwegende dat een regel van internationaal of supranationaal recht directe werking bezit indien hij, zonder enige substantiële interne uitvoeringsmaatregel, kan toegepast worden in de rechtsorde waarin deze regel van kracht is; dat een regel van internationaal of supranationaal recht daarentegen geen directe werking bezit, wanneer hij aan de Staat de verplichting oplegt te handelen of niet te handelen, volgens de principes die vervat zijn in de regel; dat de verdragsbepalingen die geen directe werking hebben geen normerend karakter bezitten ten opzichte van de individuen, geen subjectieve rechten voor hen scheppen, maar alleen verplichtingen opleggen aan de verdragsluitende partijen; dat met andere woorden de individuele burger er geen rechten kan aan ontlenen en erdoor aan geen verplichtingen onderworpen wordt; dat het ingeroepen art. 4.4 van het Europese Sociaal Handvest geen directe werking heeft in de interne Belgische rechtsorde; dat het immers aan de Overeenkomstsluitende Partijen de verplichting oplegt te handelen overeenkomstig de principes van het Handvest; dat het derde middel niet ernstig is;

(...)

3.7. Overwegende dat, aangezien niet voldaan is aan de eerste van de cumulatieve voorwaarden vereist door art. 17, §2, van de gecoördineerde wetten, de vordering tot schorsing dient te worden verworpen.

NOOT — 1. De analyse van de betekenis van het Europese Sociaal Handvest is niet af met de verwerping van de directe werking van dat verdrag. Verhoopt mag worden dat in de annulatieprocedure de belangwekkende problematiek van de zgn. «standstill-verplichting», als geschetst in het advies van eerste auditeur Van Noten, ook door de Raad van State zelf grondiger zal worden aangepakt dan in het administratief kort geding (zie ook Lenaerts, L., «Vrijheid, ge-

lijkheid... Broederlijkheid. Tijd voor her-ijking?», *R. W.*, 1996-97, 1078, met verwijzingen naar de rechtspraak).

2. Voor de ten gevolge van negatieve evaluaties definitief beroepsongeschikt verklaarde ambtenaren van de Vlaamse Gemeenschap rijst er nog een klemmender discriminatieprobleem, waarover de Raad van State voor zover bekend nog geen uitspraak heeft gedaan, indien men de rechtspositie van de ambtenaren in ogenschouw neemt.

Krachtens art. 83 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs, hebben de tijdelijke en vastbenoemde personeelsleden die twee opeenvolgende schooljaren een onvoldoende als evaluatie krijgen, recht op een opzeggingstermijn waarvan de duur gelijk is aan de periode die nodig is om sociale zekerheid en werkloosheidsuitkeringen te kunnen genieten.

De lovenswaardige bedoeling van de decreetgever is kennelijk te voorkomen dat de afgedankte personeelsleden sociale paria's worden (zie memorie van toelichting bij het analoge art. 66 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het – vrij en officieel – gesubsidieerd onderwijs, *Parl. St., VI. R.*, 1990-1991, nr. 471/1, 57).

Dit decreet is o.m. van toepassing op het onderwijzend, technisch en administratief personeel in de instellingen voor voorschools, lager en secundair gemeenschapsonderwijs (art. 2 decreet van 27 maart 1991).

Een soortgelijke regeling treft men aan in de voor alle personeelsleden gemeenschappelijke bepalingen van art. 93 van het zgn. HOB-decreet van 13 juli 1994, dat ook van toepassing is op de personeelsleden in de hogescholen van het gemeenschapsonderwijs (artt. 4 en 64 e.v.).

De interessante discriminatiekwestie voortvloeiend uit het recht van de Vlaamse ambtenaren buiten het onderwijs, zoals die aan bod is gekomen in het hier summier geannoteerde arrest van de Raad van State, komt ongetwijfeld nog aan de orde.

W. Rauws

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

6de KAMER – 20 MEI 1997

Voorzitter: mevr. Bertrand

Raadsheren: mevr. Nailis en Winants

Advocaten: mr. Verbist en van Lidth de Jeude

Inkomstenbelastingen – Aanslag geheime commissielonen – Aankoop tweedehandspaletten

De aanslag geheime commissielonen slaat niet op elke vergoeding voor prestaties of voor leveringen aan een derde die voor de verkrijger de aard hebben van winsten of baten met een beroepskarakter. Nu het te dezen om aankoop van tweedehandspaletten gaat, diende de betrokkene in geen geval individuele fiches en samenvattende opgaven in te leveren en is dus art. 47 W.I.B./oud niet toepasselijk.

N.V. H. t/ Belgische Staat

Overwegende dat voor de aanslagjaren 1987, 1988, 1989 en 1990 de administratie de respectieve aankopen van tweedehandspaletten ten belope van 683.890 fr., 316.687 fr., 998.595 fr. en 1.583.236 fr. als aftrekbare bedrijfsuitgaven verwerpt en deze bedragen in toepassing van art. 132 W.I.B. 1964 aan de aanslag geheime commissielonen onderwerpt;

Overwegende dat eiseres met toepassing van art. 44 W.I.B. 1964 de bewijslast draagt dat voormelde bedragen als aftrekbare bedrijfsuitgaven in aanmerking dienen te worden genomen;

Overwegende dat bij de aankoop van tweedehandspaletten geen facturen werden afgeleverd door de leveranciers; dat dienvolgens eiseres dergelijke aankopen dient te staven door controleerbare stukken of gegevens;

Overwegende dat met betrekking tot de door de administratie verworpen uitgaven, eiseres aankoopbonnen opstelde waarvan de identiteit van de leverancier niet kan worden achterhaald; dat de door eiseres overgelegde cheques evenmin enige garantie bieden dat ze geïnd werden door de op aankoopbonnen vermelde leveranciers; dat eiseres zelf niet uitsluit dat sommige ontvangers van betalingen belang konden hebben een valse identiteit op te geven of te ontkennen dat zij gelden hebben ontvangen; dat voor zover kon worden nagegaan dat de leveranciers van tweedehandspaletten de inkomsten hebben aangegeven of deze leveranciers niet belastbaar waren, de administratie de uitgaven van eisers heeft aanvaard; dat de stukken... de samenstelling van de verworpen bedrijfsuitgaven voor de betwiste aanslagjaren aanduiden en eiseres aan de hand van controleerbare gegevens niet aantoonde dat de erin voorkomende bedragen aftrekbare bedrijfsuitgaven zijn; dat het betoog dat in het verleden niet om bewijsstukken voor deze bedrijfsuitgaven werd gevraagd, eiseres niet van haar bewijslast met toepassing van art. 44 W.I.B. 1964 voor de betwiste aanslagjaren ontslaat; dat voor de respectieve betwiste aanslagen, de bedragen van 683.890 fr., 316.687 fr., 998.595 fr. en 1.583.236 fr. integraal te behouden zijn in de belastbare basis; dat de grief desbetreffende ongegrond is;

Overwegende dat, wat de aanslag geheime commissielonen betreft, de administratie meent dat de bepalingen van art. 47, § 1, W.I.B. 1964 dienden nageleefd te worden en dat, nu eiseres haar aankopen niet kan staven met aankoopfacturen, zij ertoe gehouden is om in de door de Koning bepaalde vormen en termijnen opgestelde individuele fiches en samenvattende opgaven in te leveren;

Overwegende dat eiseres terecht betoogt dat art. 47, § 1, W.I.B. 1964 niet slaat op elke vergoeding voor prestaties of voor leveringen aan een derde die voor de verkrijger de aard hebben van winsten of baten met een beroepskarakter; dat gezegd art. 47, § 1, W.I.B. 1964 handelt over commissies, makelaarslonen, handels- of andere restorno's, toevallige of niet-toevallige vakantiegelden of erelonen, kwalificaties, vergoedingen of voordelen van alle aard, bezoldigingen pensioenen, renten of als zodanig geldende toelagen, terugbetaling van werkelijke uitgaven die aan de werkgever eigen zijn; dat de tegenprestatie van deze lasten een dienst is; dat, daar het te dezen om aankoop van tweedehandspaletten gaat, eisers geen individuele fiches en samenvattende opgaven diende in te leveren, zelfs indien de door de leveranciers van de paletten geleverde prestaties verrichtingen uit-

maken bedoeld in art. 20, 1° en 3°, W.I.B. 1964; dat het niet gaat om uitgaven als bedoeld in art. 47 W.I.B., zodat de aanslagen volgens art. 132 W.I.B. en art. 33 van de wet van 7 december 1988 onterecht werden toegepast en de bedragen van 683.890 fr., 316.687 fr., 998.595 fr. en 1.583.236 fr. onterecht als geheime commissielonen werden belast;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1^o bis KAMER – 5 JANUARI 1998

Voorzitter: de h. Dirix

Advocaten: mrs. Jageneau en Orij

Verzekering – Verzekeringstussenpersoon – Makelaar – Informatieverplichting – Informatie over de inhoud van de polisvoorwaarden

Aan de verzekeringsmakelaar kan geen tekortkoming aan zijn informatieplicht worden verweten terzake een bepaalde clause in een polis, wanneer de verzekeringsnemer niet zelf de moeite heeft genomen de hem toegestuurde polisvoorwaarden te lezen en het gaat om een veel voorkomende clause die in duidelijke bewoordingen is opgesteld.

