

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Enkele aspecten van de strafvolgning inzake arbeidsongevallen,
Rede uitgesproken door advocaat-generaal L. Drubbel op de
plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Gent op
4 september 2001 793

Rechtspraak

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – **Inkomstenbelastingen** – Onroerende voorheffing – Vermindering – Leegstaande en goed onderhouden woningen
Arbitragehof 1 maart 2001 806

Sociale Zekerheid Werknemers – Bijdragengrondslag – Loon – Kosten ten laste van werkgever – Forfait – Realiteit van de kosten – Bouwvakker – Vergoeding voor maaltijden
Cass. 6 november 2000 (*met noot*) 807

1. Ontucht en prostitutie – Bestanddelen van het misdrijf – Bedoeling andermans driften te voldoen – Bedoeling eigen driften te voldoen door ontucht van derden op te wekken, te begunstigen of te vergemakkelijken – **2. Strafvordering** – Burgerlijke rechtsvordering – Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding – Optreden in rechte – Misdrijven waarvoor het Centrum bevoegd is – Bestrijding van mensenhandel en pornografie – **3. Rechtspersoon** – Optreden in rechte – Lastgeving voor geschil dat valt buiten de bevoegdheid om in rechte op te treden
Cass. 22 mei 2001 (*met conclusie van procureur-generaal J. du Jardin*) 807

1. Tuchtrecht – Rechten van de mens – Redelijke termijn – Overschrijding – Sanctie – **2. Recht van verdediging** – Wering van stukken neergelegd na de sluiting van het debat
Cass. 21 juni 2001 (*met noot van I. Opdebeeck, «De sanctie bij schending van de redelijke termijn in tuchtzaken: het Hof van Cassatie versus de Raad van State»*) 814

1. Factuur – Handelaren – a) Verplichting tot protest bij onjuistheid – Protest op korte termijn – Gevolg – Stilzwijgende aanvaarding – b) Bewijskracht – Omvang – Op factuur vermelde contractvoorwaarden – **2. Lastgeving** – Ontvangen van betaling van schuldvordering – Draagwijzde – Aangaan van dading of afstand doen van de schuldvordering – **3. Overeenkomst** – Rechtsverwerking – Loutere tijdsverloop tussen gedeeltelijke betaling en instellen van rechtsvordering voor het saldo – **4. Verjaring** – Interests van geleende sommen – Moratoire interest op factuurbedrag Hof Antwerpen 22 november 1999 (*met noot*) 815

Kort geding – Bevoegdheid – Rechtsmacht – Miskenning van subjectieve rechten
Hof Antwerpen 13 februari 2001 818

Douane en accijnzen – Visitatierecht – Fouillering – Bewijs-element
Corr. Brussel 14 februari 2001 (*met noot van B. Backx, «Fouillering door douaneambtenaren»*) 820

Faillissement – Verdachte periode – Datum staking van betaling – Verklaring van de gefailleerde – Bewijskracht
Kph. Hasselt 8 februari 2001 822

Onrechtmatige daad – **Aansprakelijkheid** – Houder van jachtrecht – Wildschade – Art. 24 Jachtdecreet – 1. Aansprakelijke persoon – Persoon die opdracht kreeg tot het stellen van jachtdaden – 2. Volledige vergoeding van belangrijke wildschade – Invloed stilzitten van schadelijder op de verschuldigde schadevergoeding
Vred. St.-Truiden 7 november 2000 823

Wetgeving in kort bestek

Successierechten – Betaling met kunstwerken 825
Universiteiten – Samenstelling raad van bestuur 825
Uitvindingsoctrooien 825
Overheidsopdrachten – Borgstelling 826
Vlarem 826
Tertiair onderwijs 826
Ambtenarenrecht – Copernicus – Weging management- en staffuncties 827
Klachtrecht t.a.v. bestuursinstellingen 827
Federaal parket – Diverse wijzigingen 828
Werving van magistraten 828
Wetboek van Strafvordering – Diverse wijzigingen 829
Benoeming en aanwijzing van magistraten – Procedure – Schorsing tijdens vakantiemaanden 829
Wijziging baliestructuren 829
Afschaffing van ministeries – Overgang naar federale overheidsdiensten 830
Zorgverzekering 830
Radio en TV-uitzendingen door politieke partijen 831
Arbeidstijd – Eenvormig begrippenapparaat 831

Boeken

R. De Corte, *Privaatrecht, een inleiding (door F. De Bock)* 832
J.M. Barendrecht, M.A.B. Chao-Duivis en H.A.W. Vermeulen (red.), *Beginselen van contractenrecht. Opstellen aangeboden aan mr. B.W.M. Nieskens-Isphording (door A. De Boeck)* 832

Errata

Strafvordering – Burgerlijke rechtsvordering - Ontvankelijkheid 832
Jaarlijkse vakantie – Vakantiegeld – Niet-betaling – Misdrijf 832

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931, verschijnt iedere week van september tot juni.

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

Redactie: A. Van Oevelen (hoofredacteur), E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws, M. van Damme, A. Vandeplas

Redactiesecretaris: Mevr. C. Meeusen

Vaste medewerkers:

A. Alen, F. Aps, R. Boes, A. Carette, G. Debersaques, A. De Wilde, Gh. Dhaeyer, J. Erauw, M. Gelders, P. Humblet, W. Lambrechts, R. Leysen, J. Meeusen, H. Nys, I. Opdebeek, W. Pintens, P. Popelier, W. Rauws, D. Simoens, G. Suetens-Bourgeois, L. Vandenbergh, H. Vanhees, S. Van Overbeke, C. Van Schoubroeck, J. Wouters

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

Abonnementen, advertenties: N.V. INTERSENTIA, Churchilllaan 108, 2900 Schoten
tel.: 03/680.15.50 - fax: 03/658.71.21
Abonnementsprijs: 123 €, Advocaten-stagiair: 115,50 €, Studenten: 73,50 €
Abonnementen worden automatisch verlengd, behoudens schriftelijke opzegging ten minste drie maanden vóór de uitgifte van het eerste nummer van de nieuwe jaargang

Richtlijnen voor de auteurs:

De teksten van hoofdartikelen en annotaties worden, samen met een diskette (WP of Word) toegezonden aan het redactiesecretariaat. Getypt op anderhalve interlinie bedraagt een hoofdartikel bij voorkeur niet meer dan 25 bladzijden, een annotatie niet meer dan 6 bladzijden. De redactie dankt bij voorbaat alle auteurs voor het in acht nemen van deze richtlijnen.



PURATOS GROUP is een snelgroeiende Belgische bedrijvengroep met hoofdkantoor in Groot-Bijgaarden en 100 filialen in 58 verschillende landen. Puratos Group is commercieel actief in meer dan 100 landen verspreid over 4 continenten. Wij zijn gespecialiseerd in de ontwikkeling, productie en verkoop van hoogwaardige ingrediënten en half-fabrikaten voor de voedingssector in het algemeen en voor de brood- en banketbakkerij, de chocolade-industrie, de horeca en de catering in het bijzonder. Puratos Group stelt 4200 personeelsleden tewerk, waarvan 650 in de vijf Belgische productiesites Belcolade, Beldem, Belgaarde, Gelka International en Puratos.

Geïnteresseerd? Stuur dan zo snel mogelijk je motivatiebrief met curriculum vitae naar:
PURATOS GROUP, Sandra Jacobs, Recruitment & Training Manager, Industrielaan 25,
1702 Groot-Bijgaarden, Fax: 02 481 46 63,
E-mail: Sjacobs@puratos.com
Bezoek onze website: www.puratos.com

Momenteel zoeken wij een (m/v)

BEDRIJFSJURIST

Je maakt deel uit van een dynamisch team met internationale verantwoordelijkheden. Je wordt in het bijzonder ingeschakeld bij de bescherming van de industriële eigendom van de groep, de redactie en de opvolging van internationale overeenkomsten en het verlenen van juridische assistentie aan filialen. Het uitvoeren van juridische audits behoort eveneens tot je takenpakket.

Je bent licentiaat in de rechten en hebt ongeveer 2 jaar ervaring in een juridische functie. We verwachten dat je uitstekend Nederlands, Frans en Engels spreekt en schrijft. Kennis van het Duits en Spaans is een pluspunt. Je werkt graag autonoom, je bent contactvaardig, flexibel en ziet er niet tegenop om in het kader van je functie af en toe te reizen.

Wij bieden je een boeiende job in een jong en dynamisch team met veel contacten in een internationale omgeving, een competitief loon aangevuld met extralegale voordelen en de mogelijkheid om opleidingen te volgen.

ENKELE ASPECTEN VAN DE STRAFVERVOLGING INZAKE ARBEIDSONGEVALLEN

Rede uitgesproken door advocaat-generaal L. Drubbel op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Gent op 4 september 2001

I. UITOEFENING VAN DE STRAFVORDERING

Dat ons onderzoek start in 1993, is geen toeval. Immers, door art. 4, 2° van de wet van 3 augustus 1992 tot wijziging van art. 155 Ger. W. (in werking sedert 1 januari 1993) werd bepaald dat in geval van samenloop of samenhang van een overtreding van het sociaal recht met een overtreding van het gemene recht, het orgaan van het openbaar ministerie dat de strafvordering moet uitoefenen, aangewezen wordt door de procureur-generaal.

Bij richtlijn van de procureur-generaal van 15 december 1992 (R.A. nr. 27/92) werd onder meer bepaald dat wanneer een misdrijf in zijn geheel erop wijst dat het de bedoeling is om de sociale wetgeving te omzeilen en de overtredingen van het gemene recht enkel een middel blijken te zijn om dat doel te bereiken of er onvermijdelijk uit voortvloeien, de arbeidsauditeur bevoegd blijft. Dat is ook het geval wanneer de overtredingen van het sociaal recht, objectief gezien, zo ernstig zijn dat ze terecht als de belangrijkste worden beschouwd en de feiten van het gemene recht bijkomstig blijven.

Specifiek met betrekking tot de arbeidsongevallen is in deze richtlijn bepaald dat in geval van doodslag of lichamelijk letsel, vastgesteld bij arbeidsongevallen, het verkieslijk is – dit om de taak van de verbalisanten te vereenvoudigen – dat de politiediensten alleen de procureur des Konings inlichten, die de eerste gebruikelijke opdrachten zal uitschrijven en de technische inspectie op de hoogte zal brengen. Op grond van het verslag van deze inspectie zal worden bepaald welk parket bevoegd is om het opspooronderzoek te voltooien.

A. De toepasselijke wetgeving

Het is algemeen bekend dat het «welzijn» van de werknemers centraal staat in de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (de nieuwe kaderwet ter vervanging van de wet van 10 juni 1952 betreffende de gezondheid en de veiligheid van de werknemers alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen) en ook in de Codex over het Welzijn op het Werk (een geheel van koninklijke besluiten dat op langere termijn het volledige Algemeen Reglement op de Arbeidsbescherming zal vervangen).

Door het gebruik van de term «welzijn» werd bedoeld dat niet enkel meer gestreefd moet worden naar een zo veilig en gezond mogelijke werkomgeving, maar tevens naar werkomstandigheden die de werknemer meer voldoening schenken. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de nieuwe Welzijnswet werd benadrukt dat niet enkel onveilige en ongezonde situaties vermeden moeten worden, maar dat bovendien op positieve wijze het welzijn, namelijk de goede

lichamelijke en geestelijke gezondheid van de werknemers, bevorderd moet worden.¹

Wat de strafvervolging betreft, werd het concept van de wet van 10 juni 1952 in grote lijnen behouden. Zo bestraftte art. 6 van die wet de overtreding van de toenmalige veiligheids- en gezondheidsreglementering (in hoofdzaak het A.R.A.B.) en werd acht dagen tot een jaar gevangenisstraf bepaald en/of een geldboete van 26 tot 500 frank.

Art. 7 van die wet handelde over strafbare feiten inzake de organisatie van de veiligheid, zoals het niet naleven van de bepalingen met betrekking tot de comités en de diensthoofden veiligheid («veiligheidschefs») en legde een geldboete van 100 frank op, te vermenigvuldigen met het aantal in de onderneming tewerkgestelde werknemers, zonder dat die boete 100.000 frank mag te boven gaan.

In de Welzijnswet Werknemers van 4 augustus 1996 werd dit laatste type van bestraffing overgenomen in art. 82 voor wat strafbare feiten betreft inzake de werking van wat men de welzijnsorganisatie zou kunnen noemen.²

Inzake de overtredingen van de welzijnsreglementering zelf, worden de potentiële overtreders thans nader omschreven en wordt de straf meer gevarieerd naargelang van de dader van het misdrijf. Dit is ook logisch, omdat de Welzijnswet Werknemers, in tegenstelling tot de oude Veiligheidswet, een aantal nieuwe «actoren» inzake welzijn creëert, zoals:

- de personen die niet behoren tot het personeel van de werkgever die de opdrachten die hen met toepassing van deze wet worden toevertrouwd, uitoefenen in strijd met de bepalingen van deze wet (art. 81, 2°);³

¹ Voor een ontleding van de totstandkoming van de nieuwe Welzijnswet en/of een overzicht van de stand van de wetgeving: DONCEEL W., *Praktijkgids bij de Welzijnswet*, Antwerpen 1999, p. 22-23; PONNET G., *Wettelijk en Reglementair kader als basis voor een Welzijnsbeleid*, nr. 77 in *idem*; PONNET G., *Overzicht wetgeving*, rubriek 8 A, in handboek Preventieadviseur, Kluwer; VANACHTER O. (ed), *De Welzijnswet Werknemers: de wet van 4 augustus 1996*, Antwerpen, Intersentia, 1999; VAN HAMME L., «Welzijn op het Werk», *Oriëntatie*, juni-juli 1998, 128-136; Arbeidsblad juli-augustus-september 1991: «Veiligheid en Gezondheid: de impact van Europa»; Arbeidsblad juli-augustus-september 1997: «Welzijn op het Werk: het nieuwe bouwstuk»; Brochure van het (toenmalig) Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid: «Het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, toelichting bij de wet van 4 augustus 1996», december 1997; VANACHTER O., «Recentste wijzigingen in de wetgeving over het Welzijn op het Werk», *Oriëntatie*, 2001, 18-24; BLEUS P., «Droit de la santé et de la sécurité du travail: la loi du 4 août 1996 sur le bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail», *J.T.T.* 1996, 413-423 en 429-436.

² Eigenaardig genoeg wordt in de Administratieve Geldboetenwet van 30 juni 1971 (art. 1bis, 8° b en c) in een «vaste» geldboete voorzien, niet te vermenigvuldigen met het aantal in de onderneming tewerkgestelde werknemers.

- de ondernemer, zijn lasthebbers of aangestelden die art. 7 en de uitvoeringsbesluiten ervan overtreden hebben (art. 83: het betreft de tewerkstelling op éénzelfde arbeidsplaats);
- de werkgever in wiens inrichting werknemers van ondernemingen van buitenaf werkzaamheden komen uitvoeren, zijn lasthebbers of aangestelden (art. 84, eerste lid);
- de werkgever van de onderneming van buitenaf, zijn lasthebbers of aangestelden (art. 84, tweede lid);
- de werkgever in wiens inrichting werknemers van ondernemingen van buitenaf of zelfstandigen werkzaamheden komen uitvoeren, zijn lasthebbers of aangestelden (art. 85);
- opdrachtgevers, bouwdirectie, aannemers ... (artt. 86 en 87);
- zelfstandigen (art. 88).

Wanneer het welzijn van werknemers in het geding is, zijn dus duidelijk al lang niet meer alleen «de werkgever, zijn lasthebbers of zijn aangestelden» het voorwerp van een eventuele strafvervolgung. Zo werden bij een vonnis van de Correctionele Rechtbank te Brugge van 8 oktober 1997⁴ een opdrachtgever samen met een aannemer vervolgd en veroordeeld voor een reeks overtredingen van de veiligheidsreglementering en uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen (art. 418 e.v. Sw.). Een aantal werknemers van de opdrachtgever voerde samen met de werknemers van de aannemer bouwwerken uit: het slachtoffer was werknemer van de opdrachtgever en hielp mee met de metselaars in dienst van de aannemer.

De laatste uitbreiding werd gerealiseerd door het K.B. inzake tijdelijke of mobiele bouwplaatsen.⁵

B. Arbeidsongevallen en wetgeving op uitzendarbeid, terbeschikkingstelling en «contractorarbeid»

Ongetwijfeld bestaan er een aantal raakpunten tussen de Welzijnswet Werknemers en de wetgeving inzake tijdelijke arbeid, uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers (wet van 24 juli 1987).

Zoals uit onderzoek blijkt, doen zich steeds meer arbeidsongevallen voor waarbij uitzendkrachten betrokken zijn. Er moet hierbij uiteraard rekening worden gehouden met het stijgend aantal gevallen waarbij een beroep op uitzendkrachten en ter beschikking gestelde werknemers gedaan kan worden⁶ en gedaan wordt.⁷

³ Volgens de Memorie van Toelichting betreft het hier onder andere de verantwoordelijken voor de externe dienst voor preventie en bescherming op het werk, de erkende laboratoria en de interbedrijfsgeneeskundige diensten: zowel het gebrekkig uitoefenen als het niet beantwoorden aan de door de wetten en besluiten opgelegde organisatie- en werkingsnormen wordt strafbaar gesteld: VAN REGENMORTEL A., *Welzijn op het werk*, tekst bij de studiedag Associare van 28 november 1997, p. 58.

⁴ Not. S. 1800/96.

⁵ K.B. 25 januari 2001 (B.S. 7 februari 2001), in werking sedert 1 mei 2001.

⁶ Zo bijvoorbeeld werden de gevallen waarin uitzendarbeid wordt toegelaten, aanzienlijk uitgebreid bij art. 69 van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen (B.S. 1 april 1999) en werden de mogelijkheden om eigen werknemers bij derden tewerk te stellen – zoals bepaald in art. 32, §1, van de wet –

In dit verband schreef H. De Lange dat het aantal arbeidsongevallen van de uitzendkrachten bijna het dubbel van het aantal arbeidsongevallen van vaste werknemers bedraagt en dat de graad van ernst van deze ongevallen overeenkomt met 2,5 keer die van vaste werknemers. Het zou daarbij opvallend meer gaan om jonge werknemers.⁸

Art. 19 Wet van 24 juli 1987 op de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers bepaalt dat gedurende de periode waarin de uitzendkracht bij de gebruiker werkt, deze instaat voor de toepassing van de bepalingen van de wetgeving inzake de reglementering en de bescherming van de arbeid die gelden op de plaats van het werk (eerste lid); daartoe behoren onder meer de bepalingen die betrekking hebben op (...) de gezondheid en de veiligheid van de werknemers, alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen (tweede lid). De Koning kan (o.m.) terzake bepalen (na advies van o.m. de Hoge Raad) welke de verplichtingen van genoemde wetgevingen zijn die respectievelijk berusten op de gebruiker en op het uitzendbureau.

Dit laatste gebeurde inzake uitzendarbeid door het K.B. van 19 februari 1997 tot vaststelling van de maatregelen betreffende de veiligheid en gezondheid op het werk van uitzendkrachten (B.S. 18 december 1997).⁹ De tewerkgestelde uitzendarbeider blijft werknemer van het uitzendbureau. De gebruiker staat in voor het welzijn van de uitzendkracht op de werkvloer.¹⁰

uitgebreid door art. 182 van de wet van 12 augustus 2000 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen. In uitvoering van deze wet werd het K.B. van 25 september 2000 (B.S. 30 september 2000) uitgevaardigd.

⁷ Zo schreef H. De Lange, Directeur Preventie en Interim van de Centrale Preventiedienst voor de sector van de uitzendarbeid te Brussel, in een artikel over «Interimarbeid als uitdaging voor een preventiebeleid», in *Veiligheidsnieuws* Prebes van juli-augustus-september 1999, p. 39 e.v. onder meer dat meer dan 40 % van de industriële bedrijven bij tijdelijke vermeerdering van het werk een beroep doen op uitzendarbeid; dat in 1998 277.000 personen als uitzendkracht hebben gewerkt, d.i. 7 % van de totale werkgelegenheid in België, waarvan het grootste aandeel (63,9 %) arbeiders en waarvan ongeveer 60 % mannen. Zij worden tewerkgesteld door 100 ondernemingen (uitzendbureaus).