N.V. A. t/ T.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering uitging van geïntimeerde bij exploit van 2 november 1994 en gericht was tegen appellante strekkende tot de betaling van een geldsom ten belope van 350.298 fr. te verhogen met interesten en kosten als schadevergoeding wegens de beweerde tekortkoming van appellante als verzekeringsmakelaar.

Overwegende dat geïntimeerde een eerste polis (Om-nium) had onderschreven via bemiddeling van appellante; dat met ingang van 1 januari 1994 geïntimeerde verzekerd was bij de maatschappij U.; dat het voertuig op 14 juni 1994 werd gestolen; dat de verzekeraar echter weigerde tot uitbetaling over te gaan, omdat het voertuig van geïntimeerde niet was uitgerust met een 'anti-diefstal systeem', zoals vereist door de polisvoorwaarden;

...

Overwegende dat appellante betoogt dat geen fout wordt aangetoond; dat van een verzekeringsmakelaar geen resultaatverbintenis kan worden verwacht; dat zijn informatieplicht niet mag worden verabsoluteerd; dat van een verzekeringnemer mag worden verwacht de hem toegestuurde polis te lezen en te begrijpen;

...

Overwegende dat geïntimeerde aanvoert dat appellante tekort is geschoten in haar plicht om aan de verzekeringnemer de professionele informatie te verschaffen nopens de inhoud van de polisvoorwaarden; dat appellante bemiddelde bij de totstandkoming van een eerste polis, zowel als voor de tweede polis; dat bij geïntimeerde de indruk werd gewekt dat de polisvoorwaarden identiek waren; dat van een makelaar mag worden verwacht expliciet te verwijzen naar een wijziging in de polisvoorwaarden;

...

Overwegende dat aan appellante geen fout kan worden verweten; dat appellante met een brief van 15 november 1993 aan geïntimeerde de nieuwe polis toestuurde en hierin geïntimeerde wordt gevraagd de polisvoorwaarden na te lezen en eventuele problemen te signaleren («indien (de polisgegevens) niet aan uw wensen beantwoorden, verzoeken wij u dit mede te delen aan ons kantoor»); dat de polis zonder opmerkingen werd ondertekend door geïntimeerde;

Overwegende dat aan een verzekeringsmakelaar geen fout kan worden verweten wanneer de verzekeringsnemer niet de moeite neemt de hem door deze makelaar toegestuurde polisvoorwaarden te lezen; dat in de gegeven omstandigheden de aanwezigheid van een specifieke waarschuwingsplicht niet overtuigend wordt gemaakt; dat het hier om een veel voorkomende clause gaat, nl. een anti-diefstal clause in een auto-polis (diefstal), die bovendien is opgesteld in duidelijke bewoordingen (de betrokken clause wordt afzonderlijk vermeld met een eigen nummer en wordt afgedrukt onder een afzonderlijke titel «Anti-diefstalsysteem» die bovendien is onderlijnd); dat deze clause, zelfs bij een oppervlakkige lezing aan geïntimeerde niet kon ontsnappen; dat overigens de polis aan de voorzijde duidelijk de nummers vermeldt van een achttal bijzondere clauses waarvan de tekst achteraan wordt toegevoegd;

...

NOOT – Zie in dit nummer de bijdrage van G. Schoorens over «De professionele aansprakelijkheid van de verzekeringstussenpersoon».

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

4e KAMER – 17 JUNI 1997

Voorzitter: de h. Beerten

Rechters: de hh. Leroi en Baert

Advocaten: mrs. Hoessels loco Hermans, Meugens loco Cor-thouts, Lantmeeters en Jans

Verzekering – 1. Uitvoering te goeder trouw – Verze- raar die weet dat niet aan de dekkingvoorwaarden is vol- daan – Verzuim verzekerde hiervan op de hoogte te bren- gen – Weigering dekking te verlenen – Misbruik van con- tractuele rechten – Schadeherstel – 2. Verzekeringstussen- persoon – Makelaar – Informatieverplichting – Duidelijke en ondubbelzinnige clause – Daarmee strijdig advies van makelaar

*1. De uitvoering te goeder trouw van de verzekeringsovereenkomst impliceert dat de verzekeraar die weet dat niet vol-
daan is aan de dekkingvoorwaarden, de verzekerde hiervan
dient in te lichten. Dit is zeker zo wanneer de niet-dekking voort-
vloeit uit een technische onvolkomenheid waarvan de verze-
kerde als leek niet op de hoogte was en die alsnog had kunnen
worden rechtgezet. Door in die omstandigheden toch zijn tus-
senkomst te weigeren, maakt de verzekeraar misbruik van de
rechten die hij put uit de polisvoorwaarden. De schade die de
verzekeraar aan de verzekerde dient te vergoeden, is de vergoe-*

ding waarop deze laatste aanspraak zou kunnen maken indien de verzekeraar zich niet op de technische onvolkomenheid had beroepen.

2. De verzekerde dient zelf een minimale zorgvuldigheid aan de dag te leggen bij het behartigen van zijn belangen. De verzekeringsmakelaar is niet aansprakelijk wanneer de verzekerde een klare en ondubbelzinnige clausule, waarvan hij kennis genomen heeft en de draagwijdte beseft, niet heeft nageleefd, zelfs indien de makelaar een advies heeft verstrekt dat strijdig is met de bewuste clausule.

G. t/ N.V. A., N.V. C.T. en N.V. C.

Aanlegger kocht op 24 juni 1991 een tweedehandsvoertuig B.M.W. aan voor een bedrag van 437.500 fr. Aanlegger plaatste in deze wagen een muziekinstallatie die een waarde zou hebben van 77.950 fr. Op 24 juni 1991 sloot aanlegger met eerste verweerster een voorlopige polis af waarbij enkel de burgerlijke aansprakelijkheid werd gedekt. Op 5 juli 1991 plaatste tweede verweerster een alarminstallatie in het voertuig van aanlegger. Op 17 juli 1991 werd een definitieve polis afgesloten die met ingang van 1 juli 1991 ook de risico's brand, diefstal, glasbreuk en rechtsbijstand dekte. Op 4 september 1991 werd het voertuig van aanlegger gestolen, maar na twee dagen teruggevonden, zonder muziekinstallatie en met vernield alarmsysteem.

Na aangifte bij eerste verweerster van de feiten werd door het expertisebureau B. de schade aan het alarmsysteem begroot op 15.000 fr. De waarde van de onvreemde muziekinstallatie werd alsnog niet begroot.

Op 17 september 1991 werd het voertuig van aanlegger een tweede maal gestolen, zonder dat het werd teruggevonden. Na aangifte bij eerste verweerster van deze diefstal raamde het expertisebureau B. de schade op 330.000 fr., + B.T.W., meer zes dagen gebruiksderiving.

Bij brief van 2 december 1991 liet eerste verweerster weten dat het voertuig niet was uitgerust met een door de B.V.V.O. erkend alarmsysteem, zodat krachtens de bepalingen van art. 85 der polisvoorwaarden geen tussenkomst zou worden verleend voor de op 17 september 1991 gepleegde diefstal. Het voertuig zou blijken het montage- en garantieattest, opgesteld door tweede verweerster, zijn uitgerust met een systeem «Autoblock, type 012», terwijl enkel het systeem «Autoblock type 011» zou zijn goedgekeurd door de B.V.V.O.

Tweede verweerster liet aan eerste verweerster weten dat in het montage- en garantieattest per vergissing melding werd gemaakt van een systeem «Autoblock type 012» en dat er in werkelijkheid een systeem «Autoblock type 011» was geplaatst. Eerste verweerster bleef echter bij haar standpunt en weigerde enige tussenkomst te verlenen.

Aanlegger ging dan over tot dagvaarding van eerste verweerster tot betaling van een bedrag van:

- diefstal 4 september 1991
15.000 fr. schade alarminstallatie
2.850 fr. B.T.W.
77.950 fr. verlies muziekinstallatie
- _____
- 95.800 fr.

- diefstal 17 september 1991
330.000 fr. verlies voertuig
82.500 fr. B.T.W.
3.600 fr. gebruiksderiving
- _____
- 416.100 fr.

Tweede verweerster werd gedagvaard tot betaling van een schadevergoeding van 100.000 fr., omdat deze een verkeerd attest had afgeleverd waardoor eerste verweerster weigerde haar tussenkomst te verlenen en aanlegger in financiële moeilijkheden was gekomen, waardoor hij verplicht was geworden een lening aan te gaan om zich een ander voertuig van mindere kwaliteit aan te schaffen.

Subsidiair vorderde aanlegger, zo zijn eis tegen eerste verweerster zou worden afgewezen, dat tweede verweerster zou gehouden zijn tot betaling van de vergoeding die normalerwijze zijn verzekeraar had dienen uit te keren.

In de loop van de procedure stelt eerste verweerster bijkomend dat zij op grond van art. 85 van de polisvoorwaarden geen tussenkomst verleent voor de tweede diefstal, daar op dat tijdstip de alarminstallatie niet was hersteld.