⁸ In zijn geciteerd artikel wijst De Lange als factoren aan die een verbetering terzake kunnen meebrengen: een betere keuze en selectie van de arbeidskracht; een meer doelgericht medisch toezicht op de uitzendkrachten; een grotere responsabilisering van zowel gebruiker als uitzendbureau; een verbetering van de werking van de Centrale Preventiedienst voor de sector van de uitzendarbeid; een meer specifieke benadering van uitzendkrachten als segment van de arbeidsmarkt.

⁹ De laatste tijd worden heel wat inspanningen genoteerd bij het optimaliseren van de opleiding van interim-arbeiders: ik verwijs onder meer naar de C.A.O. van 11 mei 1999, algemeen verbindend verklaard bij K.B. van 12 januari 2001 (B.S. 2 februari 2001), waarin is bepaald dat de werkgever zich ertoe verbindt in bijkomende vorming en opleiding te voorzien voor de uitzendkrachten en een bijdrage te betalen aan het Sociaal Fonds voor de uitzendkrachten van 0,30 % op het loon ter ondersteuning van deze maatregel (art. 4).

¹⁰ Betreffende de burgerlijke vordering bij arbeidsongevallen van uitzendkrachten tegen de gebruikende onderneming: o.m. LIETAERT B., «Geen immuniteit voor de gebruiker bij arbeidsongevallen overkomen aan uitzendkrachten», *A.J.T.* 1995-96, 310-311.

Inspectiediensten die toezicht houden op de toepassing van de welzijnsreglementering worden vaak geconfronteerd met allerlei vormen van – toegelaten of niet toegelaten – terbeschikkingstelling van werknemers.

Art. 31, §1, van de wet van 24 juli 1987 (*B.S.*, 20 augustus 1987) bepaalt dat het verboden is de activiteit die, buiten de in de hoofdstukken I en II voorgeschreven regelen, door een natuurlijk persoon of een rechtspersoon wordt uitgeoefend, om door hen in dienst genomen werknemers ter beschikking te stellen van derden en over hen «enig gedeelte van het gezag uit te oefenen» dat normaal aan de werkgever toekomt. Art. 32 bevat een aantal gevallen waarin het ter beschikking stellen van werknemers toegelaten is.

Aan de gebruiker van ter beschikking gestelde werknemers worden thans inzake welzijn dezelfde verplichtingen opgelegd als die welke gelden voor een gebruiker van uitzendkrachten. Terwijl dit voor uitzendkrachten vanaf de totstandkoming van de wet het geval was, werd de wet inzake gebruikers van ter beschikking gestelde werknemers op dit vlak slechts door art. 72, derde lid, van de wet van 13 februari 1989 (*B.S.* 19 februari 1998) aangepast, door in art. 31, § 4, van de wet een bepaling in te voegen waardoor art. 19 van de Uitzendarbeidwet toepasselijk werd gemaakt op het ter beschikking stellen van werknemers. Voordien was de werkgever van ter beschikking gestelde werknemers verantwoordelijk voor verplichtingen die voortvloeien uit de Welzijnswet. Concreet betekent dit dat thans de gebruiker van ter beschikking gestelde werknemers zelf moet instaan voor de verplichtingen die voortvloeien uit de Welzijnswet Werknemers, in plaats van de werkgever.

Bij art. 55 van dezelfde wet van 13 februari 1998 werd overigens in de Uitzendarbeidwet een art. 39^{bis} ingevoerd waaruit voortvloeit dat de gebruiker, zijn lasthebbers of aangestelden die zich schuldig maken aan een overtreding van de in art. 19 bedoelde bepalingen, gestraft worden met dezelfde strafsancities als die welke zijn opgenomen in de Welzijnswet Werknemers.

De Welzijnswet Werknemers legt een aantal verplichtingen op aan werkgevers ten aanzien van personen die niet hun werknemer zijn. Zo kan de werkgever in wiens inrichting werknemers van ondernemingen van buitenaf werkzaamheden komen uitvoeren (overeenkomstig art. 9, tweede lid, van de Welzijnswet Werknemers van 4 augustus 1996), bijvoorbeeld met de werkgever van de onderneming van buitenaf overeenkomen dat de werkgever in naam en voor rekening van de onderneming van buitenaf zal zorgen voor de naleving van de maatregelen inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk eigen aan de inrichting.

Deze bepalingen ontlokten de kritiek dat een werkgever in wiens inrichting werknemers van ondernemingen van buitenaf werkzaamheden komen uitvoeren aldus wellicht «enig gezag» zou kunnen uitoefenen over hen.

Inmiddels is art. 31, § 1, van de Uitzendkrachtenwet ingevolge art. 181 van de wet van 12 augustus 2000 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen (*B.S.*, 31 augustus 2000) als volgt aangevuld: «Geldt evenwel niet als de uitoefening van een gezag in de zin van dit artikel, het naleven door de derde van de verplichtingen die op hem rusten inzake het welzijn op het werk, alsook instructies die door de derde gegeven worden in uitvoering van de overeenkomst die hem met de werkgever verbindt, zowel inzake arbeids- en

rusttijden als inzake de uitvoering van het overeengekomen werk.».

Ofschoon laatstgenoemde vernieuwing duidelijk niet enkel betrekking heeft op de Welzijnswet Werknemers,¹¹ is zij er minstens deels door geïnspireerd. Thans kan een werkgever «met gerust gemoed» zijn verplichtingen uit hoofde van de Welzijnswet Werknemers tegenover personen die niet zijn eigen werknemers zijn, uitvoeren, zonder het risico te lopen uit dien hoofde beschuldigd te worden van het (onrechtmatig) uitoefenen van «enig gezag» over de werknemers van de andere onderneming, of met andere woorden zonder het risico te worden beschouwd als een onwettige gebruiker van ter beschikking gestelde werknemers.

Uitzendarbeid en ter beschikking stellen van werknemers dienen strikt te worden onderscheiden van de situatie waarin een aannemer met zijn eigen werknemers bij de opdrachtgevende onderneming werk komt uitvoeren (situatie die in kringen van welzijnsdeskundigen soms «contractor-arbeid» wordt genoemd)^{12 13 14} en waarop mijns inziens zowel de regelen van art. 7 (bijzondere bepalingen betreffende tewerkstelling op eenzelfde arbeidsplaats) als 8 tot en met 12 (bijzondere bepalingen betreffende werkzaamheden van ondernemingen van buitenaf) van toepassing zijn.

Het Hof van Beroep te Gent had onder meer een zaak van «zusterfirma's» te beslechten. Een aannemingsfirma in de bouwsector werkte zeer nauw samen met een andere aannemingsfirma, in die mate dat van «zusterfirma's» gesproken kon worden. Aan een werknemer die voorkwam op de loonlijst van de firma «A» overkwam een dodelijk arbeidsongeval op een ogenblik dat hij in de praktijk werkte onder het gezag van zusterfirma «B».

Bij arrest van 17 juni 1999¹⁵ overwoog het hof van beroep dat firma A de voorwaarden om een werknemer te mogen ter beschikking stellen, niet vervuld had. Het gevolg van deze toestand was dat de eigenlijke werkgever («A») had moeten instaan voor de arbeidsveiligheid van het slacht-

¹¹ Over de wijziging zelf: o.m. ENGELS C., *Ter beschikking stellen van personeel*, in *Overdracht van Onderneming en Outsourcing*, Brussel 2000, 127-154; van dezelfde auteur: artikel in *Oriëntatie*, 2000, 201-245; PETRY en NERINCK, «Les nouvelles dispositions en matière de mise à disposition de travailleurs: vers le détachement», *Orientations*, 2001, 1-16.

¹² V.B.O.-Bulletin, juli-augustus 2000, p. 60-62; zie ook memorie van toelichting, *Parl. St. Kamer*, B.Z. 1995, nr. 71/1, p. 3; en toelichting van de Minister, *Parl. St. Kamer*, B.Z. 1995, nr. 71/7, p. 21-22.

¹³ Op een studiedag in Antwerpen op 21 april 1998 bracht prof. VAN REGENMORTEL A. met een tekst «Enkele juridische kanttekeningen bij de Wet Welzijn Werknemers» fundamentele kritiek uit op het gebruik van zowel de term «onderaannemer» als «contractor» in verband met deze verplichtingen: zie ook de reeds in voetnoot vermelde tekst van de studiedag Associare van 28 november 1997, p. 35-41. Zij wijst erop dat de verplichtingen in de Welzijnswet Werknemers niet gekoppeld zijn aan de begrippen «aannemer» en «onderaannemer» (en al helemaal niet aan een begrip «contractor»). De Engelse term «contractor» kan worden vertaald als «aannemer» of «leverancier».

¹⁴ RASSCHAERT K., «Veiligheid en gezondheid van uitzendkrachten: overzicht van de nieuwe maatregelen», *Oriëntatie*, 1998, p. 137; LANNOYE R., «Werken met contractor wettelijk geregeld», *Veiligheidsnieuws*, januari-februari-maart 1997, 13-17.

¹⁵ Not. 28/97.

offer, omdat de gewone werkgever aansprakelijk is voor zijn eigen werknemers. Als randnoot bij deze uitspraak kan nog worden vermeld worden dat op het ogenblik van de feiten (19 september 1995) de wet van 24 juli 1987 nog niet bepaalde dat de gebruiker van ter beschikking gestelde werknemers moet instaan voor de arbeidsveiligheid (zie hierboven).¹⁶

C. De rol en aansprakelijkheid van diverse «actoren» in het welzijnsgebeuren

1^o De werkgever is degene die de aansprakelijkheid voor het welzijn draagt

In het algemeen wordt strafbaar gesteld uit hoofde van overtredingen van de Welzijnswet Werknemers: «de werkgever, zijn lasthebbers of aangestelden die de bepalingen ervan overtreden hebben» (art. 81, 1^o). Dit is een «klassieke» strafbaarstelling in het sociaal strafrecht, ofschoon de volgorde «de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers» meer frequent voorkomt.¹⁷

Onder «aangestelde» wordt daarbij verstaan de persoon verbonden met de werkgever via een arbeidsovereenkomst, van wie men kan zeggen dat hij of zij over de nodige bevoegdheid en de nodige middelen beschikt om maatregelen te treffen opdat er geen strafbare feiten gepleegd zouden worden. Onder «lasthebber» verstaat men die persoon (niet-werknemer) die met de onderneming verbonden is via een lastgeving om namens de werkgever (een of ander aspect van) het welzijn van de werknemers te realiseren.¹⁸

Dat wel degelijk op «de werkgever» in de eerste plaats de verantwoordelijkheid voor het welzijn rust, wordt op diverse plaatsen in de Welzijnswet Werknemers zelf bevestigd, zo onder meer in art. 5, § 1 (aanhef): «de werkgever treft de nodige maatregelen ter bevordering van het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk». Ook in het K.B. van 27 maart 1998 (*B.S.*, 31 maart 1998) betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wordt herhaaldelijk en uitdrukkelijk gewezen op de verantwoordelijkheid van elke werkgever (artt. 3, 6, 7, 10, § 1, 11, 12).¹⁹

In de memorie van toelichting wordt beklemtoond dat deze bepaling betrekking heeft op de verantwoordelijkheid van de werkgever voor de kwaliteit van de arbeid. Ook indien de werkgever een beroep doet op derden, blijft hij die verantwoordelijkheid dragen, aangezien hij de persoon is die in de onderneming het gezag uitoefent (memorie van toe-

lichting, *o.c.*). Hij draagt met andere woorden de eindverantwoordelijkheid.²⁰

Een veel gehoorde kritiek vanuit het standpunt van de strafvervolgning betreft de algemeenheid van de strafbaarstelling (art. 81, 1^o bestraft de werkgever, zijn lasthebbers of aangestelden die «de bepalingen van deze wet of van de uitvoeringsbesluiten ervan» overtreden hebben).²¹ Zo wordt ook de vaagheid van een aantal verplichtingen van de werkgevers geregeld aangeklaagd. Zo legt de Welzijnswet Werknemers aan de werkgevers bijvoorbeeld op «zoveel mogelijk» risico's in te perken «rekening houdend met de ontwikkelingen van de techniek» (art. 5, § 1, tweede lid, g).²² Betekent dit dat elke werkgever die een bepaalde (theoretische) maximumstandaard niet bereikt, strafbaar is?

Zo ook verplicht art. 9, 1^o, de werkgever in wiens inrichting werknemers van ondernemingen van buitenaf werkzaamheden komen uitvoeren, deze ondernemingen te weren «waarvan hij kan weten» dat de werkgever de verplichtingen opgelegd door deze wet en haar uitvoeringsbesluiten, ten aanzien van zijn werknemers niet naleeft.

Dikwijls wordt van de kant van de werkgever het verweer naar voor gebracht dat de persoon die concreet wordt vervolgd, niet beantwoordt aan het begrip «lasthebber» of «aangestelde». In een zaak voor het Hof van Beroep te Gent waarin uitspraak werd gedaan op 19 oktober 2000,²³ werd geoordeeld dat uit de stukken gebleken was dat een «location manager» tewerkgesteld was als verantwoordelijke voor het operationele gebeuren, dus ook voor de werkzaamheden in het magazijn waarin het arbeidsongeval plaats had.

Het Hof overwoog, wat diens aansprakelijkheid betreft: «dat hij geen hoofd van de firma is, speelt daarbij geen rol, evenmin als de eis dat hij permanent op de werkvloer zou moeten aanwezig zijn. Er zijn meer dan voldoende gegevens in het strafdossier die de persoonlijke gedragingen van de beklaagde bevestigen ... Als aangestelde van de N.V. «X» was de beklaagde, wat de locatie «Y» betreft, bekleed met het gezag en had hij de nodige bevoegdheid om effectief over de naleving van de wet te waken. Hij is dan ook strafrechtelijk verantwoordelijk.»

Met deze overwegingen bevestigt het Hof de courante rechtspraak waaruit blijkt dat naar de feiten toe, een beoordeling moet worden gemaakt vanuit de vraagstelling of de gedaagde persoon (of personen) degene is (of zijn) die, beschikkend over het vereiste gezag en de nodige middelen daartoe, de overtreding had(den) kunnen vermijden.

In hetzelfde arrest werd een evenzeer gebruikelijk verweer, als zouden de overtredingen van de welzijnsreglementering geen oorzakelijk verband vertonen met het arbeidsongeval,

¹⁶ Zulke wijziging was wel al geruime tijd in het vooruitzicht gesteld: VANACHTER O, *Van het A.R.A.B. naar de CODEX over het welzijn op het werk*, in *Sociaal Recht: niets dan uitdagingen*, Gent, Myn Breesch, 1996, 86-87.

¹⁷ Zonder dat deze volgorde m.i. concrete implicaties heeft op de strafbaarstelling.

¹⁸ O.m. TILLEMANS P., «Strafrechtelijke, administratieve en burgerrechtelijke aansprakelijkheid voor de arbeidsveiligheid», *Oriëntatie*, 1991, 76-84.

¹⁹ De werkgever moet er overigens ook voor zorgen dat de arbeidsmiddelen geschikt zijn voor het werk, zelfs indien het arbeidsmiddel niet zijn eigendom is en bijvoorbeeld van een derde wordt gehuurd. Aan de verhuurder of een derde die arbeidsmiddelen ter beschikking stelt, worden immers geen bijzondere verplichtingen opgelegd.

²⁰ Toelichting van de Minister in de Commissie voor Sociale Zaken, *Parl.St. Kamer*, B.Z. 1995, nr. 71/7, 18-19.

²¹ In zijn studie over de zaak «Amoco Fina» wijst O. VANACHTER (Promosafe 93/5 p. 9-13) erop dat het niet respecteren van «T.L.V.-waarden», die zelf niet opgenomen waren in het A.R.A.B., maar wél algemeen aanvaard waren als normen van goed vakmanschap, ofschoon op zichzelf geen misdrijf, toch gekwalificeerd kan worden als een gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg.

²² Een werkgever werd vervolgd omdat «door een afkortmachine te voorzien van een beweegbare beschermkap en van een dodemansschakelaar het werk door minder gevaarlijk werk vervangen had kunnen worden» (Corr. Kortrijk, 18 november 1996 (Not. 218/96).

²³ Not. 12/99, 3e Kamer.

als volgt verworpen: «Opdat een veroordeling wegens onopzettelijke slagen of verwondingen zou kunnen worden uitgesproken, is het voldoende dat wordt vastgesteld wie een fout heeft begaan (hoe licht ook), zonder welke het ongeval zich niet zou hebben voorgedaan zoals het zich heeft voorgedaan».

Een andere opmerking die vaak van de kant van de beklaagde te horen valt, is dat de reglementering inzake welzijn te theoretisch is en moeilijk nageleefd kan worden. In een zaak waarin het Hof van Beroep uitspraak deed op 20 maart 2000²⁴ werd onder meer overwogen dat «de omstandigheden waarin het arbeidsongeval zich heeft voorgedaan op zichzelf reeds bewijzen dat de bewegende delen van de machine onvoldoende beveiligd waren; de werkgever was op de hoogte van de manier van werken en hij werd er (een jaar vóór de feiten) naar aanleiding van een bezoek aan de werkplaats door de technische inspectie van de Administratie van de Arbeidsveiligheid (...) reeds op gewezen dat de bewegende delen van deze machine onvoldoende afgeschermd waren. Het spreekt vanzelf dat niet iedere tekst die bij een machine opgehangen wordt als een instructie kan worden beschouwd, wanneer de wetgeving precies voorziet in een samenhangend geheel van veiligheidsorganen die na degelijke afweging van alle risico's aan een machine en dikwijls in samenwerking met de producent van de machine, instructies opstellen vanuit de vraagstelling naar de risico's verbonden aan het gebruik ervan. Komt daarbij de vaststelling dat (het slachtoffer) als pas ingeschakelde interim-arbeider, bij zijn indiensttreding geen voldoende en aangepaste veiligheidsopleiding kreeg, waarbij hem werd gewezen op de gevaren ... Weliswaar is het mogelijk dat (het slachtoffer) bij aanvang van zijn tewerkstelling door werkmakkers werd ingelicht over de werking van de machine; dit betekent geenszins dat daaruit volgt dat de vereiste veiligheidsopleiding voor de bediening van de machine gegeven zou zijn. Het is derhalve duidelijk dat voor het Hof de normen niet vaag en inhoudsloos zijn, maar dat zij daarentegen via een actieve inbreng van de werkgever en de welzijnsorganen, aan de concrete werkomstandigheden aangepaste bruikbare maatregelen moeten opleveren, waardoor arbeidsongevallen vermeden kunnen worden.»

In dit arrest wordt derhalve conform de reglementering aan de werkgever verweten geen *actief* welzijnsbeleid gevoerd te hebben. In het raam van de nieuwe wetgeving volstaat immers niet langer een passieve houding met het oog op het vermijden van concrete overtredingen: de wet vereist het actief opsporen en uitschakelen van risico's.

Betreffende de bewijslast oordeelde het Hof van Beroep te Gent in een arrest van 17 juni 1999²⁵ dat het openbaar ministerie niet het bewijs moet leveren dat, indien het slachtoffer gebruik zou hebben gemaakt van veiligheidsvoorzieningen, de dood zich niet zou hebben voorgedaan. De bewijslast van het openbaar ministerie is beperkt tot het leveren van het bewijs van de ten laste gelegde misdrijven. Aldus moet de overtreding die bestaat in het niet verschaffen van de passende arbeidsmiddelen bewezen worden, maar moet geen bewijs worden geleverd dat deze overtreding de enige oorzaak is van het ongeval, opdat de dader ook zou kunnen worden veroordeeld wegens onvrijwillige slagen of

verwondingen. Immers elke fout, hoe licht ook, levert een gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg op in de zin van art. 418 Sw. Bij wijze van conclusie besloot het hof in deze zaak: «Mocht de beklaagde het risico van verstikking bij het reinigen van de tank geëvalueerd hebben en aan deze evaluatie het verstrekken van passende beschermingsmiddelen gekoppeld hebben, mocht er een ademhalingsstoestel aanwezig geweest zijn,²⁶ mocht er toezicht gehouden zijn op de reinigingswerken met voorzieningen met ventilatie, mochten er schriftelijke instructies geweest zijn met bijvoorbeeld het verbod alléén een reiniging uit te voeren, dan zou een arbeidsongeval zoals het zich thans heeft voorgedaan, uitgesloten geweest zijn.»

In een andere zaak werd over de strafrechtelijk verantwoordelijke als volgt geoordeeld: «In die omstandigheden is het nogal gratuit, alhoewel terzelfder tijd toch kenmerkend voor de houding van de beklaagde, het ongeval te omschrijven als zijnde mogelijk gemaakt door een samenloop van omstandigheden, die bovendien als toevallig worden omschreven. Het was de plicht van beklaagde om een dergelijke toevallige samenloop van omstandigheden te voorzien en de nodige maatregelen te nemen om zo iets te vermijden. Gelet op de omstandigheden (...) was dit voor de beklaagde niet onmogelijk, gelet op de voorzienbaarheid van het brandgevaar bij het openen van het zelf aangebrachte luikje op de bewuste machine, met het daaruit voortvloeiende risico op kwetsuren voor de werknemers».²⁷

Het is derhalve duidelijk dat volgens het hof aan de werkgever een actieve taak wordt opgelegd inzake het welzijn van zijn werknemers, namelijk het opsporen van risico's en het wegwerken ervan, zoveel als technisch mogelijk is.

Wel dient te worden herinnerd aan het beginsel dat elk misdrijf een schuld onderstelt. Prof. Legros schreef dat een automatisme creëren om zo ieder begrip van schuld op de achtergrond te schuiven, te verregaand zou zijn.²⁸

2° De hiërarchische lijn

Art. 5, § 2, b, eerste zin, van de Welzijnswet Werknemers zegt dat de werkgever de bevoegdheid en verantwoordelijkheid bepaalt van de personen belast met het toepassen van het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk.

Voorts zijn er in het K.B. van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (B.S. 31 maart 1998) een aantal artikelen (10, 11, 12 en 14) die bepalen op welke wijze de werkgever de hiërarchische lijn bij het welzijnsbeleid moet betrekken, en worden aan de leden van de hiërarchische lijn een aantal specifieke opdrachten opgelegd (art. 13). De hiërarchische lijn heeft derhalve tot taak het door de werkgever bepaalde welzijnsbeleid *uit te voeren*.²⁹

Voor de overtredingen van de Welzijnswet Werknemers worden strafbaar gesteld: «de werkgever, zijn lasthebbers of

²⁶ Het slachtoffer overleed ingevolge verstikking bij het reinigen van de tankwagen nadat hij een lading varkensgier had vervoerd.

²⁷ Arrest van 16 maart 2000, 3e Kamer, Not. 25/98.

²⁸ LEGROS R., «Le droit pénal dans l'entreprise», *J.T.T.* 1977, 178; Cass. 13 december 1994, *R.W.* 1995-96, 533.

²⁹ Toelichting van de Minister in de Commissie voor Sociale Zaken, *o.c.*, 18/19.

²⁴ Not. 23/98, 3e Kamer.

²⁵ Not. 26/97, 3e Kamer.

aangestelden»; de hoedanigheid van lid van de hiërarchische lijn is op zichzelf derhalve niet relevant voor de beantwoording van de vraag of een bepaalde werknemer al dan niet de (strafbare) aangestelde is die nagelaten heeft een (werkgevers-) verplichting uit te voeren in het raam van de Welzijnswet Werknemers. Het lidmaatschap van de hiërarchische lijn heeft op zichzelf dus geen invloed op de vraag naar de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van betrokkene: de enige vraag is of betrokkene beantwoordt aan de definitie «de werkgever, zijn lasthebbers of aangestelden» zoals hierboven omschreven.

De Welzijnswet Werknemers legt echter tevens een aantal concrete verplichtingen op die *enkel* voor leden van de hiërarchische lijn gelden. In de veronderstelling dat een lid van de hiërarchische lijn deze concrete verplichtingen niet naleeft, hoewel hij daartoe bij hypothese van de werkgever de nodige middelen ter beschikking had gekregen, zou deze niet-naleving van de wet m.i. enkel als strafbaar kunnen worden beschouwd, indien wordt aangenomen dat de desbetreffende concrete verplichtingen in wezen «werkgeversverplichtingen» zijn, en de betrokkene handelde als aangestelde om deze «werkgeversverplichtingen» concreet uit te voeren.

Art. 15 van voormeld K.B. van 27 maart 1998 vermeldt uitdrukkelijk (maar ten overvloede?) dat de verplichtingen opgelegd aan de leden van de hiërarchische lijn (...) geen afbreuk doen aan het beginsel van de verantwoordelijkheid van de werkgever.

De wetgeving geeft overigens geen definitie van «hiërarchische lijn»,³⁰ in tegenstelling tot de meeste andere betrokkenen waarvoor de wet wel een definitie geeft (artt. 2 en 3). De werkgever moet enkel (waar dat nodig blijkt?) «een» hiërarchische lijn organiseren en aan deze lijn de uitvoering van het door hem geconcipeerde welzijnsbeleid toevertrouwen: de werkgever bepaalt de bevoegdheid en de verantwoordelijkheid van de personen belast met het toepassen van het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (art. 5, § 2, b, eerste zin, Welzijnswet Werknemers).

Er zijn mij bijna geen definitieve uitspraken in ons rechtsgebied bekend waarin «de hiërarchische lijn» of een lid daarvan *in die hoedanigheid* strafrechtelijk verantwoordelijk is gesteld,³¹ wat mij in de hierboven geschetste optiek ook

als logisch voorkomt. Wél wordt herhaaldelijk vastgesteld dat *werkgevers*, die de verplichting niet naleven om aan de hiërarchische lijn een aantal taken met betrekking tot de welzijnsreglementering *toe te vertrouwen* en erop toe te zien dat deze personen ook *effectief die taken correct uitvoeren*, strafsancities oplopen.

3^o De uitvoerende werknemers in de onderneming

Alle werknemers hebben de algemene verplichting om in hun doen en laten op de arbeidsplaats «naar hun beste vermogen» zorg te dragen voor hun eigen veiligheid en gezondheid en die van de andere personen aanwezig op de arbeidsplaats; het gaat om een inspanningsverbintenis, waarbij rekening wordt gehouden met de opleiding van iedere werknemer en zijn instructies (art. 6 Welzijnswet waarin de concrete verplichtingen ter zake opgesomd staan).

In art. 15 van het K.B. van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk is uitdrukkelijk (maar ten overvloede?) bepaald dat de verplichtingen opgelegd aan (...) de werknemers geen afbreuk doen aan het beginsel van de verantwoordelijkheid van de werkgever.

De individuele werknemer is alleszins niet dé aansprakelijke voor het welzijn in de onderneming. Integendeel, er wordt aan de leden van de hiërarchische lijn opgedragen zich ervan te vergewissen dat de werknemers de inlichtingen die zij hebben gekregen overeenkomstig de wetgeving inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van het werk «goed begrijpen en in de praktijk brengen» (art. 13, tweede lid, 7^o, van het K.B. van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk).

Hetgeen over de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de hiërarchische lijn werd gezegd, geldt ook voor de uitvoerende werknemer: voor wat zijn concrete verplichtingen betreft, is er geen rechtstreekse sanctie. Maar in tegenstelling tot de opdrachten vastgesteld voor leden van de hiërarchische lijn, kunnen de verplichtingen bepaald voor uitvoerende werknemers in geen enkel opzicht als «werkgeversverplichtingen» worden beschouwd.

Er is dus geen strafrechtelijke sanctie bepaald voor de gewone uitvoerende werknemer die zijn verplichtingen opgelegd in het raam van de Welzijnswet Werknemers niet naleeft. Dit was ook reeds zo in de wet van 6 juni 1952³² en het werd n.a.v. de parlementaire voorbereiding van de nieuwe Welzijnswet Werknemers uitdrukkelijk bevestigd. De bestaansreden van (de vroegere veiligheidswet en van) de nieuwe welzijnswet ligt immers precies in de bescherming van deze categorie werknemers,³³ en daarom werd ervoor geopteerd om de niet-naleving van de verplichtingen van deze categorie werknemers niet met straffen te beteugelen.

³⁰ PONNET L., «Alle leidinggevenden, zowel op hoog niveau als op laag niveau, dat wil zeggen van manager tot ploegbaas, moeten ervoor zorgen dat dit geplande beleid daadwerkelijk wordt uitgevoerd in de onderneming. Zij zijn in meerdere of mindere mate het verlengstuk van de werkgever.», in *Arbeidsblad* juli-augustus-september, p. 19; zie ook: Brochure «Het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk», p. 19/20; Van Regenmortel A., heeft een grondige studie gewijd aan «De hiërarchische lijn: opdrachten en uitdagingen» op het 39e Interprovinciaal Welzijnscongres dat plaatsgreep te Oostende op 25 en 26 mei 2000. In deze studie heeft zij het onder meer over de «principiële mogelijkheid tot delegatie» van het werkgeversgezag naar leden van de hiërarchische lijn. Zij wijst er o.m. op dat deze «actor» in het welzijnsbeleid als enige niet vermeld werd in de basiswet. Zij besluit (p. 49): «Uitgaande van de rechtsgeldigheid van de delegatie, lijkt er mij op basis van de bestaande rechtsleer en rechtspraak te weinig duidelijkheid te bestaan omtrent de precieze afbakening van de bevoegdheden van de werkgever enerzijds en de hiërarchische lijn anderzijds en omtrent welke taken en bevoegdheden door de werkgever aan de hiërarchische lijn gedelegeerd kunnen worden.»

³¹ Het Hof van Beroep te Gent, 8e Kamer, veroordeelde in het arrest van 8 maart 2000 (Not. 1078/99 PG) een persoon om «als meestergast en lid van de hiërarchische lijn niet gecontroleerd te hebben of (het slachtoffer) de vereiste opleiding en de vereiste instructies gekregen had». Betrokkene kreeg opschorting.

³² VERHEUGHE P., o.c., 1218-1242; circulaire RA. nr. 30/95 van 9 november 1995.

³³ *Parl. St. Kamer*, B.Z. 1995/71/1, p. 11-12.

Dit brengt mee dat de werknemer die zijn veiligheidshelm niet draagt of zijn valbeveiliging niet benut, daarvoor niet strafbaar is. Het is de taak van zijn werkgever om deze middelen ter beschikking te stellen en na te zien of ze op efficiënte wijze worden gebruikt. De door de wetgever genomen optie (geen strafsancities voor uitvoerende werknemers) valt niet overal en altijd in goede aarde.³⁴

Toch brengt dit alles niet mee dat de uitvoerende werknemer een absolute strafrechtelijke immuniteit zou genieten. Immers, voor hem gelden evenzeer art. 418 e.v. Sw.: zijn onvoorzichtigheid of gebrek aan voorzorg kunnen de oorzaak zijn van een arbeidsongeval, en niets verhindert dat hij (mee) zou vervolgd worden wegens onvrijwillige slagen of verwondingen. Immers, zodra men de mogelijkheid van een arbeidsongeval kon of moest hebben voorzien en men toch nagelaten heeft de nodige voorzorgsmaatregelen inzake arbeidsveiligheid te nemen, kan een persoon strafrechtelijk worden vervolgd.³⁵

Het mag dan ook enige verwondering wekken dat in de thans onderzochte uitspraken slechts sporadisch medewerkers van een slachtoffer van een arbeidsongeval uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen vervolgd of medevervolgd werden.³⁶

De werknemer wordt duidelijk in de Welzijnswet Werknemers beschermd en zijn werkgever moet voor deze bescherming instaan. Art. 19 van het Besluit van 27 maart 1998 legt de werkgever op de *bekwaamheid van werknemers in aanmerking te nemen* bij het opdragen van taken, en art. 20 legt een aantal verplichtingen op inzake vorming van werknemers.

4^o De preventieadviseur

Specifiek met betrekking tot de preventieadviseur bepaalt art. 7, § 1, 1^o van het K.B. van 27 maart 1998 betreffende de interne dienst dat, in geval van dringende noodzakelijkheid en onmogelijkheid om op de directie een beroep te doen, de preventieadviseur zelf de nodige maatregelen moet nemen om de oorzaken van het gevaar of de hinder te verhelpen.

Voor het overige wordt de preventieadviseur niet aangewezen als aansprakelijk voor het welzijn van de werknemers op het werk.³⁷

³⁴ BLEUS P., «Droit de la santé et de la sécurité du Travail: la loi du 4 août 1996 sur le bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail», *J.T.T.* 1996, 416, schrijft hierover perplex te staan. De werkgever kan zijn terzake onwillig werknemer enkel een burgerlijke sanctie opleggen door ontslag, afdanking of via allerlei in het arbeidsreglement of de individuele arbeidsovereenkomst bepaalde sancties.

³⁵ LIETAERT B. en NEYT K., «Arbeidsveiligheid en uitzendarbeid: een gedeelde verantwoordelijkheid», *T.S.R.* 1996, 563; vergelijk: RAUWS W., «Aansprakelijkheid voor Arbeidsveiligheid», in VAN STEENBERGE J. (red) *Inleiding tot het recht inzake arbeidsveiligheid*, Die Keure, 1988, 89.

³⁶ Een onvoorzichtige kraanman, Corr. Brugge, 7 december 1999 (Not. 65.22.3203/92 P.K.): betrokkene kreeg opschorting. Een bestuurder van een achteruitrijdende laadschop, Corr. Brugge, 12 november 1997 (Not. 1339/95): betrokkene kreeg een geldboete van 50 frank: opschorting werd geweigerd.

³⁷ WITTERS A., «Het statuut voor de preventieadviseur», *Oriëntatie*, 1998, 207-241. Door de Corr. Veurne werd een (toenmalig) diensthoofd veiligheid veroordeeld: voor een commentaar terzake: noot van J. VIAENE e.a. onder Corr. Veurne,

Reeds voordien had het Hof van Cassatie op 21 september 1993³⁸ besloten dat (...) eiser, als hoofd van de dienst voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen, niet kan worden beschouwd als werkgever, lasthebber of aangestelde die werknemers krachtens een arbeidsovereenkomst tewerkstelt.

B. Lietaert en K. Neyt schrijven daaromtrent: «Toch gebeurt het dat de «veiligheidschef» (gebruikelijke benaming voor het diensthoofd veiligheid, thans vervangen door de «preventieadviseur») in de verantwoordelijkheid van de werkgever deelt. Dit is het geval wanneer de werkgever zijn beslissingsmacht effectief heeft gedelegeerd aan de veiligheidschef, wat onderstelt dat de veiligheidschef de macht, de tijd en de middelen had om in naam van de werkgever *veiligheidsbeslissingen* te nemen. De strafrechtelijke (...) verantwoordelijkheid van de veiligheidschef hangt bijgevolg in grote mate af van de mate waarin hij betrokken wordt in het door de werkgever gevoerde veiligheidsbeleid».³⁹

Dit standpunt kan worden gedeeld in zoverre de preventieadviseur effectief, in de vorm van een delegatie, verplichtingen die in wezen werkgeversverplichtingen zijn, zou uitvoeren, wat nochtans niet tot zijn opdracht als preventieadviseur behoort. Immers, de preventieadviseur *adviseert* en neemt in beginsel géén veiligheids«beslissingen».⁴⁰ Het is niet logisch dat een werkgever de uitvoering van het veiligheidsbeleid naar de preventieadviseur zou mogen delegeren.⁴¹

Naar het mij voorkomt moet dan ook, wat de preventieadviseur betreft, dezelfde redenering worden gevolgd als inzake leden van de hiërarchische lijn. In beginsel wordt de niet-naleving van de aan de preventieadviseur opgelegde verplichtingen niet rechtstreeks strafrechtelijk beteugeld. Enkel indien wordt aangenomen dat de concrete in de reglementering bepaalde opdrachten van de preventieadviseur in wezen werkgeversverplichtingen betreffen, kan hij bij niet-naleving van deze verplichtingen worden gestraft als «werkgever, zijn aangestelde of lasthebber».⁴²

13 november 1979, *J.T.T.* 1982, 208-211; VANACHTER O., «Strafrechtelijke aansprakelijkheid bij een arbeidsongeval», *Oriëntatie*, 1981, 123-127; vrijspraak voor een «veiligheidschef» Corr. Namen, 24 november 1980 en Luik, 27 mei 1981, *R.R.D.* 1981, 378.

³⁸ *Arr. Cass.* 1993, 726; Cass. 23 januari 1991, *R.W.* 1991-92, 223; Vlieghe X., «Sociaal strafrecht: overzicht van rechtspraak 1982-1988», *Oriëntatie*, 1989, 206.

³⁹ LIETAERT B. en NEYT K., *o.c.*, 563-564.

⁴⁰ Met het vonnis van 10 juni 1998 (Not. S. 851/96) verleende de Correctionele Rechtbank te Brugge aan een vader (afgevaardigd-bestuurder van de N.V.) en zijn zoon (werknemer-aandeelhouder, maar tevens diensthoofd veiligheid) opschorting. Beiden werden vervolgd uit hoofde van een aantal overtredingen van het A.R.A.B. en uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen. De inbreuken die betrekking hadden op het ontbreken van een correct indienststellingsverslag en op de werking van het diensthoofd veiligheid werden enkel ten laste van de vader (afgevaardigd-bestuurder) gelegd. Wellicht werd bij deze vervolging rekening gehouden met de bijzondere situatie van het diensthoofd veiligheid, dat vermoedelijk als zoon van de afgevaardigd-bestuurder en aandeelhouder en dus «als lasthebber» van de werkgever aan het bestuur van de vennootschap deelnam.

⁴¹ Zie DUMONT M. in een noot onder Luik, 27 mei 1981, *R.R.D.*, 1981, 378-382.

In het geval waarin de preventieadviseur bij spoedeisendheid en onmogelijkheid om op de directie een beroep te doen niet de nodige maatregelen zou hebben genomen om de oorzaken van het gevaar of de hinder te verhelpen, en tevens ingeval hij zijn concrete opdrachten als preventieadviseur zou verwaarlozen, is de preventieadviseur m.i. als «de aangestelde» te beschouwen die namens de werkgever deze taken (die in wezen «werkgeversverplichtingen» zijn) ingevolge een uitdrukkelijke bepaling moet uitvoeren en er dan ook de strafrechtelijke verantwoordelijkheid voor draagt. Bovendien is hij evenmin als alle «uitvoerende werknemers» immuun voor een strafrechtelijke vervolging uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen.⁴³ Uiteraard zou zo'n strafvervolgning niet enkel moeten berusten op een concreet gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid, maar zou de relatie met het arbeidsongeval duidelijk be-
wezen moeten worden.

Algemeen wordt aangenomen dat de preventieadviseur precies wegens zijn «adviserende» functie in beginsel geen lid van de hiërarchische lijn kan zijn.⁴⁴

Het hoeft geen verwondering te wekken dat uit het onderzoek omzeggens geen vervolgingen tegen preventieadviseurs blijken. In een alleenstaand vonnis van de Correctionele Rechtbank te Dendermonde⁴⁵ worden zowel de algemene directeur als de plaatselijke directeur van een vennootschap én de veiligheidschef veroordeeld voor een reeks overtredingen van het A.R.A.B. en uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen, omdat zij «elk verantwoordelijk zijn om in de bedoelde veiligheidsmaatregelen en -mechanismen niet te hebben voorzien en te doen uitvoeren». Bovendien werd in een zaak de preventieadviseur mede gedagvaard uit hoofde van de niet-naleving van zijn specifieke taak als preventieadviseur (maar zonder dat een verband werd gelegd met het arbeidsongeval): de betrokkene kreeg een geldboete opgelegd.^{46 47}

⁴² In ondernemingen waarin minder dan twintig werknemers worden tewerkgesteld, kan de werkgever zelf immers de functie van preventieadviseur uitoefenen, zodat het in zo'n situatie a priori om «werkgeversverplichtingen» gaat.