Hierop dagvaardde aanlegger C., verzekeringsmakelaar, in tussenkomst, omdat deze hem geadviseerd zou hebben niet tot herstel van de alarminstallatie over te gaan. Aanlegger vordert van C. de betaling van een vergoeding van 100.000 fr., alsook, subsidiair en voor zover eerste verweerster vrijuit gaat, de betaling van de bedragen van 95.800 fr. en 416.100 fr.

Eerste verweerster meent dat zij tot geen tussenkomst is gehouden, zich baserend op de bepalingen van art. 85 der polisvoorwaarden die stipuleren dat:

- de diefstalwaarborg slechts verworven is voor zover het rijtuig uitgerust is met een door de B.V.V.O. erkend elektronisch systeem voor diefstalbeveiliging;
- de verzekerde erover moet waken dat het systeem steeds goed functioneert en elke herstelling daartoe nodig onmiddellijk op eigen kosten dient te laten uitvoeren.
- wanneer het voertuig onbemand wordt achtergelaten of op een andere plaats dan in een individuele garage op slot, het diefstalsysteem dient te worden ingeschakeld.

Volgens eerste verweerster heeft aanlegger die bepalingen niet nageleefd, omdat aanlegger zijn voertuig heeft uitgerust met een antidiefstalsysteem dat niet wordt erkend door de B.V.V.O. en omdat aanlegger heeft nagelaten, na de eerste diefstal, het defecte alarmsysteem onmiddellijk te laten herstellen.

Aanlegger antwoordt hierop dat:

- zijn wagen wel was voorzien van een door de B.V.V.O. erkend alarmsysteem;
- eerste verweerster kennis had van het type van systeem dat in de wagen was geplaatst en hieromtrent geen opmerking heeft gemaakt;
- zij te laat haar weigering tot dekking op basis van de niet-herstelling van het alarmsysteem heeft kenbaar gemaakt en dus afstand heeft gedaan van de mogelijkheid om het verval van de dekking in te roepen.

Eerste verweerster ontkent niet dat zij binnen 30 dagen na het ingaan van de polis het montage- en garantieattest, opgesteld door tweede verweerster, waaruit bleek welke type van alarmsysteem was geplaatst, heeft ontvangen. Eerste verweerster wist derhalve welk soort alarmsysteem op het voer-

tuig van aanlegger was gemonteerd, zonder dat zulks van haar kant enige reactie uitlokte.

Overeenkomsten dienen te goeder trouw te worden uitgevoerd, wat in dezen impliceert dat eerste verweerster, wetende dat de voorwaarden om een dekking te kunnen krijgen, niet voorhanden waren, hiervan de verzekerde had dienen in te lichten, zeker wanneer de afwezigheid van dekking werd veroorzaakt door een technische onvolkomenheid, waarvan de verzekerde als leek niet op de hoogte was en die alsnog had kunnen worden rechtgezet. Door in deze omstandigheden haar tussenkomst te weigeren, maakte eerste verweerster misbruik van haar rechten die zij put uit de bepalingen van art. 85 der polisvoorwaarden. De sanctie die hieruit volgt is niet het volledige verval van het recht dat werd misbruikt, maar wel de beperking ervan tot de normale uitoefening of het herstel van de erdoor veroorzaakte schade (Cass. 16 december 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 578).

De schade die aanlegger ondervindt door de (foutieve) uitoefening van de rechten door eerste verweerster is gelijk aan de vergoeding waarop aanlegger aanspraak zou kunnen maken indien eerste verweerster zich niet op de afwezigheid van een door de B.V.V.O. goedgekeurd alarmsysteem zou beroepen. Dit houdt dan ook in dat aanlegger aanspraak kan maken op de vergoeding van de schade die het gevolg is van de diefstal van 4 september 1991.

De schade, zoals gevorderd door aanlegger, kan slechts gedeeltelijk worden toegekend. Aanlegger raamt de waarde van de muziekinstallatie op 77.950 fr., terwijl deze slechts werd verzekerd tot beloop van 58.605 fr., zodat hoogstens laatst genoemd bedrag kan worden gevorderd. Aanlegger kan dan ook aanspraak maken op een bedrag van

15.000 fr. schade alarminstallatie
2.850 fr. B.T.W.
58.605 fr. schade muziekinstallatie

76.455 fr.

Aanlegger vordert vergoedende intresten sedert de datum der diefstal. Intresten kunnen, daar de verbintenis tot betaling geen buitencontractuele oorsprong heeft, slechts worden toegekend vanaf de datum van ingebrekestelling (Kruithof, R., Bocken, H., e.a., «Overzicht van rechtspraak (1981-1992), Verbintenissen, *T.P.R.*, 1994, 635, nr. 335).

Tweede verweerster kan niet aansprakelijk worden gesteld voor een houding die de verzekeraar ten onrechte heeft aangenomen. De vordering van aanlegger tegen tweede verweerster dient dan ook te worden afgewezen.

Met betrekking tot de diefstal van 17 september 1991 heeft eerste verweerster bij brief van 2 december 1991 laten weten dat zij geen dekking verleent op basis van het feit dat het voertuig niet was voorzien van een door de B.V.V.O. goedgekeurde alarminstallatie. In dezelfde brief werd ook de tweede alinea van art. 85 van de polis geciteerd, nl. «De verzekerde moet erover waken dat het systeem steeds goed functioneert en hij dient elke herstelling, die daartoe nodig mocht worden, onmiddellijk en op eigen kosten te laten uitvoeren».

Eerste verweerster heeft zich derhalve niet enkel op de afwezigheid van een goedgekeurd alarmsysteem gebaseerd om dekking te weigeren, maar ook (alleszins impliciet) op het niet functioneren en het niet hersteld zijn ervan. Derhalve

kan de stelling van aanlegger, als zou de verzekeraar voor het eerst in de loop van de procedure zich op de niet-herstelling en de hieruit voortvloeiende afwezigheid van werking van het alarmsysteem hebben beroepen, niet worden aanvaard.

Aanlegger ontkent niet dat op 17 september 1991 de alarminstallatie niet was hersteld en buiten werking was gesteld. Derhalve is aanlegger de hem opgelegde verplichtingen niet nagekomen en weigert de verzekeraar terecht haar tussenkomst.

De vordering is voor dit onderdeel tegenover eerste verweerster ongegrond.

Aanlegger voert aan dat C. hem zou hebben opgelegd niet tot herstelling over te gaan en dat deze derhalve, ingevolge de foutieve informatie, aansprakelijk is voor het feit dat de verzekeraar dekking weigert.

C. ontkent nooit dergelijke raad te hebben gegeven. Ten einde zijn stelling aan te tonen, brengt aanlegger een geschreven verklaring van twee getuigen (V. en A.) bij, die zulks bevestigen.

Art. 85 van de polis is duidelijk. Aanlegger was zich ook blijkens de geschreven verklaringen van V. en A. bewust van de draagwijdte van art. 85. Immers in deze verklaring wordt gesteld: «G. André maakte zich ongerust omdat ook het alarm beschadigd was,...» (stuk 26 aanlegger).

Van de verzekerde mag worden verwacht dat hij een minimale zorgvuldigheid aan de dag legt bij het behartigen van zijn belangen (Cfr. Luik, 6 april 1968, *Pas.*, 1968, II, 144).

Zulks houdt in dat de gevolgen van de niet-naleving van een klare en ondubbelzinnige clause, waarvan men kennis heeft genomen en waarvan men de draagwijdte beseft, niet kan afwentelen op de makelaar, zelfs indien deze een advies zou hebben verstrekt dat strijdig is met de inhoud van de bewuste clause.

De eis tegen C. dient dan ook te worden afgewezen.

...

NOOT — Zie in dit nummer de bijdrage van G. Schoorens over «De professionele aansprakelijkheid van de verzekeringstussenpersoon».

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE TONGEREN

1e KAMER – 6 APRIL 1998

Voorzitter: de h. Lysens

Rechters in handelszaken: de h. Bethlen en mevr. Houbrechts

Advocaten: mrs. Bouts loco Driessen en Hermans

Faillissement – Eigendomsvoorbehoud – Geschrift – Algemene verkoopvoorwaarden

Aan het vereiste van een voorafgaande schriftelijke vaststelling van de wilsovereenstemming over het eigendomsvoorbehoud (art. 101, tweede lid Faill. W.) is voldaan wanneer het beding is opgenomen in de algemene contractvoorwaarden waarover tussen de partijen wilsovereenstemming bestaat.

N.V. L. t/ Faill. N.V. S.

Bij vonnis van deze rechtbank van 23 februari 1998 werd de N.V. S. in staat van faillissement verklaard. De gefailleerde baatte een superette uit te Borgloon. Aanlegster was de voornaamste leverancier van de gefailleerde. Zij diende een schuldvordering in voor een bedrag van 3.939.324,- fr. In de ingediende schuldvordering wordt aanspraak gemaakt op een bevoorrechtiging op grond van het eigendomsvoorbehoud.