⁴³ Eerder *contra*: BLEUS Ph. (verantwoordelijke van de Dienst Preventie O.M.O.B.) «Strafrechtelijke verantwoordelijkheid van personen belast met een publiek mandaat en ambtenaren», tekst medegedeeld op de Studiedag «Welzijn op het werk in overheidsdiensten», Brussel, 3 december 1997, waarin de auteur meent dat het weinig denkbaar is dat de preventieadviseur wegens een van zijn opdrachten onderscheiden fout strafrechtelijke verantwoordelijkheid voor onvrijwillige slagen of verwondingen zou kunnen oplopen. Het lijkt de auteur weinig waarschijnlijk dat een verkeerd advies van een preventieadviseur aanleiding zou kunnen geven tot een strafvervolgning uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen.

⁴⁴ VAN REGENMORTEL A., «Welzijn op het werk», Tekst van de studiedag Associare op 28 november 1997, «Het sociaal recht na de kaderbesluiten», p. 19; «De mist rond de hiërarchische lijn», *Prevent Actua*, 1999, p. 4, nr. 21.

⁴⁵ Corr. Dendermonde, 6 mei 1998 (Not. 32.14.436/95/13 PK): betrokkene kreeg opschorting.

⁴⁶ Not. 2/97, 3e Kamer van 16 december 1999: betrokkene was vervolgd om als diensthoofd veiligheid geen verslag te hebben laten opstellen voor elke indienststelling van installaties, machines en gemechaniseerde werktuigen.

5^o En de anderen ...

Ook het slachtoffer zelf kan fouten begaan die in oorzakelijk verband staan met het arbeidsongeval. Omdat het slachtoffer meestal een uitvoerende werknemer is, komt hijzelf niet in aanmerking voor strafvervolgingen wegens miskenning van de welzijnswetgeving. Toch kan zijn roekeloos gedrag gevolgen hebben. Zo werd de burgerlijke vordering van een interimarbeider tegen de gebruikende onderneming slechts voor 80 % toegekend, omdat het slachtoffer bovenop de machine ging staan, wetende dat dit verboden was.⁴⁸ Het Hof oordeelde hier dat 1/5^{de} van de aansprakelijkheid voor het ongeval bij het slachtoffer zelf berustte, en kende dan ook de burgerlijke vordering toe onder aftrek van dit vijfde deel.

Het eigen gedrag van het slachtoffer kan aanleiding geven tot een vrijspraak van de werkgever voor de tenlastelegging van onvrijwillige slagen of verwondingen. Zo werd een betrokken werkgever wel veroordeeld voor het niet opmaken van een risico-evaluatie en wegens het ontbreken van een indienststellingsverslag en schriftelijke instructies, maar er werd geoordeeld dat zonder die overtredingen het ongeval zich in dezelfde omstandigheden zou hebben voorgedaan zoals het zich heeft voorgedaan.⁴⁹ In deze zaak had de technische inspectie reeds gewezen op de ongebruikelijke wijze waarop het slachtoffer met een mes omging; het slachtoffer wilde daarna dit mes grijpen, terwijl een machine volop in werking was.

In een gelijksoortige zaak⁵⁰ werd de werkgever veroordeeld wegens het niet nemen van voorzorgen die nodig waren om de bewegende delen van een machine te beschutten tegen alle gevaar. Dezelfde werkgever werd vrijgesproken voor de tenlastelegging van onvrijwillige slagen of verwondingen, omdat er geen bewijs voorhanden was dat het ongeval zoals het gebeurd is, gebeurd zou zijn indien (de werkgever) niet de reglementaire overtreding had begaan.

Zoals in mijn inleiding uiteengezet, krijgen steeds meer andere personen dan degenen die in de strikte relatie

⁴⁷ Er kan worden vergeleken met een arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 6 november 1996, *Soc. Kron.* 1998, 128, waarin het Hof uit hoofde van overtredingen van de welzijnswet (niet uit hoofde van onvrijwillige slagen of verwondingen!) een «chef des travaux» veroordeelde én tegelijkertijd een diensthoofd veiligheid. De verantwoordelijkheid van deze laatste werd aangenomen op grond van de overweging dat hij nalatig was geweest om regelmatig werkbezoeken af te leggen en meer in het bijzonder vóór het tijdstip waarop een arbeidsongeval plaatsgreep. Opmerkelijk is dat de veroordeling zelf niet gebeurde op grond van art. 835,2^o van het A.R.A.B. (thans opgeheven maar opnieuw opgenomen in art. 7, § 1, 1^o, i) van het K.B. van 27 maart 1998 betreffende de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk, namelijk de verplichting voor de toenmalige veiligheidschef om in geval van dringende noodzakelijkheid, wanneer geen beroep kan worden gedaan op de directie, zelf onmiddellijk de maatregelen te nemen om de oorzaken van het gevaar of hinder te verhelpen), maar wel op grond van de bepalingen van het zogenaamde «voorkomingsbeleid» en andere concrete werkgeversverplichtingen ...

⁴⁸ Arrest Hof van Beroep Gent, 3e Kamer, 16 maart 2000 (Not. 23/98).

⁴⁹ Arrest Hof van Beroep Gent, 3e Kamer, 15 mei 1997 (Not. 61/95).

⁵⁰ Arrest Hof van Beroep Gent, 3e Kamer, 17 juni 1999 (Not. 27/97).

werkgever-werknemer staan, taken en daarmee gepaard gaande verantwoordelijkheden toegeschoven. Denken wij hierbij maar aan de rol die is weggelegd voor de zelfstandige ondernemer die deelneemt aan een aanneming, of aan de architect die wordt geconfronteerd met bouwwerken bedoeld in de regeling inzake tijdelijke of mobiele bouwplaatsen.

Ook de leverancier van machines kan mede vervolgd worden uit hoofde van een onvolkomenheid in de levering.⁵¹

Denken we ook maar aan de rol die is weggelegd voor de rechtspersonen die overeenkomstig art. 5 Sw., als recent gewijzigd bij art. 2 van de wet van 4 mei 1999, in een aantal gevallen strafrechtelijk verantwoordelijk kunnen zijn, al dan niet samen met een geïdentificeerde natuurlijke persoon.⁵²

II. ART. 74, TWEEDE LID, ARBEIDSONGEVALLENWET

Over de grond van de burgerlijke vordering zelf, gekoppeld aan de strafvordering wegens onvrijwillige slagen of verwondingen (art. 418 e.v. Sw.) bij arbeidsongevallen, is reeds heel wat inkt gevloeid. Het is niet mijn bedoeling u hierover te onderhouden.⁵³

Voor het laatste deel van dit verslag over het rechtspreken in ons rechtsgebied beperk ik mij tot een van de aspecten van de procedure met betrekking tot deze burgerlijke vordering, namelijk de toepassing van art. 74, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971.

Art. 74 is gesitueerd in Hoofdstuk III van de wet dat betrekking heeft op «De verzekering», namelijk in afdeling III «Procedure». In het eerste lid zegt dit artikel dat de rechtsvordering tot betaling of tot herziening van de vergoedingen bepaald bij deze wet in geen geval voor de strafrechter gebracht kan worden; het instellen van die rechtsvordering is onafhankelijk van het instellen van de publieke rechtsvordering waartoe het ongeval aanleiding kan geven.

Het tweede lid van dit artikel bepaalt dat «prejudiciële geschillen die zich stellen voor de strafrechter in verband met de interpretatie van de Arbeidsongevallenwet, beslecht worden door het arbeidsgerecht». Het onderwerp van het derde deel van mijn verslag is beperkt tot dit tweede lid van

dit artikel. Dit geeft immers aanleiding tot zeer uiteenlopende toepassingen.

Dikwijls wordt de zaak door de correctionele rechtbank «verzonden» naar het arbeidsgerecht. Zo besliste de Correctionele Rechtbank van Ieper⁵⁴ de vraag te stellen aan de arbeidsrechtbank van hetzelfde arrondissement, of het dodelijk arbeidsongeval van «X» door de werkgever, zijn aangestelde of lasthebber «al dan niet opzettelijk was veroorzaakt». De burgerlijke partijen enerzijds, en de dader samen met de burgerrechtelijk aansprakelijke partij anderzijds, zijn daarna vrijwillig verschenen voor de Arbeidsrechtbank te Ieper waar de zaak thans nog in behandeling is.

De Correctionele Rechtbank te Kortrijk heeft, alvorens recht te doen op burgerlijk gebied, de burgerlijke vordering verwezen naar de Arbeidsrechtbank te Kortrijk, «teneinde te bepalen of art. 46 van de wet van 10 april 1971 op de arbeidsongevallen het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel als vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt» en de zaak op burgerlijk gebied onbepaald uitgesteld.⁵⁵ Art. 46 van de Arbeidsongevallenwet betreft de zogenaamde «immunitetsregel» waardoor een burgerlijke vordering van een slachtoffer van een arbeidsongeval tegen zijn werkgever en/of zijn medewerknemer die het arbeidsongeval veroorzaakt heeft, nagenoeg volledig uitgesloten wordt.

In een ander vonnis van dezelfde rechtbank wordt het geschil op burgerlijk gebied naar de Arbeidsrechtbank te Kortrijk verwezen, met als vraagstelling «of de beklaagde en de burgerrechtelijk aansprakelijke immuniteit genieten en of samenwonenden recht hebben op prestaties krachtens de Arbeidsongevallenwet».⁵⁶ De Correctionele Rechtbank te Brugge sprak een gelijksoortig vonnis uit.⁵⁷

Men kan zich daarbij de vraag stellen of van dergelijke «verwijzingen» wel sprake is in art. 74, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet, en wat de draagwijdte is van de term «prejudiciële geschillen» in het geciteerde artikel, dat letterlijk luidt: «Prejudiciële geschillen die zich stellen voor de strafrechter in verband met de interpretatie van de Arbeidsongevallenwet worden beslecht door het arbeidsgerecht.»

A. Situering van het probleem

Mag een correctionele rechter wel een vraag stellen aan een arbeidsrechtbank? Zo ja, wie bezorgt het dossier aan de arbeidsrechtbank? Moet het strafdossier worden meegestuurd?

Welke arbeidsrechtbank is territoriaal bevoegd?

⁵⁴ Corr. Ieper, 6 oktober 1997, Not. 66.99.852/96.

⁵⁵ Corr. Kortrijk, 28 februari 2000 (Not. 828/96).

⁵⁶ Corr. Kortrijk, 16 april 1996 (Not. 152/94) bevestigd bij arrest van de derde Kamer van het Hof van Beroep te Gent van 16 april 1998 (Not. 31/96): inmiddels werd terzake een wetsvoorstel ingediend houdende diverse maatregelen met gelijkstelling van de wettelijke samenwoning met het huwelijk (Kamer, 18 mei 2000, 6661/001). Thans besliste het Arbitragehof op 21 juni 2001 dat art. 12 van de wet de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, eventueel in samenhang met art. 8 en 14 E.V.R.M. niet schendt, in zoverre die bepaling een onderscheid maakt tussen gehuwden en ongehuwd samenwonenden (nog niet gepubliceerd bij het ter perse gaan).

⁵⁷ Corr. Brugge, 7 november 1995 (Not. 959/94).

⁵¹ Vervolging ten laste van de leverancier van een machine op basis van art. 30 van het A.R.A.B., de wet van 11 juli 1961 betreffende de waarborgen welke de machines, de onderdelen van machines, het materieel, de werktuigen, toestellen, de recipiënten en de beschermingsmiddelen inzake veiligheid en gezondheid moeten bieden en het K.B. van 11 juni 1992 tot uitvoering van de Machinerichtlijn: vonnis Corr. Ieper, 23 januari 1995 (Not. 301/93).

⁵² VANACHTER O., «Recentste wijzigingen in de wetgeving over het welzijn op het werk», *Oriëntatie*, 2001, 22-23. In een uitgebreid artikel «La responsabilité pénale de l'employeur» «hygiène et sécurité, les responsabilités» (*Orientations*, 2001, 53-69) bieden de auteurs VAN WASSENHOVE S. en PELTZER L. een overzicht van de rechtspraak terzake en wijzen op een aantal consequenties van de wet van 4 mei 1999 inzake de strafvervolging bij arbeidsongevallen.

⁵³ Ik verwijs o.m. naar de bijdrage van LIETAERT B. «Is de immuniteit van de arbeidsongevallenwetten en de beroepsziektenwet aan eenieder tegenwerpelijk?», *T.S.R.* 1996, 143-185; HUYS J., «Ongrondwettelijkheid van art. 46, § 1 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971: de civielrechtelijke immuniteit in de professionele risicoverzekering ter discussie», *R.W.* 1996-97, 1385-1391.

Het voornaamste probleem bij dergelijke doorverwijzingen lijkt mij echter dat de partijen die in de strafzaak betrokken zijn (het openbaar ministerie, de in verdenkinggestelde(n), de burgerrechtelijk aansprakelijke partij, de burgerlijke partij) niet noodzakelijk die zijn die belang hebben bij de vraag of een ongeval als arbeidsongeval beschouwd moet worden, en dus bij de vraag of het ongeval al dan niet aanleiding moet geven tot de vergoedingen die bij de Arbeidsongevallenwet zijn bepaald. Zo kan het gebeuren dat de «debiteur» van de vergoedingen (in beginsel de arbeidsongevallenverzekeraar of het Fonds voor Arbeidsongevallen) niet in de «verwezen» procedure betrokken is.⁵⁸

Bovendien is er een belangrijk procedureprobleem. Zo blijkt dat heel wat arbeidsrechtbanken na de doorverwijzing art. 662 Ger. W. toepassen, waarin onder meer bepaald is dat de partijen op verzoek van een van hen door de griffier worden opgeroepen bij gerechtsbrief (tweede lid, eerste zin). Hierbij moet nochtans worden opgemerkt dat voormeld artikel is opgenomen in Titel IV van het Gerechtelijk Wetboek, die handelt over «regeling van geschillen van bevoegdheid», terwijl een verwijzing van de correctionele rechtbank naar de arbeidsrechtbank geenszins als een «geschil van bevoegdheid» beschouwd kan worden.⁵⁹

B. Totstandkoming van art. 74, tweede lid van de Arbeidsongevallenwet

De wijziging van art. 74 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 door art. 8 van de wet van 7 juli 1978 ging gepaard met het invoeren van de bepaling dat de schadevergoeding die volgens het gemeene recht wordt toegekend, geen betrekking kan hebben op de vergoeding van de lichamelijke schade zoals zij gedekt is door de Arbeidsongevallenwet (art. 46, § 2, tweede lid).

De bedoeling van de nieuw ingevoerde regeling inzake prejudiciële geschillen was duidelijk: «het kan gebeuren dat de strafrechter, die tevens kennis neemt van een eis van burgerlijke schadeloosstelling, zoals morele schade, de Arbeidsongevallenwet moet toepassen: bijvoorbeeld is het ongeval wel een arbeids(weg)ongeval als bedoeld in de Arbeidsongevallenwet? Door de (nieuwe) wet is de strafrechter niet meer bevoegd. Hij zal de uitspraak van de (arbeidsrechtbank) moeten afwachten. Vroeger, wanneer de werknemer de keuze had tussen een vordering van gemeen recht en een vordering op grond van de Arbeidsongevallenwet, kon het voorkomen dat, wanneer eerst een vordering in gemeen recht ingeleid was, de rechter die uitspraak deed

over de vordering op grond van de Arbeidsongevallenwet, gebonden was door het gezag van gewijsde van de strafrechter».⁶⁰

C. Draagwijdte van het begrip «prejudiciële geschillen»

De uitdrukking «prejudiciële geschillen» is, wat de strafvordering betreft, niet in de klassieke betekenis op te vatten als «geschil in rechtsgang op te lossen alvorens men tot de berechting van de hoofdzaak kan komen».⁶¹ Immers, dergelijke klassieke «prejudiciële geschillen» bij de strafrechter worden bepaald in art. 15 tot 19 Voorafgaande Titel Sv.⁶² Het gaat daarbij om geschillen die moeten worden opgelost vooraleer beslist kan worden over de *strafvordering*, namelijk om vragen die betrekking hebben op een betwist element van het ten laste gelegde misdrijf.

Voor de «prejudiciële geschillen van burgerlijke aard» die bepalend zijn voor de constitutieve bestanddelen van het misdrijf, geldt er overigens een specifieke procedure en is onder meer bepaald dat de partij die het prejudicieel geschil heeft opgeworpen, de zaak binnen twee maanden aanhangig moet maken bij de bevoegde rechter, op straffe waarvan de behandeling op strafrechtelijk vlak zonder meer wordt voortgezet. Art. 15 tot en met 18 van de Voorafgaande Titel Sv. leggen enerzijds het principe vast dat, behoudens de bij wet bepaalde uitzonderingen, de strafrechter beslist over de geschillen van burgerlijke aard die incidenteel voor hem worden opgeworpen naar aanleiding van de misdrijven die bij hem aanhangig zijn (art. 15), en bevatten anderzijds een aantal gevallen van prejudiciële geschillen, zoals het geval waarin de beklaagde zich beroept op het recht op eigendom of een ander onroerend zakelijk recht (art. 17). De rechtbank kan (behoudens indien daartoe vrijstelling wordt verleend) een termijn bepalen waarbinnen de partij die het prejudicieel geschil heeft opgeworpen, de zaak bij de bevoegde rechter aanhangig moet maken (art. 18). Dit alles heeft betrekking op de strafvordering, die beoordeeld moet worden in het licht van de oplossing van het prejudicieel geschil.⁶³

In tegenstelling tot dergelijke prejudiciële geschillen in strafzaken, heeft art. 74, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet geenszins betrekking op de strafvordering inzake arbeidsongevallen, want in de regel heeft zo'n straf-

⁶⁰ Memorie van Toelichting, *Parl. St. Kamer*, Z. 1974, 203/N1, p.4.

⁶¹ VAN DALE, Groot Woordenboek der Nederlandse Taal, Antwerpen, 1995, 2363.

⁶² Toepassing o.m. Cass. 28 juni 1978, *Pas.* 1978, 1235; Cass. 21 januari 1981, *Pas.* 1981, I, 534; Cass. 7 oktober 1981, *R.D.P.* 1982, 270; Cass. 22 december 1981, *Pas.* 1982, I 547.

⁶³ Omtrent prejudiciële «vragen» en prejudiciële «geschillen» en betreffende prejudiciële geschillen in strafzaken in het algemeen: VERSTRAETEN R., *Handboek van Strafvordering*, Antwerpen, Maklu, 1999, 86 e.v.; DECLERCQ R., *Beginnelsen van Strafrechtspleging*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 36 e.v.; BOSLY H. en VANDERMEERSCH D., *Droit de la Procédure Pénale*, Brugge, Die Keure, 1999, 713; DU JARDIN J., «De prejudiciële geschillen in strafzaken», in *Recht in beweging, Opstellen aangeboden aan Prof. Ridder R. Victor*, Antwerpen, Kluwer, 1973, 433; SCHUINDT G., *Traité pratique du droit criminel*, R. II, COMP. 12, 128/129; FONTIGNY A., «Les questions préjudicielles», in *Les Nouvelles*, Brussel, 1946, 246.

⁵⁸ Prejudiciële geschillen kunnen zich immers niet enkel voordoen tussen partijen die elkaar in de strafprocedure ontmoeten, maar ook tussen allerlei belanghebbenden, zoals de gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar of andere belanghebbenden: *Arbeidshof Bergen*, 13 mei 1985, *Jur. Liège*, 1986, 353; *Gent*, 23 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 1295. Ik herinner tevens aan de rede van eerste advocaat-generaal Van der Steichel op 1 september 1993 «Kritische bedenkingen bij een vermeend arbeidswegongeval» *R.W.* 1993-94, 521 waarin de moeilijkheden beschreven werden die voortvloeiden uit het feit dat afzonderlijke procedures werden gevoerd op strafrechtelijk vlak en op burgerlijk vlak.

⁵⁹ Cass. 17 februari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 690; vergelijk: CLESSE J., «La réparation des accidents du travail et la responsabilité civile», *R.G.A.R.*, 1984, nr. 10797.

vordering slechts betrekking op overtredingen van de Welzijnswet Werknemers enerzijds, en anderzijds op onvrijwillige slagen of verwondingen (art. 418 e.v. Sw.). Bovendien is inzake prejudiciële geschillen als bedoeld in voormeld art. 74, tweede lid, geen enkel procedurevoorschrift vastgesteld.