De samenwerking tussen aanlegster en de gefailleerde werd geregeld in een samenwerkingsovereenkomst van 6 december 1994. In deze overeenkomst is geen eigendomsvoorbehoud bepaald, maar wordt wel verwezen naar de verkoopvoorwaarden van aanlegster. Zij houdt zich ook het recht voor de algemene verkoopvoorwaarden eenzijdig aan te passen.

Aanlegster brengt de facturen bij, opgenomen in de neergelegde schuldvordering. Op de keerzijde zijn geen factuurvoorwaarden vermeld. Wel brengt aanlegster een model van haar nieuwe algemene verkoopvoorwaarden bij. Hierin is in afwijking van deze gehecht bij de samenwerkingsovereenkomst een art. 10 toegevoegd. Dit luidt: «Het eigendomsrecht is door de koper slechts verworven na betaling van de aankoopprijs.»

Op basis van dit eigendomsbewijs vordert aanlegster de teruggave van alle goederen waarvan sprake is in de facturen, door verzoekster neergelegd ter griffie bij de aangifte van schuldvordering van 27 februari 1998, in de mate dat deze voorkomen op de inventaris, die werd opgemaakt op 27 februari 1998.

Ten gronde

Op basis van art. 101 Faill.W. kunnen de goederen geleverd onder eigendomsvoorbehoud slechts worden teruggevorderd indien aan drie voorwaarden is voldaan: 1) een schriftelijke overeenkomst uiterlijk op het ogenblik van de levering; 2) aanwezigheid in natura van de goederen zonder vermenging; 3) het instellen van een rechtsvordering vóór de sluiting van het proces-verbaal van verificatie.

A. De procedure werd tijdig ingeleid, zodat de derde voorwaarde voldaan is. Verweerder aanvaardt dat ook aan de tweede voorwaarde van aanwezigheid in natura is voldaan, indien aanlegster concreet de goederen kan aanduiden waarop haar terugvordering slaat.

Het is niet evident dat aan deze tweede voorwaarde is voldaan. In tegenstelling met wat aanlegster beweert, is het aan haar en aan haar alleen om te bewijzen dat de voorwaarden voor de terugvordering zijn voldaan. De revindicant dient aan te tonen dat de door hem onder eigendomsvoorbehoud geleverde goederen nog aanwezig zijn. Het kan dit onder meer doen door te verwijzen naar het proces-verbaal van beschrijving door de curator opgesteld met toepassing van art. 43 Faill.W. *In casu* ontstaat, gezien de aard van de handelsuitbating en de grote hoeveelheid goederen, een praktisch probleem. Dit wijzigt echter niets aan de bewijsregels.

B. De betwisting tussen partijen heeft betrekking op de eerste voorwaarde, namelijk de voorafgaande schriftelijke overeenkomst.

1. De mogelijkheid tot terugvordering op basis van het eigendomsvoorbehoud na faillissement werd ingevoerd door art. 101 van de wet van 8 augustus 1998. De interpretatie over de juiste draagwijdte van dit artikel zijn niet altijd eenduidig. Verweerder verwijst naar het standpunt van I. Ver-

ougstraete in zijn *Manuel de la faillite en du concordat*, p. 464. en naar E. Dirix, *Eigendomsvoorbehoud*, R.W., 1997-98, 481 e.v.

2.1. De vordering van aanlegster is een goed voorbeeld van de praktische problemen waartoe een ruime interpretatie van het eigendomsvoorbehoud kan leiden. Aanlegster stelt dat zij de hoofdleverancier is van de overgrote meerderheid van de producten. Bijgevolg stelt zij dat dient te worden aangenomen dat de nog aanwezige goederen beantwoorden aan de laatste aan de N.V. S. toegezonden facturen.

Bijgevolg stelt aanlegster letterlijk: «Het zou dan ook veel praktischer zijn dat verweerder enerzijds zou aantonen welke andere leveranciers voorafgaand aan het faillissement nog aan de N.V. S. leverden en anderzijds welke producten sedert het faillissement werden verkocht».

Aanlegster gaat er dus vanuit dat de volledige stock haar eigendom is en dat de curator moet aantonen wat niet onder het eigendomsvoorbehoud valt. Dit standpunt is uiteraard onaanvaardbaar. Zij dient integendeel per aanwezig product te bewijzen dat het onder eigendomsvoorbehoud werd geleverd.

Ook de voorafgaande schriftelijke overeenkomst dient per product te worden aangetoond.

2.2. Aangezien het bestaan van de overeenkomst per product dient te worden bewezen, kan de terugvordering niet zonder meer worden toegekend of afgewezen.

In casu dient in de eerste plaats een onderscheid te worden gemaakt naargelang de datum van de levering. De wet is in werking getreden op 1 januari 1998. De leveringen die dateren van vóór die datum komen niet in aanmerking voor een terugvordering.

Voor de leveringen die dateren van na 1 januari 1998 dient te worden aangetoond dat er een voorafgaande schriftelijke overeenkomst was. De algemene verkoopvoorwaarden, gehecht aan de samenwerkingsovereenkomst bevatten geen eigendomsvoorbehoud maar bevatten de mogelijkheid tot wijziging.

Aanlegster stelt dat zij haar verkoopvoorwaarden heeft gewijzigd door toevoeging van art. 10. Uit de bijgebrachte stukken blijkt niet vanaf welke datum de nieuwe voorwaarden op de keerzijde van de facturen werden opgenomen. Zelfs indien een partij het recht heeft enerzijds de voorwaarden te wijzigen, dan dient zij dit nog minstens mee te delen en te bewijzen dat zij het meegedeeld heeft. Zelfs indien vanaf 1 januari 1998 de verkoopvoorwaarden op de keerzijde zijn gewijzigd, dan nog is dit niet voldoende om te bewijzen dat er een voorafgaande schriftelijke overeenkomst is.

Bij aangetekende brief van 2 februari 1998 heeft aanlegster meegedeeld aan de gefailleerde dat de verkoopvoorwaarden waren gewijzigd. De gefailleerde heeft hierop niet gereageerd. Er kan dan ook worden aanvaard dat tussen partijen vanaf die datum een eigendomsvoorbehoud werd overeengekomen.

2.3. Het opstellen van een geschrift is geen constitutief element, maar wel een vormvoorschrift met het oog op de tegenwerpelijheid van het eigendomsvoorbehoud aan derden. De rechtsleer aanvaardt dat het opstellen van een raamovereenkomst als dusdanig niet volstaat om te voldoen aan de voorwaarden van art. 101, Faillissementswet (zie E. Dirix o.c., R.W., 1997-98, p. 486 nr. 17). Er is per levering een geschrift nodig. Wel kan in het kader van de raamovereen-

komst worden verwezen naar algemene voorwaarden, die bij iedere levering worden bevestigd.

Gezien de inhoud van de samenwerkingsovereenkomst en de mogelijkheid tot eenzijdige wijziging van verkoopsvoorwaarden, kan *in casu* worden aanvaard dat er vanaf 2 februari 1998 een voorafgaand akkoord bestond.

Omdat de overeenkomst vooraf moet gesloten zijn, juist om fraude of antidatering te vermijden, geldt de brief van 2 februari 1998 alleen voor de latere leveringen en niet voor die tussen 1 januari en 2 februari 1998. Bijgevolg kan aanlegster enkel de goederen terugvorderen die na 2 februari 1998 werden geleverd.

3. Zoals hierboven reeds werd aangeduid, vormen de aard en de omvang van de geleverde goederen een bewijsprobleem. Aanlegster dient de goederen aan te wijzen, die op het ogenblik van het faillissement nog aanwezig zijn en na 2 februari 1998 werden geleverd onder eigendomsvoorbehoud. Verweerder heeft ter zitting zijn medewerking toegezegd om tot een inventarisatie van deze goederen te komen.

Er dient dan ook een heropening van de debatten te worden bevolen teneinde aanlegster in staat te stellen de detaillijst op te stellen van de goederen die onder eigendomsvoorbehoud werden geleverd na 2 februari 1998.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE GENT

5e KAMER – 7 MEI 1998

Voorzitter: de h. Bulté

Rechters in handelszaken: de hh. Meyvaert en Bulthé

Openbaar ministerie: de h. Cauwe

Advocaat: mr. Demarez loco Storme

Gerechtelijk akkoord – Voorwaarden (art. 9 en 15 Wet Gerechtelijk Akkoord) – Beoordeling – Bepaling termijn observatieperiode

De akkoordprocedure kan worden toegestaan wanneer, rekening houdende met de te verwachten rentabiliteit en de mogelijke resultaten van de herstructurering, de sanering van de financiële toestand en het economisch herstel niet kunnen worden uitgesloten.

B.V.B.A. P.

Overwegende dat verzoekster in haar inleidend verzoekschrift beweert in de voorwaarden te verkeren bepaald in art. 9 van de wet van 17 juli 1997 op het gerechtelijk akkoord en derhalve met toepassing van art. 15, § 1, van voormelde wet om de toekenning van de voorlopige opschorting van betaling verzoekt;

Overwegende dat art. 9, § 1, van voornoemde wet bepaalt dat het gerechtelijk akkoord aan de schuldenaar kan worden toegestaan indien hij tijdig zijn schulden niet kan voldoen of indien de continuïteit van zijn onderneming bedreigd wordt door moeilijkheden die op min of meer korte termijn leiden tot het ophouden van betalen; dat art. 9, § 2, van diezelfde wet bepaalt dat het gerechtelijk akkoord alleen kan worden toegestaan indien, gelet op de te verwachten rentabiliteit, de financiële toestand van de onderneming

kan worden gesaneerd en het economisch herstel ervan mogelijk blijkt; dat ten slotte art. 15, § 1, eerste lid, van diezelfde wet bepaalt dat, indien aan de voorwaarden van art. 9 is voldaan, er geen sprake is van kennelijke kwade trouw, en de rechtbank – op grond van een voorlopige beoordeling – oordeelt dat de continuïteit van de onderneming geheel of gedeeltelijk kan worden gehandhaafd, een voorlopige opschorting van betaling kan worden toegekend;

Overwegende dat bij nazicht van het verzoekschrift en de tot staving van het verzoek bijgevoegde stukken, blijkt dat het verzoek voldoet aan de vereisten van art. 11, § 1, van de wet van 17 juli 1997 en derhalve ontvankelijk voorkomt;

Overwegende dat verzoekster uiteenzet dat zij ten gevolge van een aantal financiële tegenslagen te wijten aan het niet correct handelen van derden, af te rekenen kreeg met liquiditeitsproblemen; dat door deze liquiditeitsproblemen de aan de R.S.Z. en de B.T.W. verschuldigde betalingen niet tijdig en volledig konden worden verricht, hetgeen op zijn beurt dan weer leidde tot het aanrekenen van bijdrageopslagen en intresten, waardoor de financiële problemen enkel nog toenamen;

Overwegende dat uit de door verzoekster overgelegde stukken blijkt dat de aan de R.S.Z. verschuldigde bedragen op heden ongeveer 4.150.000 BEF bedragen en de fiscale schuld inmiddels is opgelopen tot ongeveer 3.450.000 BEF; dat tevens vaststaat dat de R.S.Z. op 10 november 1997 is overgegaan tot dagvaarding van verzoekster, teneinde haar faillissement te horen uitspreken; dat derhalve blijkt dat de continuïteit van de onderneming wordt bedreigd door moeilijkheden die op min of meer korte termijn kunnen leiden tot het ophouden van betalen; dat *in casu* dan ook aan het vereiste van art. 9, § 1, van de wet van 17 juli 1997 is voldaan;

Overwegende dat uit de door verzoekster voorgelegde boekhouding simulatie voor de komende zes maanden blijkt dat zij in de mogelijkheid is haar activiteiten voort te zetten en tevens bij machte is om gedurende deze periode voor de financiering van de noodzakelijke exploitatiekosten in te staan; dat derhalve gedurende deze periode de continuïteit van de onderneming volledig kan worden gehandhaafd en zij tevens in staat zal zijn om, zij het in zeer beperkte mate, een liquiditeitsoverschot te genereren;

Overwegende dat de door verzoekster geformuleerde voorstellen met het oog op de sanering van de financiële toestand en het economisch herstel van de onderneming (art. 11, § 4, Wet van 17 juli 1997), hoofdzakelijk betrekking hebben op: de verkoop aan hogere prijzen, het verkorten van de leveringstermijn door investering in machines en een snellere rotatie van de voorraden;

Overwegende dat uit de door verzoekster overgelegde stukken blijkt dat de bestellingen reeds tot en met oktober 1998 zijn vastgelegd, zodat de voorgenomen verkoop aan hogere prijzen gebeurlijk slechts voor de navolgende bestellingen zal kunnen plaatshebben, tenzij de bestaande overeenkomsten opnieuw zouden kunnen worden genegocieerd; dat de haalbaarheid van een snellere rotatie van de voorraad eveneens in vraag kan worden gesteld; dat immers de overgelegde stukken aantonen dat er reeds sedert 1994 een aanzienlijke voorraad is, en uit de prognose voor de komende zes maanden daarenboven blijkt dat voor het afwerken van de thans geboekte bestellingen nieuwe voorraden voor een bedrag van niet minder dan 11.576.000 BEF dienen te worden aangelegd; dat kennelijk zonder ingrijpende wijzigingen een

snellere voorraadrotatie niet zal kunnen worden gerealiseerd; dat ten slotte het verkorten van de leveringstermijn door het investeren in machines bijkomende financiële middelen vergt, die momenteel kennelijk niet of minstens onvoldoende voorhanden zijn;

Overwegende dat, ondanks deze terughoudendheid ten aanzien van de geformuleerde voorstellen het op 23 april 1998 voorgelegd en geactualiseerd V.I.Z.O.-rapport aan toont dat verzoekster een onderneming is die, mits ze de bestaande korte termijnschulden, waaronder in hoofdzaak de R.S.Z., wegwerkt en een efficiënt kostenbeheer voert, nog toekomstperspectieven biedt; dat, met uitzondering van de R.S.Z., verzoekster tot op heden kennelijk het vertrouwen van haar schuldeisers heeft weten te behouden en de lopende kredieten niet werden opgezegd; dat, rekening houdende met de te verwachten rentabiliteit en de mogelijke resultaten van een heroriëntering of herstructurering, een eventuele sanering van de financiële toestand van verzoekster en haar economisch herstel niet zonder meer kunnen worden uitgesloten; dat overigens de zaakvoerder van verzoekster op 23 april 1998 heeft verklaard dat in het raam van de herstructurering en met het oog op een kapitaalsverhoging inmiddels reeds onderhandelingen met een mogelijke partner werden aangeknoopt; dat aldus kan worden besloten dat verzoekster tevens voldoet aan de voorwaarde van art. 9, § 2, van de wet van 17 juli 1997;

Overwegende dat er voorts geen aanwijzingen zijn van kwade trouw die overeenkomstig art. 15, § 1, van de wet van 17 juli 1997 de toekenning van de voorlopige opschorting van betaling in de weg zouden staan;

Overwegende dat overeenkomstig art. 15, § 1, van de wet van 17 juli 1997 de voorlopige opschorting van betaling kan worden toegekend voor een observatieperiode die maximaal zes maanden kan bedragen; dat de rechtbank van oordeel is dat de observatieperiode inzake dient te worden bepaald op vier maanden;

...

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ANTWERPEN

15e KAMER – 15 MEI 1998

Voorzitter: de h. Van Hoorebeke

Rechters in handelszaken: de hh. De Laet en Eystraeten

Advocaten: mrs. Sinjan loco Greeve en Bosmans

Faillissement – Opname in passief – Verjaring – Overgangsrecht

Art. 72, derde lid, Faill.W. luidens welk het recht om opname te vorderen in het passief verjaart na verloop van drie jaar te rekenen van het faillietverklarend vonnis, is van toepassing op de nog lopende faillissementen uitgesproken onder de oude faillissementswet.

R.S.Z. t/ Faill. B.V.B.A. B.

Gezien de stukken der rechtspleging waaronder de inleidende dagvaarding van 11 maart 1998 en de conclusies van partijen.

De vordering strekt ertoe de opname te horen bevelen van een schuldvordering van eiser in het bevoorrecht passief ten bedrage van 87.590 fr. en in het gewoon passief ten bedrage van 12.327 fr.

Eiser stelt dat hij zich in de onmogelijkheid bevond om binnen de gestelde termijn een aangifte van schuldverordering in te dienen en dat de nieuwe faillissementswet niet van toepassing is op onderhavig faillissement, zodat zijn recht om opname te vorderen niet verjaard is.

De curator voert van zijn kant aan dat de vordering overeenkomstig art. 72 Faill.W. verjaard is.

Art. 72, derde lid, Faill.W. bepaalt dat het recht opname te vorderen verjaart na verloop van drie jaar te rekenen van het faillietverklarend vonnis.

Overeenkomstig art. 149 van bedoelde wet wordt de wet van 18 april 1851 op het faillissement, de bankbreuk en de opschorting van betaling opgeheven.

Art. 150 bepaalt dat deze (nieuwe) wet in werking treedt op die datum die de Koning bepaalt, namelijk 1 januari 1998. Met betrekking tot art. 72 is geen uitzondering voorzien. Omdat het faillissement werd uitgesproken op 22 november 1994, besluit de curator terecht dat het recht om opname te vorderen verjaard is.

...

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE GENT

5e KAMER – 28 MEI 1998

Voorzitter: de h. De la Ruelle

Rechters in handelszaken: de hh. Cortier en De Baets

Advocaten: mr. De Keyzer loco Van Acker en Moens

Faillissement – Opname in passief – 1. Verjaring – Overgangsrecht – 2. Betwisting omtrent de schuldvordering – Verjaring – Bevoegde rechter

1. De verjaringstermijn van art. 72, derde lid, Faill.W. kan eerst beginnen te lopen vanaf de inwerkingtreding van de nieuwe faillissementswet, namelijk vanaf 1 januari 1998.

2. De betwisting omtrent de verjaring van een schuldverordering (in casu betaling van R.S.Z.-bijdragen) dient te worden beslecht door de rechter die overeenkomstig de gewone bevoegdheidsregels dient kennis te nemen van het geschil (in casu de arbeidsrechtbank).