Aldus is inzake arbeidsongevallen evenmin bepaald dat de strafrechter een prejudiciële vraag zou mogen stellen aan de arbeidsrechtbank. Het stellen van vragen aan de arbeidsrechtbanken en het verwijzen of versturen van het strafdossier daartoe, steunt dan ook, naar het mij voorkomt, op geen enkele wetsbepaling.

Ik besluit hieruit dat de Arbeidsongevallenwet in art. 74 enkel een verbod oplegt aan de strafrechter om uitspraak te doen over de interpretatie van de Arbeidsongevallenwet, in die gevallen waarin omtrent de vergoedingen een geschil wordt vastgesteld. Het bedoelde wetsartikel bepaalt immers (enkel) dat prejudiciële geschillen «beslecht worden door» het arbeidsgerecht en voorziet niet in de mogelijkheid voor de correctionele rechter tot verwijzing van de zaak of tot vraagstelling.

D. Welke prejudiciële geschillen?

Het is niet 100 % duidelijk over welke geschillen met betrekking tot de Arbeidsongevallenwet de correctionele rechter niet zelf uitspraak mag doen. Op het eerste gezicht vermeldt de wet immers geschillen over «de» interpretatie van de Arbeidsongevallenwet en zou «elke» betwisting met betrekking tot de Arbeidsongevallenwet hiervoor in aanmerking komen.

Het komt mij echter voor dat uit de parlementaire voorbereiding duidelijk gebleken is dat enkel dié geschillen die betrekking hebben op de vraag of een ongeval een arbeidsongeval (of een wegonval) is en derhalve de vergoedingen voortvloeiend uit de Arbeidsongevallenwet betreffen, aan de beoordeling van de strafrechter onttrokken zijn.^{64 65}

De oudere rechtspraak van het Hof van Beroep te Gent ging eerder in de richting van een ruime interpretatie en stelde vragen over de burgerlijke immunitetsregel van werkgevers en medewerkers (art. 46 Arbeidsongevallenwet) aan het arbeidsgerecht.⁶⁶

Nochtans is de arbeidsrechtbank in beginsel enkel bevoegd inzake geschillen over vergoedingen opgenomen in de Arbeidsongevallenwet.⁶⁷ Art. 64 van deze wet verwijst uitdrukkelijk, wat de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank betreft, naar een reeks artikelen van de wet: art. 46 (de zogenaamde immunitetsregel) komt daar niet in voor.

Het lijkt toch ondenkbaar dat de arbeidsrechtbank in het raam van een «prejudicieel geschil» bevoegd zou zijn om de wet te interpreteren, terwijl dezelfde arbeidsrechtbank «ten

gronde» deze bevoegdheid om te oordelen over burgerlijke vorderingen (schadevergoedingen) uit hoofde van een arbeidsongeval zelf niet bezit en dus «ten gronde» niet kan oordelen over de toepasselijkheid van de immunitetsregel opgenomen in art. 46 van de Arbeidsongevallenwet.

Van bij de totstandkoming van het nieuwe art. 74, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet werd er trouwens op gewezen dat het verbod om uitspraak te doen over de vraag of een ongeval een arbeidsongeval (of wegonval) is, enkel geldt voor de strafrechter, maar niet voor de burgerlijke rechter van dezelfde rechtbank van eerste aanleg die met een gelijksoortige eis wordt geconfronteerd.⁶⁸

Ik keer dan ook nogmaals terug naar de geciteerde parlementaire voorbereiding, waaruit blijkt dat met de term «geschil» werd bedoeld, de vraag of een ongeval al dan niet als arbeidsongeval (of wegonval) erkend moet worden.

Om te oordelen over de burgerlijke partijstelling van een slachtoffer of een andere rechthebbende moet immers geweten zijn of er een vergoeding verschuldigd is in het raam van de Arbeidsongevallenwet, want er moet worden vermeden dat de strafrechter een vergoeding in gemeen recht toekent, zolang er geen zekerheid is of het ongeval een arbeidsongeval (of wegonval) is. Daàrover (en alleen daàrover) is m.i. de beslissingsmacht exclusief bij de arbeidsgerechten gelegd.⁶⁹

Het gaat om prejudiciële geschillen die «zich stellen» voor de strafrechter. Dit betekent m.i. dat de strafrechter niet ambtshalve mag «veronderstellen» dat er een geschil is.⁷⁰ Het Hof van Cassatie heeft overigens beslist dat wetsbepalingen betreffende de rechten die de getroffene of zijn rechthebbenden en de gesubrogeerde arbeidsongevallenverzekeraar kunnen doen gelden tegenover de voor het ongeval aansprakelijke, niet van openbare orde of van dwingend recht zijn.⁷¹

E. Praktische toepassingen

Wanneer de burgerlijke vordering wordt ingesteld uit hoofde van de schade geleden wegens het arbeidsongeval, dit overeenkomstig art. 1382 B.W., is art. 46 Arbeidsongevallenwet (de «immunitetsregel») de verbodsregel die van het gemene recht afwijkt. Het geschil handelt dan niet over de vraag of het om een arbeidsongeval (of wegonval) gaat, maar wel over de vraag of de burgerlijke vordering al dan niet stuit op de verbodsregel van art. 46 Arbeidsongevallenwet. De strafrechter moet in zo'n geval zelf de Arbeidsongevallenwet zonder meer toepassen.

Op deze wijze kan worden vermeden dat de correctionele rechter⁷² de zaak naar de arbeidsrechtbank van zijn

⁶⁴ Voor een toepassingsgeval: Cass. 12 januari 1993, *R.W.* 1993-94, 19.

⁶⁵ Zie ook: MOMMAERTS J., *Bevoegdheid en rechtspleging*, Aron, 5.3/1 en volgende: in het bijzonder 5.3/9.

⁶⁶ Gent, 15 oktober 1980 waarover sprake in het geciteerde cassatiearrest van 17 februari 1981, *R.W.* 1983-84, 690; Gent, 23 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 1295; Gent 15 april 1983, *R.W.* 1983-84, 1771.

⁶⁷ Vergelijk: PETIT J., *Sociaal Procesrecht*, Brugge, 2000, nrs. 524-529.

⁶⁸ BEYENS R., «Commentaire de la loi du 7 juillet 1978 modifiant la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail», *J.T.T.* 1979, 279-280. Dezelfde auteur maakt overigens een aantal kritische aantekeningen bij de toen pas tot stand gekomen nieuwe wetgeving; Luik, 20 oktober 1994, *J.L.M.B.* 1997, met noot L. VAN GOSSUM.

⁶⁹ Vergelijk: SIMOENS D., «Wijzigingen in de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 door een wet van 7 juli 1978», *R.W.* 1978-79, 1315: «Er dient vermeden te worden dat, bij betwisting, de strafrechter aan de burgerlijke partij een gemeenschappelijke schade-loosstelling toekent voordat de arbeidsrechtbank uitspraak gedaan heeft.»

⁷⁰ Luik, 22 november 1988, *Pas.* 1989, II, 126.

⁷¹ Cass. 5 oktober 1992, *J.T.T.* 1992, 479.

rechtsgebied doorstuurt met als loutere vraag of de regeling inzake burgerlijke immuniteit van de werkgever al dan niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel opgenomen in de Grondwet, terwijl de arbeidsrechtbank daarbij dan als «doorgeefluik» fungeert, want zij is evenmin als de doorverwijzende rechter bevoegd om een antwoord te geven op de gestelde vraag (art. 26, § 1, Bijzondere Wet op het Arbitragehof).⁷³

Zo ook werd door uw arbeidshof (op hoger beroep tegen een vonnis van de Arbeidsrechtbank te Veurne)⁷⁴ bij arrest van 9 december 1999⁷⁵ de eis van enkele burgerlijke partijen die een «nieuwe» vordering tot schadeloosstelling hadden ingeleid bij de arbeidsrechtbank, afgewezen omdat:

– er in de voorliggende zaak geen «geschil» was over de toepassing van de Arbeidsongevallenwet, namelijk over de vraag of het ongeval een arbeidsongeval betrof of niet, maar dat het om een vordering tot schadeloosstelling ging, waarvoor de arbeidsgerechten niet bevoegd zijn;

– dezelfde vordering reeds was ingesteld voor de correctionele rechter, die overigens de vordering reeds ontvanke-lijk had verklaard.

Uw Hof liet ook duidelijk verstaan dat de correctionele rechter zelf de eis had moeten behandelen omdat hij steunde op art. 1382 B.W.

F. Verzending met betrekking tot de strafvordering zelf

Wat er ook van zij, in geen geval mag de *strafvordering zelf* afhankelijk worden gesteld van enige voorafgaande uitspraak of interpretatie van het arbeidsgerecht.

«De bedoeling van art. 74, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet was immers te verhinderen dat de strafrechter een schadevergoeding volgens het gemene recht zou toekennen op een ogenblik waarop de arbeidsrechtbank zich nog niet uitsprak over de vraag of het bijvoorbeeld een ongeval op de weg naar het werk betrof of niet. Vroeger was het mogelijk dat de arbeidsrechtbank later gehouden was door wat eens daaromtrent door de strafrechter beslist was. Nu moet de strafrechter de beslissing van het arbeidsgerecht afwachten».⁷⁶ Art. 74, tweede lid, betreft dus louter de burgerlijke vordering, de schadevergoeding die naar aanleiding van een arbeidsongeval wordt gevorderd bij de strafrechter.

⁷² Corr. Kortrijk 28 februari 2000 (Not. 828/96).

⁷³ Zo heeft de derde Kamer van Hof van Beroep te Gent met een arrest van 16 maart 2000 (Not. 1/98) zelf rechtstreeks een vraag terzake gesteld aan het Arbitragehof. Inmiddels werd in antwoord op de vraag van het Hof van Beroep het voormelde arrest van het Arbitragehof van 1 maart 2001 uitgesproken (B.S. 17 mei 2001, p. 16359-16362; R.W., 2001-02, 373). Het Arbitragehof oordeelt dat de regeling van art. 46 van de Arbeidsongevallenwet op zichzelf niet strijdig is met de Grondwet. De regeling in de interpretatie dat ook degenen die niet gerechtigd zijn op de vergoedingen die voortvloeien uit de Arbeidsongevallenwet (overeenkomstig art. 12-17 van de wet) géén burgerlijke vordering zouden kunnen instellen tegen de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers (wegens de immuniteitsregel) is wél strijdig is met het gelijkheidsbeginsel.

⁷⁴ Vonnis van 18 februari 1999, A.R. 22.272.

⁷⁵ Eerste kamer, afdeling Brugge, A.R. 99/129.

⁷⁶ DECLERCQ R., *Beginselen van Strafrechtspleging*, Antwerpen, Kluwer, 1999, p. 52, nr. 99

Er bestaat niet zoiets als «Le social tient le criminel en état».⁷⁷ Zolang omtrent de feiten die het arbeidsongeval vormen een strafvordering hangende is, moet de arbeidsrechtbank de bij hem ingestelde vordering opschorten.⁷⁸

Immers, door het «verzenden» van een strafzaak in zijn geheel naar het arbeidsgerecht, met het oog op een voorafgaande interpretatie van de Arbeidsongevallenwet door het arbeidsgerecht, zou de zaak de facto uit handen van het openbaar ministerie worden gegeven, dat dan op geen enkele wijze de strafvordering nog verder zou kunnen uitoefenen!⁷⁹ De strafvordering zou dan immers afhankelijk worden van de «goodwill» van de in verdenkinggestelde, de burgerlijke partij en de eventuele burgerrechtelijk aansprakelijke partij, of zelfs van de arbeidsongevallenverzekeraar of het Fonds voor Arbeidsongevallen, die er in sommige gevallen geen belang bij hebben (of niet gehaast zijn) om voor het arbeidsgerecht een definitieve uitspraak uit te lokken.

De plaats van art. 74, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet, onder het hoofdstuk III «Verzekeringen», wijst er overigens onbetwistbaar op dat deze bepaling enkel de burgerlijke vordering betreft. Het tweede lid van art. 74 sluit aan op het eerste en is een precisering ervan. Het artikel in zijn geheel wenst ervoor te zorgen dat uitspraken over vergoedingen inzake arbeidsongevallen exclusief aan de arbeidsrechtbank worden voorbehouden. In het eerste lid wordt dit gerealiseerd door het onmogelijk te maken om vorderingen tot betaling of herziening van vergoedingen bij de strafrechter in te stellen. In het besproken tweede lid wordt dit gerealiseerd door aan de strafrechter verbod op te leggen «prejudiciële geschillen die zich stellen voor de strafrechter in verband met de interpretatie van de Arbeidsongevallenwet» zelf te beslechten. Dit laatste kan m.i. dan ook enkel betekenen dat de correctionele rechter, geconfronteerd met een burgerlijke vordering voortvloeiende uit een arbeidsongeval, het geschil omtrent de toepassing van de Arbeidsongevallenwet (dus wat de vergoedingen betreft die voortvloeien uit deze wet) niet zelf mag beslechten.

Zelfs indien de tenlastelegging luidt dat de werkgever een arbeidsongeval niet tijdig heeft aangegeven (aan de verzekeraar en/of aan de technische arbeidsinspectie: overtreding van art. 62, eerste lid, en 91 *quater*, 1^o, Arbeidsongevallenwet) en er discussie is over de vraag of het ongeval dat zich heeft voorgedaan een arbeidsongeval is of niet, mag de correctionele rechter geen «interpretatie» van het arbeidsgerecht afwachten: in voormeld art. 62, eerste lid, Arbeidsongevallenwet is overigens niet bepaald dat «ieder arbeidsongeval» aangegeven moet worden, maar wel «ieder ongeval dat aanleiding kan geven tot toepassing van deze wet».⁸⁰

Zelfs indien een ongeval dat *prima facie* een arbeidsongeval kan zijn, achteraf geen aanleiding geeft tot de vergoedingen bij de wet bepaald (bijvoorbeeld omdat de

⁷⁷ CLESSE J., o.c., nr. 10.797, nr. 15, ook aangehaald in PERSYN C., JANVIER R., VAN ECKHOUTTE W., «Overzicht van rechtspraak Arbeidsongevallen», T.P.R., 1990, 1403.

⁷⁸ PERSYN C., JANVIER R., VAN ECKHOUTTE W., «Overzicht van rechtspraak Arbeidsongevallen», T.P.R., 1990, 1402.

⁷⁹ Dit in tegenstelling met de eigenlijke «prejudiciële geschillen» waarvan hierboven sprake, als geregeld in het Wetboek van Strafvordering.

voorwaarden daartoe niet vervuld zijn, omdat er verjaring is ingetreden, etc.), blijft de correctionele rechter de enige bevoegde rechter om over de strafvordering te oordelen. De arbeidsrechtbank is trouwens geenszins «bevoegd» om vragen die betrekking hebben op de strafvordering te beoordelen.⁸¹

G. Conclusie

Naar mijn oordeel mag de correctionele rechter geen zaak verwijzen naar de arbeidsrechtbank en mogen evenmin vragen aan de arbeidsrechtbank worden gesteld.

Art. 74, tweede lid, Arbeidsongevallenwet houdt enkel een verbod in voor de correctionele rechter om bij het beoordelen van de burgerlijke vordering zelf uitspraak te doen wanneer zich een prejudicieel geschil aandient. Een prejudicieel geschil moet in die zin worden opgevat, dat het gaat om een geschil over de vraag of een ongeval een arbeidsongeval dan wel een wegongeval is (waarvoor vergoedingen uit hoofde van de Arbeidsongevallenwet verschuldigd zijn). In die zin zal mijn ambt ook initiatieven nemen om een eenvormige toepassing van art. 74, tweede lid, Arbeidsongevallenwet na te streven.

III. SLOTCONCLUSIE

Als algemene conclusie kan naar voren worden gebracht dat de materie inzake de Arbeidsongevallenwet en inzake het Welzijn van de Werknemers op het werk vrij ingewikkeld is.

Ingevolge de inwerkingtreding van het K.B. van 25 januari 2001 inzake tijdelijke of mobiele bouwplaatsen (*B.S.* 7 fe-

bruari 2001), op 1 mei 2001, wacht de arbeidsauditoraten en de auditoraten-generaal een nieuwe uitdaging om het kluwen van aansprakelijkheden die de diverse deelnemers aan bouwwerken kunnen treffen, uiteen te rafelen, omdat wellicht zowel opdrachtgever, bouwdirecties, architect, aannemers, als coördinatoren op strafgebied zullen kunnen worden aangesproken bij arbeidsongevallen.⁸² Immers, ofschoon noch de architect⁸³ noch de coördinator expliciet worden opgesomd als strafbare personen in de desbetreffende artikelen van de Welzijnswet Werknemers, lopen zij zonder twijfel de kans om aansprakelijk te worden gesteld wanneer hun gebeurlijke onvoorzichtigheid of gebrek aan voorzorg in oorzakelijk verband staan met onvrijwillige slagen of verwondingen veroorzaakt aan een slachtoffer van een arbeidsongeval.

De studie van de arbeidsongevallenwetgeving en de wetgeving Welzijn Werknemers is niet alleen ingewikkeld, de regelgeving evolueert bovendien bijzonder snel. Het is daarom raadzaam dat het werken met deze wetgeving toegewezen blijft aan gespecialiseerde magistraten die in het raam van een brede kennis van het sociaal recht de recente evoluties kunnen situeren en bijhouden.

De regeling waarbij ingevolge de wijziging van art. 155 Ger. W. de strafvervolgning bij arbeidsongevallen in beginsel wordt toevertrouwd aan de magistraten van arbeidsauditoraten en auditoraten-generaal en waarover ik u in het begin van dit verslag sprak, is dan ook meer dan ooit verantwoord.

Bij deze gelegenheid mag ik dan ook de hoop verwoorden dat op de destijds gemaakte keuze niet teruggekomen zal worden.

⁸² Een eerste, zeer grondige analyse van deze aansprakelijkheden (nog vóór het verschijnen van het oorspronkelijke maar later door de Raad van State vernietigde K.B. van 3 mei 1999) werd gemaakt door A. DELVAUX en I. MARCE, «Le coordinateur «sécurité chantier», un nouvel acteur, de nouvelles responsabilités», in *Liber Amicorum Hannequart Yvon en Rasir Roger*, Brussel, Kluwer, 1997, 60-93. Zie ook het daarop geïnspireerde artikel van dezelfde auteurs in het *Cahier van de Jurist*, Brussel, Bruylant, 1 oktober 1998 nr. 5, 65-70.

⁸³ Rekening houdend met de specifieke aansprakelijkheidsregelingen verbonden aan het beroep van architect, die een invloed zullen hebben op de aansprakelijkheid inzake welzijn van de werknemers. De architect die tevens de functies van coördinator uitoefent, zal dubbel op zijn hoede moeten zijn.

⁸⁰ Nog afgezien van de vraag op welke wijze een dergelijke «interpretatie» zou kunnen totstandkomen. De werkgever wordt immers niet ontslagen van zijn verplichtingen om een ongeval als arbeidsongeval aan te geven om de loutere reden dat er twijfel kan zijn over de toepassing van de Arbeidsongevallenwet (Arbeidshof Bergen, *De Verz.* 2000, 426).

⁸¹ Impliciet: arrest van 21 juni 2001, Not. 2/01, 3e kamer.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

1 MAART 2001

Voorzitter: de h. De Baets

Rapporteurs: de h. Bossuyt en mevr. Delruelle

Advocaten: mrs. Wauman loco Dubois en Van Orshoven

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Inkomsten-belastingen – Onroerende voorheffing – Vermindering – Leegstaande en goed onderhouden woningen

Art. 60 van het decreet van de Vlaamse Raad van 22 december 1993 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994 schendt art. 10 en 11 van de Grondwet in zoverre die bepaling ertoe leidt dat de vermindering van de onroerende voorheffing waarin art. 257, 4°, W.I.B. 1992 voorziet, niet wordt toegekend aan eigenaars van leegstaande en goed onderhouden woningen van wie de woning leegstaat om redenen die onafhankelijk zijn van hun wil.

Arrest nr. 22/2001

Onderwerp van de prejudiciële vragen

Bij arrest van 16 november 1999 heeft het Hof van Beroep te Antwerpen de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Schendt art. 60 van het decreet van de Vlaamse Raad van 22 december 1993 art. 10 en 11 van de Grondwet door de vermindering van de onroerende voorheffing bepaald in art. 257, 4°, W.I.B. 1992 vanaf aanslagjaar 1993 volledig te weigeren wanneer het onroerend goed langer dan twaalf maanden, rekening houdend met het vorige aanslagjaar, niet in gebruik is genomen?»

Bij arrest van 18 januari 2000 heeft het Hof van Beroep te Antwerpen een nagenoeg identieke vraag gesteld.

...

In rechte

...

B.1. De prejudiciële vragen strekken ertoe van het Hof te vernemen of art. 60 van het decreet van de Vlaamse Raad van 22 december 1993 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994 art. 10 en 11 van de Grondwet al dan niet schendt, doordat het de vermindering van de onroerende voorheffing, waarin art. 257, 4°, W.I.B. 1992 voorziet, aan de belastingplichtige ontzegt wanneer, rekening houdende met het vorige aanslagjaar, het onroerend goed langer dan twaalf maanden niet in gebruik is genomen.

Het Hof onderzoekt de voormelde artikelen zoals zij van toepassing waren op de in het geding zijnde aanslagjaren.

B.2. Art. 257, 4°, W.I.B. 1992, bepaalde:

«Op aanvraag van de belanghebbende wordt verleend:

(...)

4° een kwijtschelding of proportionele vermindering van de onroerende voorheffing voor zover het belastbare kada-

straal inkomen ingevolge artikel 15 kan worden vermindert.»

Art. 15, § 1, W.I.B. 1992 bepaalde:

«Het kadastraal inkomen wordt proportioneel vermindert naar verhouding tot de duur en de omvang van de onproductiviteit, van het ontbreken van het genot van inkomsten of van het verlies ervan:

1° wanneer een niet gemeubileerd gebouw onroerend goed in de loop van het jaar gedurende ten minste 90 dagen volstrekt niet in gebruik is genomen en volstrekt geen inkomsten heeft opgebracht;

2° wanneer materieel en outillage geheel, of voor een gedeelte dat ten minste 25 pct. van het kadastraal inkomen ervan vertegenwoordigt, in het jaar gedurende ten minste 90 dagen buiten werking zijn gebleven;

3° wanneer een onroerend goed of materieel en outillage geheel, of voor een gedeelte dat ten minste 25 pct. van het kadastraal inkomen ervan vertegenwoordigt, zijn vernield.»

B.3. Door art. 50 van het decreet van de Vlaamse Raad van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992 werd, wat het Vlaamse Gewest betreft, de kwijtschelding of proportionele vermindering bedoeld in het voormelde art. 15, § 1, 1°, afgeschaft. Met die maatregel beoogde de decreetgever de leegstand en de verkrotting tegen te gaan.

B.4. Art. 60 van het decreet van de Vlaamse Raad van 22 december 1993 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994 bepaalde:

«Art. 50 van het decreet van de Vlaamse Raad van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992 wordt opgeheven.

Wat het Vlaamse Gewest betreft, wordt, in afwijking van artikel 257, 4°, van het wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, voor zover het belastbare kadastraal inkomen ingevolge artikel 15, § 1, 1°, kan worden vermindert, geen kwijtschelding of proportionele vermindering verleend wanneer het onroerend goed, langer dan 12 maanden, rekening houdend met het vorige aanslagjaar, niet in gebruik is genomen.»

B.5. Door de kwijtschelding of proportionele vermindering van de onroerende voorheffing slechts af te schaffen wanneer het onroerend goed langer dan twaalf maanden, rekening houdende met het vorige aanslagjaar, niet in gebruik is genomen, heeft de decreetgever zijn oorspronkelijke maatregel – de onverkorte afschaffing – beter afgestemd op de strijd tegen verkrotting door leegstand. De decreetgever beoogde aldus te «voorkomen dat de afschaffing van deze vermindering ook zou gelden voor tijdelijk leegstaande woningen en zo bijvoorbeeld ook de eigenaars zou treffen die hun woning verbouwen. Dit zou immers ingaan tegen het beleid tegen verkrotting. Het verbouwen van een woning moet juist worden gestimuleerd» (*Parl. St.*, Vlaamse Raad, 1993-1994, nr. 415/13, p. 4-5).

B.6. De verzoekende partijen voor de verwijzende rechter betwisten niet dat de doelstelling een verantwoording biedt voor de afschaffing van de kwijtschelding of proportionele vermindering van de onroerende voorheffing die betrekking

heeft op de periode van leegstand die twaalf maanden, gespreid over beide aanslagjaren, overschrijdt. De doelstelling kan naar hun oordeel echter niet verantwoorden dat – in de hypothese dat de leegstand langer dan twaalf maanden duurt – de afschaffing van het fiscaal voordeel eveneens geldt voor de periode van leegstand die de overschrijding voorafgaat. Zij zien daarom niet in waarom hun het voordeel voor die periode wordt onthouden.

B.7.1. Aangenomen mag worden dat het risico van verkrotting groter wordt naarmate de duur van de leegstand toeneemt.

B.7.2. Rekening houdende met de verplichting die op grond van art. 23, derde lid, 3°, van de Grondwet voor de wetgevers, meer bepaald voor de gewestwetgevers, geldt om het recht op een behoorlijke huisvesting te waarborgen, staat de afschaffing van de kwijtschelding of proportionele vermindering van de onroerende voorheffing voor de gehele periode van leegstand, en niet enkel voor de periode die twaalf maanden overschrijdt, in verband met de doelstelling van de in het geding zijnde maatregel.

B.8. Het Hof stelt echter vast dat de vermindering van de onroerende voorheffing in het algemeen wordt afgeschaft, zonder onderscheid naar de reden van leegstand. De in het geding zijnde bepaling heeft onevenredige gevolgen ten aanzien van de categorie van eigenaars van leegstaande en goed onderhouden woningen van wie de woning leegstaat om redenen die onafhankelijk zijn van hun wil. In die mate schendt de in het geding zijnde bepaling art. 10 en 11 van de Grondwet.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 6 NOVEMBER 2000

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Storck

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaten: mrs. De Bruyn en van Eeckhoutte

Sociale Zekerheid Werknemers – Bijdragengrondslag – Loon – Kosten ten laste van werkgever – Forfait – Realiteit van de kosten – Bouwvakker – Vergoeding voor maaltijden

De kosten – zelfs forfaitair bepaald – die zonder inherent te zijn aan de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, door de werknemer wegens zijn tewerkstelling daadwerkelijk moeten worden gemaakt, zijn bedragen ten laste van de werkgever en derhalve geen loon, wanneer laatstbedoelde krachtens een wet, een collectieve arbeidsovereenkomst, de arbeidsovereenkomst of de uitvoering ervan, of krachtens een eenzijdige verbintenis, tot terugbetaling van die kosten is gehouden te dezen de vergoeding voor de maaltijden van bouwvakkers op afgelegen bouwplaatsen.

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

Gelet op het bestreden arrest, op 7 januari 1999 gewezen door het Arbeidshof te Brussel;

...

Overwegende dat art. 14, § 2, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders bepaalt dat het loon op grond waarvan de socialezekerheidsbijdragen worden berekend, wordt bepaald bij art. 2 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, hoewel de Koning het aldus bepaalde begrip, bij in ministerraad overlegd besluit, kan verruimen of beperken;

Dat art. 19, § 2, 4°, van het K.B. van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 bepaalt dat, met afwijking van art. 2, eerste lid, van de wet van 12 april 1965, de bedragen die met name de terugbetaling vormen van kosten die ten laste van de werkgever vallen, niet als loon worden aangemerkt;

Overwegende dat de kosten die, zonder inherent te zijn aan de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, door een werknemer, wegens zijn tewerkstelling, daadwerkelijk moeten worden gemaakt, in de zin van die bepaling kosten zijn die ten laste van de werkgever vallen wanneer deze krachtens de wet, een collectieve arbeidsovereenkomst, de arbeidsovereenkomst of de uitvoering ervan of zelfs krachtens een eenzijdige verbintenis van de werkgever tot terugbetaling van die kosten gehouden is;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerster, tijdens het litigieuze tijdvak, een vergoeding van driehonderdvijftien frank toekende aan haar werknemers die op afgelegen bouwplaatsen werden tewerkgesteld, teneinde de kosten van hun maaltijden te dekken;

Dat het arrest beslist, enerzijds, «dat (verweerster) de kosten van de maaltijden bij overeenkomst ten laste heeft genomen», en, anderzijds, door een beoordeling in feite, dat zij «het bestaan bewijst van (die) kosten» die door de voormelde vergoeding worden gedekt;

Dat het arrest, door die vermeldingen, zijn beslissing dat de litigieuze bedragen de terugbetaling vormen van kosten die ten laste van de werkgever vallen en, derhalve, niet begrepen zijn in de berekeningsgrondslag van de socialezekerheidsbijdragen, naar recht verantwoordt.

NOOT – Zie ook Cass., 4 oktober 1985, *Arr. Cass.*, 1985-86, 182; Cass., 9 oktober 1989, *Arr. Cass.*, 1989-90, 183; Cass., 17 mei 1993, *R.W.*, 1993-94, 399, met conclusie van advocaat-generaal Bresseleers; Cass., 29 november 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 1001; Cass., 14 februari 2000, *Arr. Cass.*, 2000, 409.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 22 MEI 2001

Voorzitter: de h. Forrier

Rapporteur: de h. Maffei

Openbaar ministerie: de h. du Jardin

Advocaat: mr. Flamme

1. Ontucht en prostitutie – Bestanddelen van het misdrijf – Bedoeling andermans driften te voldoen – Bedoeling eigen driften te voldoen door ontucht van derden op te wekken, te begunstigen of te vergemakkelijken – 2. Strafvordering –

Burgerlijke rechtsvordering – Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding – Optreden in rechte – Misdrijven waarvoor het Centrum bevoegd is – Bestrijding van mensenhandel en pornografie – 3. Rechtspersoon – Optreden in rechte – Lastgeving voor geschil dat valt buiten de bevoegdheid om in rechte op te treden

1. *De rechter vermag op grond van het feitelijke gegeven dat iemand door de ontucht van derden op te wekken, te begunstigen of te vergemakkelijken enkel zijn eigen driften beoogt te voldoen, wettig te oordelen dat de dader niet handelde met de bedoeling andermans driften te voldoen.*

2. *De bevoegdheid van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding om in rechte op te treden in alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en de kinderpornografie aanleiding kan geven, betreft enkel de rechtsgeschillen die hun oorsprong vinden in de misdrijven omschreven in art. 383bis, Sw. en art. 11, § 1, van voormelde wet van 13 april 1995.*

Art. 10ter Voorafgaande Titel Sv., ingevoerd bij art. 8 van voormelde wet van 13 april 1995, regelt enkel de bevoegdheid van de Belgisch rechtbanken om kennis te nemen van de in dat artikel bepaalde misdrijven die in het buitenland zijn gepleegd, en kan op zichzelf geen aanleiding zijn tot een rechtsgeschil waarvoor het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding bevoegd is om in rechte op te treden.

3. *Het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding heeft slechts rechtspersoonlijkheid binnen de perken van de bij de wet bepaalde bevoegdheden. Het kan krachtens een lastgeving niet in rechte optreden buiten de geschillen waarvoor het krachtens de wet bevoegd is om in rechte op te treden.*

Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding en Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding t/ B.

Conclusie van procureur-generaal J. du Jardin

1. *De casuspositie.* Verweerder is vervolgd wegens de aanslag tegen de zeden bedoeld in art. 379 Sw. (tenlastelegging A) en aanrandingen op de eerbaarheid van een kind beneden de volle leeftijd van zestien jaar (art. 372 en 374 Sw.; tenlastelegging B). Hij zou die misdrijven hebben gepleegd in Thailand. De vervolging is daarom ingesteld op grond van art. 10 Voorafgaande Titel Sv.

Het Centrum voor Gelijke Kansen en Racismebestrijding heeft zich te dezen burgerlijke partij gesteld, zowel in eigen naam als in naam van het slachtoffer. De bevoegdheid om dat in die twee hoedanigheden te doen wat art. 379 Sw. betreft, is niet betwist.

Voor het hof van beroep is tenlastelegging A evenwel niet bewezen gebleven. Verweerder is wel veroordeeld voor tenlastelegging B. Het hof heeft de burgerlijke vordering met betrekking tot die tenlastelegging niet ontvankelijk verklaard bij gebrek aan hoedanigheid.

Hier komt enkel die betwisting over de ontvankelijkheid van de burgerlijke partijstelling aan bod.

2. *Het voorwerp van de voorziening in cassatie.* De bevoegdheid van een rechtspersoon om zich in naam van een

groepsbelang burgerlijke partij te stellen wordt in vraag gesteld.

De mogelijkheid daartoe en de wenselijkheid van die mogelijkheid zijn in de doctrine betwist (*terughoudend*: F. Dumon, «Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal», *T. Strafr.* 1964, (287), 298; *veel ruimer*: J. du Jardin, «Algemeen belang en groepsbelang», *R.W.*, 1968-69, (675), 684 en J.-M. Piret, «De burger voor de strafrechter», *R.W.*, 1975-76, 1537; over dit alles: A. De Nauw, «Groepsbelangen en strafproces», in X., *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 415; P. Lemmens, «Het optreden van verenigingen in rechte ter verdediging van collectieve belangen», *R.W.*, 1983-84, 2001 en daarvoor uitgebreid J. Van Compennolle, *Le droit d'action en justice des groupements*, Brussel, Larcier, 1972). De niet-wenselijkheid ervan is in het bijzonder beklemtoond, nu de wet van 12 maart 1998 aan de burgerlijke partij zeer verregaande rechten toekent. Zo stelt een auteur: «In worst case scenario's kan men zich zaken voorstellen waarin takken van criminele organisaties, b.v. organisaties gespecialiseerd in mensenhandel en kinderpornografie, zich voordoen als slachtofferorganisaties om inzage te krijgen in hun eigen strafdossiers (art. 61ter Sv.) en vervolgens het onderzoek lam te leggen door specifieke bijkomende onderzoeksmaatregelen te vragen (art. 61quinquies Sv.)» (C. Van Den Wyngaert, *Strafrecht en strafrechtspleging in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1999, 615).

Het Hof heeft reeds geoordeeld dat er voor een rechtspersoon, buiten wettelijke uitzonderingen, geen mogelijkheid bestaat om zich burgerlijke partij te stellen wegens schending van de belangen die zij ten doel heeft te vrijwaren of te bevorderen (Cass., 19 november 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, nr. 172, met conclusie van eerste advocaat-generaal Krings; Cass., 16 oktober 1991, *Arr. Cass.*, 1991-92, nr. 93 en hierover R. Declercq, *Strafrechtspleging*, Antwerpen, Kluwer, 1999, nr. 1810).

Zo'n wettelijke uitzondering is hier voorhanden. Het Hof heeft te dezen niet te oordelen over het principe, maar over de draagwijdte van een wettelijke uitzondering op dit principe.

3. De voornoemde uitzondering is ingevoerd door de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie. Hoofdstuk V van die wet bevat bepalingen ter uitvoering en opvolging ervan.

Art. 11, § 5, van die wet bepaalt: «De door de Koning daartoe erkende verenigingen en de instellingen van openbaar nut kunnen in rechte optreden in alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van deze wet aanleiding kan geven». Art. 11, § 4, van dezelfde wet vult art. 3, 5°, van de wet van 15 februari 1993 houdende oprichting van een Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding aan. Die bepaling luidt nu: «Het Centrum is bevoegd: 5° om in rechte te treden in alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden of waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie aanleiding kan geven. Ten slotte voegt art. 11, § 3, van de wet van 13 april 1995 een zin toe aan art. 2 van de voornoemde wet van 15 februari 1993: «Bovendien heeft het

Centrum de opdracht de bestrijding van de mensenhandel te stimuleren».

Er bestaan voorgaanden van die mogelijkheid tot burgerlijke partijstelling. Met name mag het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding in rechte optreden in alle geschillen waartoe de toepassing van de wet van 23 maart 1995 tot bestraffing van het ontkennen, minimaliseren, rechtvaardigen of goedkeuren van de genocide die tijdens de Tweede Wereldoorlog door het Duitse nationaal-socialistische regime is gepleegd (*B.S.*, 30 maart 1995) respectievelijk de wet van 30 juli 1981 tot bestrijding van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (*B.S.*, 8 augustus 1981) aanleiding kunnen geven.

4. Art. 8 van de voornoemde wet van 13 april 1995 heeft in art. 10^{ter} Voorafgaande Titel Sv. een gedeeltelijk beginsel van extraterritorialiteit ingevoegd. Krachtens dat beginsel kan in België de Belg of vreemdeling worden vervolgd die in België wordt gevonden en die in het buitenland een van de limitatief in die bepaling opgesomde misdrijven heeft gepleegd. De aanranding op de eerbaarheid van de persoon van een minderjarige beneden de volle leeftijd van zestien jaar is een van die misdrijven. De Belgische overheid hoeft voor de vervolging geen enkele klacht of officieel bericht van de buitenlandse overheid te hebben ontvangen.

5. Het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (verder: het Centrum) verdedigt de stelling – zonder daarin te worden betwist – dat met name elke strafrechtelijke vordering op grond van art. 10^{ter} Voorafgaande Titel Sv. een geschil is waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding geeft, en dat het dus bevoegd is om terzake in rechte op te treden (bespreking van het verslag van de regering inzake de bestrijding van de mensenhandel en de toepassing van de wetten van 13 april 1995 (jaar 1998), verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Kamer, 1999-2000, nr. 310/2, p. 18). Een syllogistische redenering leidt tot dat besluit.

6. Niet iedereen is het met een dergelijke invulling van de wet van 13 april 1995 eens. Art. 11, § 1, van die wet luidt namelijk: «Voor de toepassing van dit hoofdstuk wordt als mensenhandel beschouwd: 1° de misdrijven omschreven in artikel 77bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; 2° de misdrijven in de artikelen 379 en 380bis, § 1, 1°, §§ 2 en 3, van het Strafwetboek». De zinsnede «van dit hoofdstuk» is bij wege van amendement ingevoegd in plaats van de zinsnede «van deze wet» (wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, amendementen, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1381/5, nrs. 22 en 23 en hierover wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1381/6, p. 21).

Sommigen beweren dat die wijziging ook in de overige paragrafen van voornoemd artikel 11 had moeten worden doorgevoerd. Die stelling impliceert dat de mogelijkheid, voor het Centrum, om in rechte op te treden enkel zou bestaan voor de misdrijven die limitatief in art. 11, § 1, van de wet van 13 april 1995 zijn opgesomd. De wetgever zou met andere woorden in art. 11, § 1, van die wet mensenhandel niet alleen hebben willen definiëren, maar ook het toepas-

singsgebied van het hoofdstuk daartoe hebben willen beperken. Ik kom daarop meteen terug (zie *infra* nr. 9).

7. De parlementaire voorbereiding van de wet kan niet zomaar worden aangevoerd tegen de klare en duidelijke tekst ervan (*Interpretatio legis cessat in claris*: Cass., 21 februari 1967, *Arr. Verbr.*, 1967, 789. Het Hof is op dit rigide beginsel deels teruggekomen in zijn arrest van 4 januari 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, nr. 266. In Cass., 22 december 1994, *Arr. Cass.*, 1994, 1149 luidt het dan weer «dat de parlementaire voorbereiding van een wet niet kan worden aangevoerd tegen de klare en duidelijke tekst ervan»). Is de tekst van de wet te dezen duidelijk?

Art. 11 verwijst in zijn derde en vierde paragraaf naar *alle* rechtsgeschillen waartoe de toepassing «van de wet van ... houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie» respectievelijk «van deze wet» aanleiding kan geven. Er wordt niet betwist dat de toepassing van art. 10^{ter} Voorafgaande Titel Sv. leidt tot een rechtsgeschil waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven.

Het voorafgaande is *op zichzelf* niet tegenstrijdig met art. 11, § 1, van voornoemde wet. In die paragraaf wordt het begrip «mensenhandel» voor de toepassing *van dit hoofdstuk* – dit is het hoofdstuk betreffende de uitvoering en de opvolging van de wet – afgeleid.