R.S.Z. t/ Faillissement B.V.B.A. W.

De vordering van eiseres strekt ertoe te horen bevelen dat verweerder q.q. gehouden is haar schuldverordering ten bedrage van 24.414 BEF op te nemen in het bevoorrecht passief van het faillissement. Tevens vordert eiseres de veroordeling van verweerder q.q. tot de gedingkosten.

Verweerder q.q. laat in hoofdorde gelden dat met toepassing van art. 72, derde lid, van de Faillissementswet van 8 augustus 1997 het recht tot opname verjaard is, omdat de huidige vordering nagenoeg tien jaar na de faillissementsdatum wordt ingesteld. Subsidiair laat verweerder q.q. gelden dat, in zoverre de vordering van eiseres betrekking heeft op de bijdragen van het eerste kwartaal 1998, deze ook ten gronde

verjaard is. Verweerder *q.q.* besluit derhalve hoe dan ook tot de onontvankelijkheid van de vordering.

Eiseres is daarentegen van oordeel dat haar recht tot opname niet is verjaard, omdat aan de faillissementswet van 8 augustus 1997 geen retroactieve werking kan worden toegekend en de in art. 72, derde lid, bepaalde verjaringstermijn ten vroegste kan beginnen lopen vanaf de inwerkingtreding van de faillissementswet, namelijk 1 januari 1998. Subsidiar verwijst eiseres verder nog naar art. 72 *in fine* van de faillissementswet, argumenterend dat haar vordering gebaseerd is op een vonnis van de arbeidsrechtbank van 29 mei 1992, dat niet werd betekend en aldus tot op heden geen kracht van gewijsde heeft kunnen verwerven, zodat de verjaring bepaald in art. 72 *in fine* faillissementswet zelfs niet eens een aanvang heeft kunnen nemen en er derhalve van verjaring geen sprake kan zijn. Ook is eiseres van oordeel dat haar vordering ten gronde niet is verjaard, zich beroepend op een schorsing van de verjaringstermijn.

Tot 1 januari 1998 bestond er geen specifieke regeling met betrekking tot de verjaring van het recht van de schuldeiser om opname van zijn schuldvordering te vorderen. Op 1 januari 1998 trad de faillissementswet in werking, waarbij art. 72, derde lid werd bepaald dat het recht om opname te vorderen verjaart na verloop van drie jaar te rekenen vanaf de datum van het faillietverklarend vonnis, behalve voor de schuldvordering die wordt vastgesteld in een procedure tot tussenkomst of vrijwaring, vervolgd of ingesteld tijdens de vereffening.

Bedoeld art. 72 faillissementswet bepaalt *in fine* dat het recht om opname te vorderen van een schuldvordering tijdens de vereffening vastgesteld door een andere rechtbank dan de rechtbank die het faillissement heeft uitgesproken, verjaart na verloop van zes maanden te rekenen van de dag waarop het eindvonnis kracht van rechterlijk gewijsde heeft verkregen.

In beginsel is de faillissementswet, op enkele uitdrukkelijk opgenomen overgangsbepalingen na, onmiddellijk van toepassing ook op de hangende faillissementen.

Er dient evenwel rekening te worden gehouden met art. 2 B.W., dat bepaalt dat de wet alleen voor het toekomstige beschikt en geen terugwerkende kracht heeft, tenzij de wetgever uitdrukkelijk of stilzwijgend maar zeker, anders heeft beslist.

Met betrekking tot de ingevoerde verjaring van het recht om opname van schuldvordering te eisen, blijkt niet dat de wetgever enige retroactieve werking heeft beoogd.

Wanneer de faillissementswet in afwijking op de vroeger bestaande regeling een nieuwe verjaringstermijn invoert en het recht tot opname van de schuldvordering inzake is ontstaan vóór de inwerkingtreding van het faillissementswet van 8 augustus 1997, namelijk vanaf het vonnis tot faillietverklaring van 26 februari 1988, kan de bedoelde verjaringstermijn ten vroegste een aanvang nemen op het ogenblik van de inwerkingtreding van deze wet, namelijk vanaf 1 januari 1998. (Cass., 4 oktober 1957, *Arr.Cass.*, 1958, 54; Cass., 6 maart 1958, *Arr.Cass.*, 1958, 489; Cass., 13 maart 1989, *Arr.Cass.*, 1988, 804).

Daar de door art. 72, derde lid, van de faillissementswet bepaalde verjaringstermijn derhalve een aanvang neemt op 1 januari 1998, is het recht van eiseres tot opname van haar schuldvordering op het ogenblik van de inleidende dagvaarding van 28 januari 1998 geenszins verjaard.

De betwisting tussen partijen met betrekking tot de schuldvordering ten gronde heeft betrekking op het al dan niet verjaard zijn van deze vordering. Deze vordering gaat terug op de ten aanzien van de gefailleerde als werkgever bestaande verplichting inzake de betaling van de bijdragen opgelegd door de wetgeving inzake sociale zekerheid, en betreft meer in het bijzonder de bijdrage voor het eerste kwartaal 1988. De definitieve beslechting van de terzake van een schuldvordering ontstane betwisting dient te gebeuren door de rechter die overeenkomstig de gewone bevoegdheidsregels kennis moet nemen van het geschil. De voormelde vordering en het geschil nopens het al dan niet verjaard zijn, kunnen niet worden beschouwd als zijnde rechtstreeks ontstaan uit het faillissement. Evenmin bevinden de gegevens voor de oplossing van dit geschil zich in het bijzonder recht dat het stelsel van het faillissement beheerst. Derhalve kan art. 574, 2°, Ger.W. geen toepassing vinden en dient de rechtbank ambtshalve een middel aan te voeren dat uit haar onbevoegdheid voorkomt, temeer daar de terzake van de schuldvordering ontstane betwisting overeenkomstig art. 580, 1°, Ger.W. onder de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank blijkt te ressorteren. Dat aldus, overeenkomstig art. 640 Ger.W., de verwijzing naar de arrondissementsrechtbank nodig is.

...

WETGEVING IN 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 1998 en kwam tot stand met medewerking van K. Bodard, R. Pascariello en L. Veny.

Algemeen welzijnswerk

Het decreet van 19 december 1997 betreffende het algemeen welzijnswerk biedt rechtsgrond voor de erkenning en de subsidiëring van centra voor algemeen welzijnswerk, waarvan het de taken bepaalt. Het besluit van de Vlaamse regering van 28 april 1998 (*B.S.*, 12 juni 1998) geeft uitvoering aan dat decreet.

Het besluit stelt de erkenningsvoorwaarden van de centra en de erkenningsprocedure vast. Bedoeling is het aantal autonome centra van meer dan 120 tot 35 te herleiden. In dat verband wordt aan de Minister de machtiging verleend om een programmatie m.b.t. het aantal centra, de hulpverleningscapaciteit en de bijkomende taken van de centra op te stellen. Aan bepaalde centra kunnen trouwens ook bijkomende taken worden opgedragen die in het besluit worden beschreven.

Het besluit regelt voorts de subsidiëeringsvoorwaarden en de uitkering van de subsidies. Die regeling wordt gekenmerkt door een grotere transparantie dan voorheen. Ook werkt het besluit een regeling uit op het stuk van het toezicht op de naleving van de erkennings- en subsidiëeringsvoorwaarden.

Tot slot wordt in het besluit bepaald dat zowel het decreet van 19 december 1997 als het besluit zelf met ingang van 1 januari 1998 uitwerking hebben.

M.V.D.

Strafrechtelijke verantwoordelijkheid van ministers

Het verstrijken van de geldingsduur van de wet van 17 december 1996 en van de bijzondere wet van 28 februari 1997 houdende tijdelijke en gedeeltelijke uitvoering van art. 103 G.W. en art. 125 G.W. noopt tot een dringende herziening van de voormelde grondwetsbepalingen en tot aanpassing van de uitvoeringswetten. Met de grondwetsherzieningen van 12 juni 1998 (*B.S.*, 16 juni 1998) en van 17 juni 1998 (*B.S.*, 18 juni 1998) zijn art. 103 G.W., respectievelijk art. 125 G.W. vervangen. Beide nieuwe grondwetsbepalingen worden bovendien verder uitgevoerd door een wet en een bijzondere wet van 25 juni 1998 tot regeling van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van ministers of leden van een Gemeenschaps- of Gewestregering (*B.S.*, 27 juni 1998).

Grosso modo kan de nieuwe regeling als volgt worden samengevat. Voor misdrijven in de uitoefening van het ambt begaan of voor misdrijven buiten dat ambt begaan, maar waarvoor zij worden berecht tijdens hun ambt, worden de ministers of de leden van een Gemeenschaps- of Gewestregering berecht door het hof van beroep. Al naargelang van het geval is het Hof van Beroep te Brussel dan wel het hof van beroep van de plaats van het misdrijf bevoegd; het hof houdt zitting in algemene vergadering.