Als men dan de verschillende paragrafen van art. 11 samen leest, betekent dat het volgende: *voor zover* het optreden in rechte bedoeld in de §§ 4 en 5 betrekking heeft op de mensenhandel, is de aflijning van dat begrip in § 1 van art. 11 van toepassing. Die eerste paragraaf *definieert* dus enkel het begrip «mensenhandel». Zo'n definiëring of afgrenzing is niet van toepassing wanneer de organisaties bedoeld in de §§ 4 en 5 in rechte optreden in andere rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet aanleiding kan geven. Die rechtsgeschillen betreffen dan de kinderpornografie en de extraterritorialiteit. Het optreden in rechte met betrekking tot die geschillen wordt door § 1 geenszins uitgesloten.

8. De vervanging van de zinsnede «van deze wet» door «van dit hoofdstuk» in § 1 van art. 11 lijkt in de praktijk weinig zin te hebben. Het betreffende hoofdstuk regelt de *uitvoering en opvolging* van de wet. De beperking van het begrip «mensenhandel» tot dat hoofdstuk lijkt dus geen effect in de toepassing van de wet te zullen hebben, zodat evengoed de zinsnede «van deze wet» behouden had kunnen blijven. In het licht van wat sommigen als strekking van art. 11, § 1, aanvoeren, zou die bepaling dus toch als een onduidelijke wettekst kunnen worden beschouwd.

De voornoemde vervanging zou wel zinvol zijn als ze ook ware doorgevoerd in art. 11, §§ 4 en 5. Kan het achterwege blijven van die aanpassing dan niet worden beschouwd als een vergissing? In dat geval kan, zelfs als de wettekst duidelijk is, naar de parlementaire voorbereiding worden teruggегреpen (W. Van Gerven, *Algemeen Deel*, in *Beginnelen van Belgisch Privaatrecht*, I, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 1969, p. 56, nr. 18).

9. De aanhangers van de stelling dat art. 11, §§ 4 en 5, van de wet van 13 april 1995 niet verwijzen naar alle strafbepalingen uit de wet, maar enkel naar die van art. 11, § 1, voeren de parlementaire voorbereiding aan. Zij verwijzen naar de twee amendementen die tot de zinsnede «van dit hoofdstuk» hebben geleid. Ik ga daarop meteen in. Twee

auteurs schrijven over het amendement dat «*Le législateur s'est rallié à cette modification mais ne l'a pas répercutée dans le § 5 de l'art. 11*» (O. Vandemeulebroeke en F. Gazan, «*Traite des êtres humains – exploitation et abus sexuels*», R.D.P., 1995, (973), p. 1071, nr. 210). Dezelfde auteurs hadden daarvoor gesteld dat het Centrum «*peut ester également en justice en matière de traite des êtres humains (art. 11, § 4)*». Anders dan wat zij schrijven, verwijst de voornoemde paragraaf algemeen naar de toepassing van de wet van 13 april 1995.

De appèlrechters stellen in hun doorslaggevende overweging: «*Diezelfde oorspronkelijke redactie gaf aanleiding tot kritiek, gezien de precieze doelstelling van de wet van 13 april 1995. Een amendement werd terzake ingediend door commissielid Vande Lanotte, ertoe strekkende het begrip alle rechtsgeschillen «in de zin van huidige wet» (m.a.w. waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven) te zien vervangen als: alle rechtsgeschillen «in de zin van onderhavig hoofdstuk» (m.a.w. de rechtsgeschillen bepaald in Hoofdstuk V van de wet).*»

10. In de oorspronkelijke redactie bepaalde art. 11, § 1, van de wet van 13 april 1995 wat voor de toepassing van deze wet (*au sens de la présente loi*) onder mensenhandel diende te worden verstaan. Commissielid Dua vond dat het toepassingsgebied van mensenhandel wat betreft prostitutie moest worden beperkt, omdat dat de sekssector nog meer zou marginaliseren. Zij stelde daarom een wijziging van het uiteindelijke art. 11, § 1, 2^o, voor.

Commissielid Vande Lanotte reageerde daarop met een amendement dat onder meer strekte tot de vervanging, in het uiteindelijke art. 11, van de woorden «van deze wet» door de woorden «van dit hoofdstuk». Een ruime definitie van het begrip «mensenhandel» was volgens hem nuttig met het oog op jaarlijkse verslag bedoeld in art. 12 van de wet en op de opvang van slachtoffers van mensenhandel. Om tegemoet te komen aan de kritiek van mevrouw Dua, stelde hij evenwel voor die ruime definitie «alleen toe te passen voor het hoofdstuk dat de uitvoering en de opvolging van de wet betreft» (wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, amendementen, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1381/5, nrs. 22 en 23, en hierover wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nrs. 1381/6, p. 21).

Uit het bovenstaande valt geenszins af te leiden dat de mogelijkheid voor het Centrum om in rechte op te treden krachtens art. 11, §§ 4 en 5, van de wet van 13 april 1995, meteen zou moeten worden beperkt tot die – ruime – definitie van mensenhandel. De lezing van de appèlrechters is dus manifest onjuist (*supra* nr. 9).

11. Er is wel een ander probleem. Het amendement van de heer Vande Lanotte strekte tot vervanging van de woorden «van deze wet» door «van dit hoofdstuk» in heel het uiteindelijke art. 11. Welnu, de §§ 4 en 5 bevatten die zinsnede «van deze wet» ook. In die paragrafen is zij evenwel niet vervangen. Was dat dan een vergetelheid?

Voorzeker niet. De Franse tekst van het amendement Vande Lanotte luidt «*remplacer les mots «au sens de la présente loi» par les mots «au sens du présent chapitre»*». De woorden «*au sens de la présente loi*» kwamen evenwel enkel voor in de uiteindelijke art. 11, § 1. In art. 11, §§ 4 en 5, waren de woorden «*l'application de la loi*» respectievelijk

«*l'application de la présente loi*» gebruikt (wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1381/1, p. 25).

Anders dan wat de appèlrechters vaststellen, strekte het amendement er dus geenszins toe «het begrip alle rechtsgeschillen «in de zin van huidige wet» (m.a.w. waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven) te zien vervangen als alle rechtsgeschillen «in de zin van onderhavig hoofdstuk» (m.a.w. de rechtsgeschillen bepaald in Hoofdstuk V van de wet)».

12. Tijdens de parlementaire voorbereiding is de toepassing van de paragrafen 4 en 5 van art. 11 op de kinderpornografie meermaals erkend.

In de Kamercommissie voor de Justitie heeft een lid de bevoegdheid van het Centrum inzake kinderpornografie erkend, hoewel dat lid daarvan weinig nut verwachtte (wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nrs. 1381/6, p. 3).

In de oorspronkelijke tekst bevatte het uiteindelijke art. 11, § 4, van de wet van 13 april 1995 enkel een verwijzing naar «de wet van ... tot bestrijding van de mensenhandel». De Raad van State merkte terecht op dat daaraan moest worden toegevoegd: «en van de kinderpornografie» (ontwerp van wet houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie, advies van de Raad van State, *Parl. St.*, Senaat, 1993-94, nr. 1142-2, p. 4). Tijdens de bespreking van die aanpassing in de Commissie voor de Justitie van de Senaat is de toepasselijkheid van art. 11, § 5, op «minderjarigen die het slachtoffer zijn van pedofiele netwerken» ter sprake gekomen en niet betwist (ontwerp van wet houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Senaat, 1993-94, nr. 1142-3, p. 70-71). Een lid heeft naar aanleiding van de bespreking van art. 11 bovendien opgemerkt dat hij «het ontwerp slechts kan steunen voor zover duidelijk aangegeven wordt dat het de bestrijding van de mensenhandel en de kinderpornografie betreft» (ontwerp van wet houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Senaat, 1993-94, nr. 1142-3, p. 69).

Ook de Koning is van de toepasselijkheid uitgegaan. De wet van 13 april 1995 is uitgevoerd door het K.B. van 16 juni 1995 betreffende de opdracht en de bevoegdheid van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding inzake de bestrijding van de internationale mensenhandel, alsook tot uitvoering van artikel 11, § 5, van de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie» (*B.S.*, 14 juli 1995). Art. 11, § 1 van dit K.B. bepaalt dat kunnen worden erkend in de zin van art. 11, § 5, van de wet, verenigingen die met name «als doel hebben, het stimuleren van de bestrijding van de mensenhandel, de bestrijding van de kinderpornografie of de bescherming van de rechten van de mens». De erkenning kan onder meer worden ingetrokken in het volgende geval: «er is een schriftelijke klacht van een vermeend slachtoffer van de mensenhandel en de kinderpornografie» (art. 11, § 2, 2^o, van dit K.B.). Een dergelijke uitlegging, door de Koning, van een wet is uiteraard niet bindend voor de rechterlijke macht. Zij kan overeenkomstig

artikel 159 van de Grondwet worden getoetst. Volgens O. Vandemeulebroeke en F. Gazan (*l.c.*, nr. 215) is de verwijzing naar kinderpornografie onwettig, omdat kinderpornografie in art. 11, § 3, van de wet juist van de omschrijving van mensenhandel is uitgesloten. Anders dan wat de auteurs laten uitschijnen, regelt de wet van 13 juli 1995 kinderpornografie niet louter als onderdeel van mensenhandel. Aan kinderpornografie is een afzonderlijk en zelfstandig hoofdstuk van de wet gewijd.

De toepasselijkheid van art. 11, §§ 4 en 5, van de wet van 13 april 1995 op kinderpornografie blijkt ten slotte uit een omzendbrief van de minister van Justitie van 17 mei 1995 betreffende de wetten inzake zedenaangelegenheden. Die schrijft bij de bespreking van art. 11 van de wet: «Omdat is geoordeeld dat niet voldoende rechten waren toegekend, is voorzien in een doeltreffend mechanisme voor hulp aan personen die het slachtoffer zijn van mensenhandel, *prostitutie en kinderpornografie*. De bevoegdheden van het Centrum zijn niet alleen uitgebreid *met de mensenhandel* als omschreven in onderhavig art. 11, maar de openbare instellingen en de door de Koning erkende verenigingen kunnen tevens in rechte optreden.» (...) De bevoegdheden verleend aan voornoemde organisaties *beperken zich niet alleen tot de mensenhandel, maar hebben ook betrekking op de toepassing van de wet houdende bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie*» (*sic*). Ook deze uitlegging is niet bindend. De uitlegging die de rechter aan een wettekst geeft aan de hand van een ministeriële circulaire is onwettig (Cass., 8 oktober 1976, *Arr. Cass.*, 1977, 160).

13. Leidt die ruime interpretatie tot een sluitend systeem wat betreft de bevoegdheden van het Centrum en de verenigingen bedoeld in art. 11, § 5, van de wet van 13 april 1995? De voornoemde organisaties zouden bevoegd zijn om in rechte op te treden in *alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van deze wet aanleiding geeft*. Over welke rechtsgeschillen gaat het?

Het gaat in de eerste plaats om de toepassing van het beginsel van de extraterritorialiteit waartoe hoofdstuk III van de wet aanleiding geeft.

In de tweede plaats kunnen de voornoemde organisaties optreden inzake gevallen van kinderpornografie als bedoeld in hoofdstuk II van de wet, nu art. 383bis Sw.

Er is ten slotte het eerste hoofdstuk met betrekking tot de mensenhandel. Een letterlijk, ruime lezing zou leiden tot de stelling dat de voornoemde organisaties in rechte kunnen optreden in elke vervolging op grond van art. 77bis van de wet van 15 december 1980 en 379, 380bis, 382 en 382bis Sw. *in hun geheel genomen*. Die bepalingen maken namelijk het voorwerp uit van hoofdstuk I van de wet.

Aan de organisaties zou in die lezing een bevoegdheid toekomen die veel ruimer is dan de context van mensenhandel en kinderpornografie of -misbruik. Welnu, het reeds veelbesproken amendement op art. 11, § 1, van de wet moet naar mijn mening in dit verband worden verklaard. Om te vermijden dat elke vorm van prostitutie zou worden gemarginaliseerd, moet het begrip «mensenhandel» *voor de toepassing van Hoofdstuk V* worden geïnterpreteerd als omschreven in art. 11, § 1. De voornoemde organisaties zijn in die zin *niet* bevoegd om op te treden in alle geschillen waartoe de toepassing van hoofdstuk I van de wet aanleiding kan geven. Zij zijn wat hoofdstuk I betreft enkel be-

voegd voor de geschillen waartoe de bepalingen *die zijn aangehouden in art. 11, § 1, van de wet* aanleiding kunnen geven. Dat is naar mijn mening de ware draagwijdte van het amendement, hoewel daarmee uiteindelijk het behoud van een ruime definitie van mensenhandel is beoogd.

Meteen rijst een nieuwe probleem. De misdrijven omschreven in art. 380bis, § 1, 2^o tot 4^o, 380bis, § 4 en 381bis Sw., kunnen overeenkomstig art. 11, § 1 van de wet van 13 april 1995 voor de toepassing «van dit hoofdstuk» niet als mensenhandel worden beschouwd. Ze vallen wel onder het territorialiteitsbeginsel. De voornoemde organisaties zouden met betrekking tot deze misdrijven dus *niet* kunnen optreden als ze in België zijn gepleegd, maar *wel* als ze plaatsvonden in het buitenland.

14. Het laatstgenoemde probleem is een algemeen probleem van wetgevende onzorgvuldigheid bij de redactie van deze wet. In het verslag van de Senaatscommissie voor de Justitie is opgemerkt: «dat de Kamer geopteerd heeft voor een snelle behandeling, met als gevolg dat bepaalde juridisch-technische knelpunten niet werden uitgediept of bepaalde inhoudelijke problemen geen bevredigende oplossing kregen» (ontwerp van wet houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Senaat, 1993-94, nr. 1142-3, p. 3).

In het bovenstaande zijn enkele juridisch-technische knelpunten naar voren gekomen. Het komt het Hof toe om, binnen zijn bevoegdheid, aan die knelpunten een oplossing te geven. Die oplossing is te dezen duidelijk.

Voor het overige mag van de wetgever worden verwacht dat hij, binnen zijn bevoegdheid, de wetgeving bijstuurt, daarbij rekening houdende met de jaarlijkse rapportering waarin in art. 12 van de wet van 13 april 1995 is voorzien. Het probleem dat nu aan uw Hof is voorgelegd, is tijdens die rapportering trouwens ter sprake gekomen (bespreking van het verslag van de regering inzake de bestrijding van de mensenhandel en de toepassing van de wetten van 13 april 1995, *Parl. St.*, Kamer, 1999-2000, nr. 310/2, p. 18. Daar is opgemerkt dat sekstoerisme eigenlijk geen mensenhandel is. Zoals vermeld, hoeft het dat ook niet te zijn).

15. *Synthese*. De oplossing voor dat probleem is *de lege data* nochtans duidelijk en kan als volgt worden gesynthetiseerd.

De volgende vraag is aan het Hof voorgelegd: is de bevoegdheid om op grond van art. 11, §§ 4 en 5, van de wet van 13 april 1995 in rechte op te treden beperkt tot rechtsgeschillen in verband met mensenhandel, als omschreven in art. 11, § 1, van die wet of betreft die bevoegdheid alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet aanleiding kan geven? In dit laatste geval zijn de organisaties bedoeld in art. 11, §§ 4 en 5, van die wet ook bevoegd om in rechte op te treden in rechtsgeschillen met betrekking tot kinderpornografie en het beginsel van de extraterritorialiteit. De vraag of sekstoerisme een vorm van mensenhandel is, wordt dan irrelevant.

In de parlementaire voorbereiding (bijvoorbeeld het wetsvoorstel tot bestrijding van de mensenhandel, verslag namens de Commissie voor de Justitie, *Parl. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1381/6, p. 5) en in de rechtsleer (M. Hirsch, «La traite des êtres humains», *J.T.*, 1995, (553), 563 en uiteraard ook O. Vandemeulebroeke en F. Gazan, *l.c.*) zijn opvattingen terug te vinden als zouden de §§ 4 en 5 enkel be-

trekking hebben op rechtsgeschillen in verband met de mensenhandel als omschreven in § 1.

Die opvattingen zijn onjuist. De draagwijdte van de §§ 4 en 5 strekt zich uit tot de gehele wet. *Ten eerste* is de tekst van die wet duidelijk: de voornoemde organisaties zijn bevoegd om in rechte op te treden in *alle rechtsgeschillen* waartoe de toepassing van *deze wet* aanleiding kan geven. *Ten tweede* valt uit de parlementaire voorbereiding hoe dan ook nergens de bedoeling af te leiden om die bevoegdheid te beperken tot de rechtsgeschillen die kunnen ontstaan naar aanleiding van de toepassing van de bepalingen die in hoofdstuk V zijn opgesomd. De appelrechters hebben daarom de aangevoerde wetsbepalingen miskend.

Besluit: cassatie.

Arrest

Gelet op het bestreden arrest, op 11 mei 1999 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het eerste middel, gesteld als volgt:

schending van art. 379 Sw.

doordat het arrest van het hof van beroep stelt dat de eerste rechter zich terecht onbevoegd had verklaard om te oordelen omtrent de rechtsvordering van het Centrum voor zoverre gesteund op de tenlasteleggingen sub A1 en A2, aangezien de eerste rechter tevens terecht had geoordeeld dat de constitutieve elementen van de tenlasteleggingen sub A1 en A2 ten aanzien van de beklaagde, M.B., niet aanwezig waren en voornoemde dan ook even terecht uit dien hoofde had vrijgesproken.

terwijl de door het hof van beroep bewezen geachte feiten en de door (hem) gehanteerde motivering niet vermogen te oordelen dat aan de bestanddelen van art. 379 Sw. niet voldaan is,

eerste onderdeel, doordat de opmerking van het hof (van beroep) dat beklaagde zijn eigen driften wenste te voldoen volledig irrelevant is, aangezien de motieven van de vermoede dader overeenkomstig art. 379 Sw. niet terzake doen; dat de omstandigheid dat een persoon die zich overlevert aan ontucht of prostitutie teneinde zijn eigen driften te voldoen, niet belet dat hij ook kan handelen met de bedoeling andermans driften te voldoen;

...

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat de omstandigheid dat iemand door de ontucht van derden op te wekken, te begunstigen of te vergemakkelijken enkel zijn eigen driften beoogt te voldoen, een feitelijk gegeven uitmaakt op grond waarvan de rechter wettig vermag te oordelen dat de dader niet handelde met de bedoeling andermans driften te voldoen;

Dat het onderdeel dat ervan uitgaat dat het feit dat de dader de voldoening van zijn eigen driften beoogde, bij de beoordeling van het misdrijf strafbaar gesteld door art. 379 Sw. irrelevant is enkel omdat het opzet van de dader de voldoening van andermans driften moet beogen, faalt naar recht;

...