Een vervolging in strafzaken moet steeds worden ingesteld en geleid door het openbaar ministerie van het bevoegde hof; voor elke vordering tot regeling van de rechtspleging, voor elke rechtstreekse dagvaarding voor het hof en, behalve bij betrapting op heterdaad, voor elke aanhouding is verlot van de kamer van Volksvertegenwoordigers, respectievelijk de Gemeenschaps- of Gewestraad vereist. De handelwijze in voorkomend geval is nader gereguleerd in de uitvoeringswet(ten).

Specifieke (wettelijke) regelen gelden tevens bij de gelijktijdige toepassing van de artikelen 103 G.W. en 125 G.W. of ingeval van dubbele toepassing van art. 125 G.W. en bepalen de gevallen waarin en de regelen krachtens welke de benadeelde partijen een burgerlijke rechtsvordering kunnen instellen.

Aan een veroordeeld minister of lid van een Gemeenschaps- of Gewestregering kan geen schade worden verleend dan op verzoek van de kamer van Volksvertegenwoordigers of de Gemeenschaps- of Gewestraad.

Ten slotte moet nog worden gewezen op de overgangsbepaling bij de nieuwe grondwetsartikelen, luidens welke de nieuwe regeling niet van toepassing is op de feiten waarvoor daden van opsporing werden verricht of vervolgingen werden ingesteld vóór de inwerkingtreding van de overeenstemmende uitvoeringswet; naar luid van art. 31 van de wet en de bijzondere wet van 25 juni 1998 zijn de uitvoeringsbepalingen van kracht geworden op 1 juli 1998. Voor de hiervoor bedoelde gevallen blijft de regeling van het opheffen grondwetsartikel én van de (bijzondere) uitvoeringswet toepasselijk.

L.V.

Beleid t.a.v. etnisch-culturele minderheden

In het *B.S.*, van 19 juni 1998 werd het decreet van 28 april 1998 inzake het Vlaamse beleid ten aanzien van etnisch-culturele minderheden bekendgemaakt. Onder dit laatste begrip moet volgens het decreet worden begrepen het geheel van de allochtonen, de vluchtelingen en de woonwagbewoners en de niet tot voornoemde groepen behorende vreemdelingen die zich in België bevinden zonder wettig verblijfsstatuut en die wegens hun noodsituatie opvang of bijstand vragen.

Het minderhedenbeleid heeft tot doel de voorwaarden te creëren opdat etnisch-culturele minderheden die zich legaal in het Nederlandse taalgebied en in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad bevinden, als volwaardige burgers aan de Vlaamse samenleving kunnen deelnemen. Verder streeft het minderhedenbeleid ernaar om etnisch-culturele minderheden die zich slechts tijdelijk in het Nederlandse taalgebied en in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad bevinden, binnen de Vlaamse samenleving te onthalen, op te vangen en te begeleiden met respect voor de menselijke waardigheid en de fundamentele mensenrechten.

Het minderhedenbeleid wordt gevoerd in overleg met enerzijds de federale overheid en anderzijds met de Vlaamse Gemeenschapscommissie en de provinciale en lokale besturen in het Nederlandse taalgebied en het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, die verantwoordelijk zijn voor het inclusieve beleid in de domeinen die tot hun bevoegdheid behoren.

Binnen het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap wordt een coördinerende commissie opgericht die toeziet op de coherentie, synergie en coördinatie van het Vlaams minderhedenbeleid, door middel van het organiseren van overleg, voortgangsbewaking en rapportage. Deze commissie rapporteert jaarlijks aan de Vlaamse regering over de realisatie en de voortgang van het gevoerde beleid.

Teneinde de communicatie met en de betrokkenheid van de doelgroepen en hun organisaties bij het minderhedenbeleid te verzekeren, zal de Vlaamse regering een forum van organisaties van etnisch-culturele minderheden als gesprekspartner erkennen. Dit forum biedt een kader om overleg te plegen en visies of standpunten uit te brengen over alle aanlegenheden die de doelgroepen aanbelangen en die de integratie in de samenleving bevorderen.

Ter ondersteuning van de categoriale sector (dit is, volgens het decreet, de verzameling van alle op basis van het decreet erkende diensten en centra) erkent de Vlaamse regering drie ondersteuningscentra en één Vlaams overlegcentrum. De ondersteuningscentra hebben tot taak bij te dragen tot de uitvoering, de ondersteuning en de voortgangsbewaking van het minderhedenbeleid voor wat hun doelgroep betreft. Het Vlaams overlegcentrum dient de samenhang en de integratie van de activiteiten van de ondersteuningscentra uit te werken en te bewaken.

Op provinciaal niveau is er in elke provincie één provinciaal integratiecentrum werkzaam. Dat provinciaal integratiecentrum dient ertoe bij te dragen dat binnen de provincie, het provinciebestuur, de lokale besturen en andere relevante beleidsinstanties een gecoördineerd en inclusief minderhedenbeleid wordt gevoerd in overleg met de doelgroepen en hun organisaties.

Op het lokale niveau zijn de lokale besturen verantwoordelijk voor de uitwerking, de coördinatie en de uitvoering

van het inclusieve beleid en voor het betrekken van de doelgroepen bij dit beleid.

De Vlaamse regering dient voor elk van de bepalingen van het decreet van 28 april 1998 de datum van inwerkingtreding vast te stellen.

R.P.

Erkenning en subsidiëring van musea

Het decreet van 20 december 1996 tot erkenning en subsidiëring van musea voorziet in een decretaal kader voor het optreden van de Vlaamse regering op de door het decreet bestreken domeinen. Het besluit van de Vlaamse regering van 7 april 1998 (B.S., 23 juni 1998) bevat de maatregelen ter uitvoering van het decreet. Het regelt de erkenning, de indeling (in «landelijk» en «regionaal niveau») en de subsidiëring van musea. Tevens stelt het besluit de datum van inwerkingtreding van een aantal bepalingen van het decreet van 20 december 1996 vast op 1 januari 1999. Het besluit zelf is op 1 september 1998 in werking getreden, met uitzondering van het hoofdstuk betreffende de subsidiëring, dat met ingang van 1 januari 1999 werking heeft.

M.V.D.

Statuut van de leersecretaris

In het *Belgisch Staatsblad* van 24 juni 1998 werd het besluit van de Vlaamse regering van 7 april 1998 betreffende het statuut van de leersecretaris bekendgemaakt.

Het besluit strekt ertoe, ter uitvoering van het decreet van 23 januari 1991 betreffende de vorming en de begeleiding van de zelfstandigen en de kleine middelgrote ondernemingen, de voorwaarden te bepalen voor de erkenning van de leersecretaris, alsmede de gronden waarop de erkenning kan worden opgeheven en de procedure dienaangaande. Het besluit regelt tevens het sociaal statuut van de leersecretaris, de duur, de voorwaarden en het model van de overeenkomst tussen de praktijkcommissie van het Vlaams Instituut voor het Zelfstandig Ondernemen (VIZO) en de leersecretaris, alsmede de subsidies die aan de erkende leersecretaris worden toegekend. Het besluit bevat ten slotte een aantal overgangsbepalingen en werkt – wat het merendeel van zijn bepalingen betreft – terug tot 1 april 1994.

Deze laatste datum stemt overeen met de datum van inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse regering van 30 maart 1994 betreffende het statuut van de leersecretaris, dat met drie annulatieberoepen bij de Raad van State is aangevochten. Het besluit van 7 april 1998 herneemt in ruime mate de bepalingen van het voornoemde besluit van 30 maart 1994 en heeft vooral tot doel de continuïteit en de rechtszekerheid op het stuk van het functioneren van de leersecretarissen te waarborgen.

M.V.D.

Radioberechtiging

Bij de wet van 6 mei 1998 (B.S., 30 juni 1998) werd de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberechtiging gewijzigd. Hiermee wordt beoogd een aantal actuele problemen betreffende de private radiocommunicaties te verhelpen, die gerezen waren naar aanleiding van een arrest van het Europees Hof van Justitie van 24 maart 1994 inzake de in België

vereiste goedkeuringsprocedure voor ontvangtoestellen. De liberalisatie van de markt stelt evenwel problemen inzake privacy en veiligheid van de Staat voor zogenaamde scanners, die om die reden onder de nieuwe wet totaal verboden zijn (met de nodige afwijkingen voor professionele gebruikers die over geldige vergunningen beschikken). Voorts worden ook de bevoegdheden van de officieren van de gerechtelijke politie aangepast. De wet is op 30 juni 1998 in werking getreden.

K.B.

MEDEDELINGEN

Studiedag: Wet collectieve schuldenregeling

De K.U.Leuven en de Universiteit Gent organiseren samen een parallelle studiedag over de Wet van 5 juli 1998 betreffende de collectieve schuldenregeling en de mogelijkheid van verkoop uit de hand van de in beslag genomen onroerende goederen (B.S., 31 juli 1998) nl: te Gent: donderdag 12 november

te Leuven: donderdag 19 november

Spreekers zijn o.m. E. Dirix, P. Taelman, J. Stuyck, R. De Corte, G. Straetmans, K. Broeckx, C. Van Heukelen, M. Lambrechts, D. Cooreman, A. De Bel, J. Vos en W. Vleugels. De referaten van de sprekers zullen opgenomen worden in een verslagboek van de studiedag dat nadien te verkrijgen is bij Intersentia rechtswetenschappen.

Meer praktische informatie kan u steeds bekomen, voor de studiedag te Gent bij mevr. L. De Groote (tel.: 09/264.69.32 of fax: 09/264.67.03), en voor de studiedag te Leuven bij mevr. M. Werrebrouck (tel.: 016/32.53.24 of fax: 016/32.53.14).

Studiedag: Outsourcing

Op 27 november 1998 organiseert Associare in samenwerking met de Belgische Vereniging voor Arbeidsverhoudingen (B.V.V.A.) een studiedag met als thema «Outsourcing in het post-Renault tijdperk». Deze activiteit zal plaatsvinden in hotel Sofitel te Gent.

Inlichtingen: Vakgroep Sociaal Recht (RUG), Claudine Van Poucke of Patrick Mincke, Universiteitstraat 4, 9000 Gent. Tel.: 09/264.68.43 - Fax: 09/264.69.94 of e-mail: claudine.vanpoucke@rug.ac.be en patrick.mincke@rug.ac.be

Drielandensymposium: «Het kwekersrecht en de implementatie van het UPOV-verdrag»

De Belgische, Nederlandse en Duitse verenigingen voor agrarisch recht organiseren op 27 en 28 november 1998 te Maastricht een symposium gewijd aan het kwekersrecht en de implementatie van het UPOV-verdrag. De Belgische rapporteur is mevrouw dr. G. Van Overwalle, postdoctoraal navorser Centrum voor intellectuele rechten, KUL.

Alle informatie dienaangaande kan verkregen worden bij de B.V.A.R. (M. Heyerick - tel. 02/543.72.08 - fax 02/543.73.99).

Congres: Nederlands Privaatrecht in de 21e eeuw

In het kader van het 200-jarig bestaan van het ministerie van Justitie zal op donderdag en vrijdag 4 en 5 februari 1999 in het Nederlands Congres Centrum te Den Haag een congres worden gehouden over het thema «Nederlands privaatrecht in de 21ste eeuw».

Het congres wordt georganiseerd in samenwerking met onder meer de juridische faculteiten, de Orde van Advocaten, de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.

Het congres is voor alle juristen toegankelijk (max. 700 personen). De toegangsprijs bedraagt f 200,- per persoon. De voertaal is Nederlands.

Inlichtingen: Projectbureau 200 Jaar Justitie, Postbus 20301, 2500 EH Den Haag, Nederland, telefoonnummer: 0031.70.370.7411, fax: 0031.70.370.6607, e-mailadres: jzuurmon@best-dep.minjus.nl

De nieuwe procedure Collectief Ontslag

Naar een efficiëntere bescherming van het recht op informatie en raadpleging?

M. RIGAUX (ED.)

1998; ISBN 90-5095-040-X; 168 blz.; 975 BEF

De aankondiging van de sluiting en het collectief ontslag van de Vilvoordse N.V. Renault Industrie Belgique stelde de vraag naar de afdwingbaarheid van het grondrecht op informatie en raadpleging centraal. De beschikkingen van de Voorzitter van de Arbeidsrechtbank te Brussel en van het Arbeidshof te Brussel wierpen een nieuw licht op de complexe onderlinge verhouding van de regelgeving inzake collectief ontslag en sluiting van de onderneming.

In het Advies van de NAR (nr. 1.183, 30 mei 1997) drukte de Raad zijn tevredenheid uit over de bestaande informatie- en raadplegingsprocedures. Evenwel werd gewezen op een "probleem van aansluiting met het individueel ontslagrecht". De raad drong aan op een bijzondere wettelijke regeling "krachtens dewelke de arbeidsovereenkomst blijft voortbestaan en het loon verschuldigd blijft zolang de procedures niet zijn nageleefd".

De toon voor een wettelijke interventie was gezet. Na enkele opmerkelijke initiatieven van de individuele parlementariërs voegde ook de Regering in de Wet houdende bepalingen tot bevordering van tewerkstelling een hoofdstuk in omtrent het collectief ontslag. De recente goedkeuring van de betreffende bepalingen in de Kamer van Volksvertegenwoordigers wettigt een grondig onderzoek naar de juridische draagwijdte van deze bepalingen. Dat de wet een brug slaat tussen de collectief arbeidsrechtelijke informatie- en raadplegingsprocedures en het individueel arbeidsovereenkomstenrecht mag opmerkelijk heten. Er moet dan ook worden nagegaan wat de implicaties van de nieuwe wetgeving zijn voor de ontslagmacht van de werkgever. Al in zijn arrest van 28 maart 1985 gaf het Hof van Justitie België een onvoldoende op het vlak van rechtszekerheid wegens de niet-geïntegreerde Belgische regelgeving inzake collectief ontslag en sluiting. De vraag rijst of de nieuwe wetgeving de reeds complexe verhouding tussen de informatie- en raadplegingsprocedures bij sluiting en collectief ontslag niet verder compliceert.

Dit boek beoogt op al deze vragen een antwoord te geven, vooral of en hoe het draaiboek van een eventueel met sluiting gepaard gaand collectief ontslag in het licht van de nieuwe wetgeving moet worden herschreven.

Met bijdragen van: G. Cox, M. De Gols en B. Buysse, B. Mergits,
M. Rigaux, H. van Hoogenbemt

RECHTSPRAAK VENNOOTSCHAPSRECHT

E. Wymeersch en J. Cerfontaine

ISBN 90-5095-018-3; 515 blz.; BEF 1.950,-; Reeks: basisjurisprudentie

Deze publicatie bevat de belangrijkste arresten van het Hof van Cassatie inzake vennootschappen. Het geeft een overzicht van de toepassingen die het Hof heeft gemaakt van de diverse bepalingen van de vennootschapswet. In een aantal materies waarin het Hof nog niet heeft gestatueerd, werden ook beslissingen van feitenrechters opgenomen.

De beslissingen worden geklasseerd volgens de artikelen van de vennootschapswet, zodat zij gemakkelijk in voetnoot tot uw wetgevingsverzameling worden geplaatst. De bundel is dan ook een onmisbaar complement op de bestaande wettenverzamelingen, aangezien het de arresten opneemt niet alleen in uittreksel, maar in volledige tekst, de cassatiemiddelen inclusief.

Teneinde de toegankelijkheid te bevorderen werden uitvoerige registers opgenomen waarin verwezen wordt zowel naar het artikel waarvan het arrest een toepassing uitmaakt, als naar het trefwoord dat het arrest helpt situeren. Ook werd elk arrest voorzien van een identificatienaam. Het geheel is een nuttig werkinstrument, onmisbaar zowel voor de practicus van het vennootschapsrecht als voor de studie ervan in het algemeen.

INTERSENTIA RECHTSWETENSCHAPPEN N.V. - Antwerpen - Groningen - Oxford
Churchillaan 108, 2900 Schoten - Tel.: 03/680.15.50 - Fax: 03/658.71.21

De nationale en internationale bestrijding van het witwassen **Onderzoek naar een meer effectieve bestrijding van de profijtgerichte criminaliteit**

Guy Stessens

ISBN 90-5095-020-5 – 688 pag. – Prijs: BEF 3.950,-

Dit boek bevat een fundamentele analyse van de nationale en internationale normgeving betreffende het witwassen van geld. Het fenomeen witwassen mag zich sinds de jaren '80 verheugen in een toenemende belangstelling van nationale en internationale overheden. Dit heeft een ingewikkeld geheel van normgeving opgeleverd, dat in de praktijk nog meer gecompliceerd wordt wanneer - zoals vaak het geval is - regels van verschillende rechtssystemen met elkaar moeten gecombineerd worden.

De auteur besteedt niet enkel aandacht aan de strafrechtelijke aspecten van de bestrijding van het witwassen maar ook aan financieelrechtelijke, civielrechtelijke, administratiefrechtelijke, internationaal privaatrechtelijke, volkenrechtelijke en Europeesrechtelijke problemen die kunnen rijzen bij de bestrijding van het witwassen. Uiteraard komen ook de mensenrechtelijke pijnpunten, zoals een mogelijke omkering van de bewijslast en het zwijgrecht, uitgebreid aan bod.

Wat is de invloed van de financiële normgeving ter preventie van het witwassen op de beoordeling van de mogelijke strafrechtelijke aansprakelijkheid wegens witwassen? Hoe beoordeelt men de strafrechtelijke aansprakelijkheid van het witwassen van vermogensvoordelen die uit het buitenland afkomstig zijn? Welke zijn de knelpunten bij de internationale samenwerking bij het in beslag nemen en confisqueren van vermogensvoordelen op verzoek van een buitenlandse overheid? Dit boek tracht een antwoord te geven op deze en vele andere juridische vragen die rijzen bij de bestrijding van het witwassen.

INTERSENTIA RECHTSWETENSCHAPPEN N.V. - Antwerpen - Groningen - Oxford
Churchillaan 108, 2900 Schoten - Tel.: 03/680.15.50 - Fax: 03/658.71.21