Over het tweede middel, gesteld als volgt:

schending van art. 11, §§ 4 en 5, van de wet van 13 april 1995 *juncto* art. 3, 5°, van de wet van 15 februari 1993,

doordat het arrest de vordering van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (hierna: het Centrum), in zoverre gebaseerd op de bewezen tenlasteleggingen sub B1 en B2 (overtreding van art. 372, eerste lid, en 374 Sw.) ten aanzien van M.B. als onontvankelijk afwijst,

terwijl, enerzijds, art. 3, 5°, van de wet van 15 februari 1993, als gewijzigd bij art. 11, § 4, van de wet van 13 april 1995, aan het Centrum de bevoegdheid toekent om op te treden in rechte in alle rechtsgeschillen waartoe de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven en, anderzijds, de strafrechtelijke vervolging en veroordeling van de heer B. voor de tenlasteleggingen B1 en B2 een rechtsgeschil uitmaken waartoe de wet van 13 april 1995 aanleiding heeft gegeven, zodat het hof van beroep een verkeerde toepassing van bovenvermelde wetsartikelen maakt;

eerste onderdeel, doordat het arrest stelt dat «onder alle rechtsgeschillen moeten de geschillen worden verstaan die worden vermeld in art. 11, § 1, van de wet van 13 april 1995», dat deze stelling lijnrecht indruist tegen de tekst van art. 3.5, van de wet van 15 februari 1993, dat (in) een dergelijke beperking helemaal niet voorziet;

tweede onderdeel, doordat art. 11, § 1, van de wet van 13 april 1995 het begrip «mensenhandel» definieert en geenszins (bepaalt) dat de toepassing van alle bepalingen van de wet of van het betreffende hoofdstuk zou worden beperkt tot deze opsomming;

derde onderdeel, doordat het arrest oordeelt dat de huidige strafprocedure mogelijk wordt gemaakt door art. 8 van de wet van 13 april 1995 (dat een nieuw art. 10ter invoegt in de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering); dat huidige strafprocedure dan ook onmiskenbaar een geschil uitmaakt «waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven»;

vierde onderdeel, doordat het arrest dat «in werkelijkheid, werd in de oorspronkelijke redactie van voormeld art. 11, § 1, onder mensenhandel (...) verstaan de overtredingen van de bepalingen van art. 77bis, zoals bij dezelfde wet van 13 april 1995 ingevoegd in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen», en dat «diezelfde oorspronkelijke redactie aanleiding gaf tot kritiek, gezien de precieze doelstelling van de wet van 13 april 1995. Een amendement werd terzake ingediend door de heer Vande Lanotte, ertoe strekkende het begrip alle rechtsgeschillen «in de zin van huidige wet» (met andere woorden waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven) te zien vervangen als alle rechtsgeschillen «in de zin van onderhavig hoofdstuk» (m.a.w. de rechtsgeschillen bepaald in Hoofdstuk V van de wet)»; dat bovenstaande bedenkingen manifest in strijd zijn met de werkelijke aard en bedoeling van het kwestieuze amendement van de heer Vande Lanotte; dat de definitie van het begrip «mensenhandel», als opgenomen in art. 11, § 1, werd geredigeerd in relatie tot die bepalingen van hoofdstuk V van de wet, waarin aan het begrip «mensenhandel» wordt gerefereerd; dat de heer Vande Lanotte hierover zelf stelde dat «die definitie onder meer nuttig is voor het jaarlijks verslag dat in

art. 13 aan de regering wordt opgelegd. Een strikte definitie zou tevens de opvang onmogelijk maken van de slachtoffers van mensenhandel, die het misdrijf als dusdanig niet kunnen bewijzen»; dat derhalve van enig verband tussen de betreffende definitie van het begrip «mensenhandel» en de vorderingsmogelijkheden van het Centrum helemaal geen sprake kan zijn; dat het arrest zowel de tekst van de wet als de inhoud van de parlementaire voorbereiding miskent,

zodat het arrest, door te oordelen dat de bepaling uit art. 3.5, van de wet van 15 februari 1993, luidende «alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 aanleiding kan geven» dient te worden gelezen als «alle rechtsgeschillen die worden vermeld sub art. 11, § 1, van de wet van 13 april 1995», zijn beslissing om de vordering van het Centrum, voor zoverre gebaseerd op de bewezen tenlasteleggingen sub B1 en B2 ten aanzien van de heer M.B. als onontvankelijk af te wijzen, niet naar recht verantwoordt:

Wat de vier onderdelen samen betreft:

Overwegende dat krachtens art. 3, tweede lid, 5°, van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding, als aangevuld door art. 11, § 4, van de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie, dit centrum bevoegd is om in rechte op te treden in alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie aanleiding kan geven;

Overwegende dat art. 7 van de voormelde wet van 13 april 1995 een art. 383bis in het Strafwetboek invoegt, waarbij wordt bepaald wat als kinderpornografie wordt beschouwd;

Overwegende dat krachtens art. 11, § 1, 2°, van dezelfde wet, voor de toepassing van hoofdstuk V van die wet, als mensenhandel wordt beschouwd, de misdrijven omschreven in art. 379 en 380bis, § 1, 1°, §§ 2 en 3, Sw.;

Overwegende dat uit die bepalingen volgt dat eiser, het Centrum, enkel bevoegd is om in rechte op te treden naar aanleiding van de rechtsgeschillen die hun oorsprong vinden in de misdrijven omschreven in art. 383bis Sw. en 11, § 1, van de voornoemde wet van 13 april 1995;

Overwegende dat art. 10ter van de Voorafgaande Titel Sv., dat is ingevoerd bij art. 8 van de vermelde wet van 13 april 1995, enkel de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken regelt om kennis te nemen van de in dat artikel bepaalde misdrijven die in het buitenland zijn gepleegd; dat deze bevoegdheidsregel op zichzelf dus geen aanleiding kan zijn tot een rechtsgeschil waarvoor het Centrum bevoegd is om in rechte op te treden;

Overwegende dat het middel, dat ervan uitgaat dat eiser, het Centrum, ook bevoegd is om in rechte op te treden naar aanleiding van de geschillen waartoe de toepassing van art. 372 en 374 Sw. aanleiding kan geven, faalt naar recht;

Over het derde middel, gesteld als volgt:

schending van art. 3, 4 en 15 tot en met 19 Voorafgaande Titel Sv., art. 1382 en 1984 tot en met 2010 B.W., art. 2, 17 en 18 Ger. W.,

doordat het arrest de vordering van het Centrum in naam van het slachtoffer, M.Y.P., als onontvankelijk afwijst met de overweging dat een door de moeder van voornoemd slachtoffer ondertekend mandaat het Centrum niet de hoedanigheid en de bevoegdheid verleent een rechtsvordering in te stellen,

terwijl het arrest de vertegenwoordigingsbevoegdheid van het Centrum krachtens een conventioneel mandaat miskent en derhalve de toepasselijke rechtsregels schendt,

enige onderdeel, doordat het hof (van beroep) overweegt dat «het feitelijk gegeven dat voornoemd Centrum een door de moeder van het slachtoffer op 29 mei 1998 ondertekend mandaat voorlegt, geen afbreuk kan doen» aan het besluit dat het Centrum geen burgerlijke rechtsvordering kan instellen in naam van het slachtoffer, dat het hof (van beroep) tevens overweegt dat een «natuurlijke persoon, of een rechtspersoon, die zelf niet over de vereiste bevoegdheid en hoedanigheid beschikt om een rechtsvordering in te stellen, dit ook niet kan doen namens een derde, ook niet ingevolge een hem daartoe verleende volmacht»; dat de stelling van het hof (van beroep) erop neerkomt dat een burgerlijke vordering namens een bepaald persoon enkel kan worden ingesteld door een derde persoon, indien die derde persoon reeds zelf over een eigen bevoegdheid en hoedanigheid beschikt om in eigen naam een rechtsvordering in te stellen; dat deze stelling elke mogelijkheid tot een mandaat *ad litem* uitschakelt, wat indruist tegen zowel de wettelijke bepalingen als de jurisprudentie terzake; dat met name art. 3 Voorafgaande Titel Sv. zich geenszins verzet tegen de uitoefening van de burgerlijke rechtsvordering door een lasthebber; dat het arrest *in casu* de vertegenwoordigingsbevoegdheid van het Centrum miskent en dit zonder zelfs maar uitspraak te doen over de rechtsgeldigheid van het mandaat van het slachtoffer,

zodat het arrest, door te stellen dat «een natuurlijk persoon, of een rechtspersoon, die zelf niet over de vereiste bevoegdheid en hoedanigheid beschikt om een rechtsvordering in te stellen, dit ook niet kan doen namens een derde» en dat dit ook niet kan «ingevolge een hem daartoe verleende volmacht» de beslissing om de burgerlijke partijstelling van het Centrum namens het slachtoffer, in zoverre gebaseerd op het mandaat verkregen door de moeder van het minderjarige slachtoffer, onontvankelijk te verklaren, niet naar recht verantwoordt;

Overwegende dat eiser slechts rechtspersoonlijkheid heeft binnen de perken van de bij de wet bepaalde bevoegdheden, met name die bepaald in art. 3 van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding;

Overwegende dat art. 3, tweede lid, 5°, van de voornoemde wet bepaalt dat eiser in rechte kan optreden in alle rechtsgeschillen waartoe de toepassing van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden of waartoe de toepassing van de wet van 13 april 1995 houdende bepalingen tot bestrijding van de mensenhandel en van de kinderpornografie aanleiding kan geven; dat hieruit volgt dat eiser buiten deze geschillen niet in rechte kan optreden, al is het voor rekening van een derde krachtens een mandaat;

Dat het middel dat ervan uitgaat dat eiser in alle geschillen krachtens een lastgeving een burgerlijke rechtsvordering voor rekening van een derde kan instellen, faalt naar recht.

HOF VAN CASSATIE

1E KAMER – 21 JUNI 2001

Voorzitter: de h. Verougstraete

Rapporteur: mevr. Bourgeois

Openbaar ministerie: de h. Dubrulle

Advocaat: mr. Verbist en Bützler

1. Tuchtrecht – Rechten van de mens – Redelijke termijn – Overschrijding – Sanctie – 2. Recht van verdediging – Wering van stukken neergelegd neergelegd na de sluiting van het debat

1. Art. 6, eerste lid, E.V.R.M. bepaalt niet dat in tuchtzaken de sanctie wegens overschrijding van de redelijke termijn het verval van de tuchtprocedure is. Er bestaat geen algemeen rechtsbeginsel inzake de redelijke termijn in tuchtzaken.

2. De beslissing van de Raad van Beroep van de Orde van Geneesheren om geen acht te slaan op stukken neergelegd na de sluiting van het debat, vormt geen schending van art. 6, eerste lid, E.V.R.M. of van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging.

V.D. t/ Orde der Geneesheren

Gelet op de bestreden beslissing, op 15 november 1999 gewezen door de raad van beroep van de Orde van Geneesheren, met het Nederlands als voertaal;

Over het eerste middel, gesteld als volgt:

schending van art. 6, eerste lid, E.V.R.M., houdende de behandeling van een zaak binnen een redelijke termijn, en van het algemeen rechtsbeginsel inzake de redelijke termijnsels in tuchtzaken,

doordat de raad van beroep de aanvankelijk ten laste van eiser opgelegde schorsing in het recht de geneesheer uit te oefenen, terugbrengt op drie maanden, omdat in het dossier ten laste van eiser de redelijke termijn duidelijk werd overschreden; de raad van beheer oordeelt dat de overschrijding van de redelijke termijn niet impliceert dat het om een «jurisprudentiële» vervaltermijn gaat, zodat het aan de tuchtinstantie toebehoort om af te wegen of, gelet op het niet respecteren van de redelijke termijn, het opportuun voorkomt, met betrekking tot de bewezen tuchtinbreuk, nog al dan niet een tuchtsanctie op te leggen. De raad van beroep beslist dat de overschrijding van de redelijke termijn enkel aanleiding geeft tot een vermindering van de aanvankelijk opgelegde tuchtsanctie,

terwijl de regel volgens welke een zaak behandeld moet worden binnen een redelijke termijn, neergelegd is in art. 6, eerste lid, E.V.R.M.; de raad van beroep niet betwist dat in het dossier ten laste van eiser de redelijke termijn duidelijk werd overschreden; de raad van beroep heeft hieraan evenwel niet het correcte gevolg vastgeknoopt; de redelijke termijn werkt immers als een jurisprudentiële vervaltermijn; dit betekent dat bij een ernstige schending van de redelijke termijn, zoals in casu wordt toegegeven door de raad van beroep, die tuchtinstantie de bevoegdheid tot straffen volledig verliest; om die reden had de raad van beroep de beslissing van de Provinciale Raad van de Orde der Geneesheren van Antwerpen van 22 oktober 1997 moeten

hervormen en opnieuw rechtdoende, moeten afzien van het opleggen van een tuchtstraf; de raad van beroep echter geoordeeld heeft dat de overschrijding van de redelijke termijn enkel aanleiding geeft tot een vermindering van de aanvankelijk opgelegde tuchtsanctie; de raad van beroep derhalve art. 6, eerste lid, E.V.R.M. en het algemene rechtsbeginsel inzake de redelijke termijn in tuchtzaken:

Overwegende dat art. 6.1 E.V.R.M. niet bepaalt dat in tuchtzaken de sanctie wegens overschrijding van de redelijke termijn het verval van de tuchtprocedure is;

Overwegende dat er geen algemeen rechtsbeginsel bestaat «inzake de redelijke termijn in tuchtzaken»;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, gesteld als volgt:

schending van art. 6, eerste lid, E.V.R.M. en het algemene rechtsbeginsel inzake het recht van verdediging,

doordat de raad van beroep geen acht slaat op de brief van de advocaat van eiser van 29 oktober 1999 en zijn bijlagen, omdat die is toegekomen na de sluiting van het debat,

terwijl het recht van verdediging is neergelegd in art. 6, eerste lid, E.V.R.M.; dit principe tevens een algemeen rechtsbeginsel is dat op alle rechtscollages en met name op de raad van beroep van de Orde der Geneesheren van toepassing is; dit algemeen principe in art. 6, eerste lid, E.V.R.M. wordt miskend wanneer de raad van beroep van de Orde geen rekening houdt met een nieuw stuk of feit van overwegend belang dat door de tuchtrechtelijke vervolgende partij na de sluiting van het debat, maar vóór de tuchtspraak, wordt meegedeeld; de Raad van Beroep had de heropening van het debat moeten bevelen, teneinde te onderzoeken of het nieuwe stuk, bijgebracht door de raadsman van eiser, van belang was voor de tuchtrechtelijke procedure, teneinde het recht van verdediging van de tuchtrechtelijke vervolgende partij te vrijwaren; de raad van beroep derhalve art. 6, eerste lid, E.V.R.M. en het algemene rechtsbeginsel inzake het recht van verdediging schendt door geen acht te slaan op het nieuwe bijgebrachte stuk, zonder dit te hebben onderzocht, noch de vervolgende partij door middel van een heropening der debatten te hebben toegestaan dit nieuwe stuk toe te lichten:

Overwegende dat geen schending van art. 6.1, E.V.R.M. of van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging valt af te leiden uit de enkele omstandigheid dat de raad van beroep heeft beslist geen acht te slaan op een brief van de raadsman van eiser met de bijlagen die na de sluiting van het debat zijn toegekomen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen.

NOOT – De sanctie bij schending van de redelijke termijn in tuchtzaken: het Hof van Cassatie versus de Raad van State

Reeds jaren is de rechtspraak van de Raad van State in die zin gevestigd dat het verstrijken van de redelijke termijn in tuchtzaken – die de Raad van State beschouwt als een beginsel van behoorlijk bestuur, met andere woorden als een concretisering van de algemene rechtsbeginselen – steeds leidt tot het verlies van de tuchtbevoegdheid voor de overheid (I. Opdebeek, «De redelijke termijn in tuchtzaken», *T.Gem.* 1996, 53-71). De redelijke termijn, als beginsel van behoorlijk bestuur, geldt hier m.a.w. als een soort van «jurisprudentiële vervaltermijn».

Niet alle beroepen tegen tuchtstraffen opgelegd door publiekrechtelijke rechtspersonen worden evenwel beslecht door de Raad van State. Tegen de tuchtsancties opgelegd door de Orde der Geneesheren, die tevens een publiekrechtelijke rechtspersoon is, is enkel een voorziening mogelijk bij het Hof van Cassatie. In het geannoteerde arrest oordeelt het Hof dat, voor zover de redelijke termijn voortvloeit uit de toepassing van art. 6, eerste lid, E.V.R.M., dit artikel niet bepaalt dat de sanctie het verval van de tuchtvordering is. Voor het overige wijst het Hof erop dat er geen algemeen rechtsbeginsel bestaat inzake de redelijke termijn in tuchtzaken ...

*Prof. dr. Ingrid Opdebeek
Hoogleraar UA (UIA)*

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

4e KAMER – 22 NOVEMBER 1999

Voorzitter: de h. Verstreken

Raadsheren: de hh. Renaers en Schroeyers

Advocaten: mrs. De Decker en Frejlich loco Motmans

1. Factuur – Handelaren – a) Verplichting tot protest bij onjuistheid – Protest op korte termijn – Gevolg – Stilzwijgende aanvaarding – b) Bewijskracht – Omvang – Op factuur vermelde contractvoorwaarden – 2. Lastgeving – Ontvangen van betaling van schuldvordering – Draagwijdte – Aangaan van dading of afstand doen van de schuldvordering – 3. Overeenkomst – Rechtsverwerking – Loutere tijdsverloop tussen gedeeltelijke betaling en instellen van rechtsvordering voor het saldo – 4. Verjaring – Interesten van geleende sommen – Moratoire interest op factuurbedrag

1. a) Teneinde een vlot en veilig handelsverkeer mogelijk te maken, rust op de handelaar de verplichting een onjuiste factuur te protesteren. Deze verplichting is een gevolg van de positieve betekenis die tussen handelaren aan het stilzwijgen wordt gehecht bij de ontvangst van documenten, briefwisseling en dergelijke.

Met het oog op een snel en veilig handelsverkeer dient een onjuiste factuur door een handelaar te worden geprotesteerd binnen een korte termijn, d.w.z. de termijn die daartoe redelijkerwijze nodig is, gelet op de aard van de overeenkomst en de complexiteit van de gegevens van de factuur. De cliënt moet zijn bezwaren onverwijld kenbaar maken wanneer uit het enkele overzicht afwijkingen met het overeengekomene kunnen worden vastgesteld.

b) De tussen handelaren geldende bewijskracht van een aanvaarde factuur (zie art. 25 W. Kh.) strekt zich uit tot alle beschikkingen van de factuur en met name ook tot de contractvoorwaarden die erop werden aangebracht.

2. Het mandaat om betaling te ontvangen van een schuldvordering van de lastgever, houdt in de regel niet de bevoegdheid in om een dading aan te gaan over het niet-betaalde saldo of daarvan afstand te doen.

3. Uit het loutere tijdsverloop tussen de aan een lasthebber gedane gedeeltelijke betaling en het instellen van een rechts-

vordering tot betaling van het saldo kan m.b.t. dat saldo geen rechtsverwerking worden afgeleid.

4. De vordering tot betaling van interesten op een factuur verjaart volgens het gemene recht en niet volgens de vijfjarige verjaringstermijn van art. 2277 B.W., omdat interesten op een factuur een vorm van schadevergoeding zijn en de daartoe ingestelde vordering niet het kenmerk van het door art. 2277 B.W. vereiste inkomen vertoont.

H. t/ N.V. P. & K.

Gelet op de door de wet vereiste processtukken in behoorlijke vorm overgelegd, waaronder het bestreden vonnis, op tegenspraak tussen partijen gewezen op 6 januari 1998, door de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen, waarvan geen akte van betekening wordt overgelegd, waartegen een naar vorm en termijn regelmatig alsmede ontvankelijk hoger beroep werd aangetekend door verzoekschrift neergelegd ter griffie van dit Hof, op 25 maart 1998;

Gelet op de akte van hervatting van geding, neergelegd ter griffie van dit Hof op 29 september 1998, waarbij N.V. P. & K. vraagt aan haar akte te willen verlenen dat zij het geding namens N.V. T., oorspronkelijk geïntimeerde – die bij beslissing van de bijzondere algemene vergadering van 12 december 1997 in vereffening werd gesteld en die met overeenkomst van 15 juni 1998 de vordering van de N.V. T. in vereffening op C.H. heeft overgedragen aan de N.V. P. & K. –, hervat en verderzet; dat hiervan akte dient te worden verleend;

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van de N.V. T., ingeleid bij exploit van 7 maart 1997, na herleiding in conclusie, ertoe strekte appellant te horen veroordelen tot betaling van een bedrag van 117.994 fr. in hoofdsom en 90.822 fr. wegens intresten, de gerechtelijke intresten en de kosten, en subsidiair tot betaling van een bedrag van 67.994 fr. in hoofdsom en 69.720 fr. intresten, de gerechtelijke intresten en de kosten, wegens uitvoering van herstellingswerken aan een binnenschip;

...

Overwegende dat het bestreden vonnis de vordering van geïntimeerde gedeeltelijk gegrond verklaarde, (...);

Overwegende dat appellant bij hervorming van het bestreden vonnis de onontvankelijkverklaring en minstens de ongegrondverklaring van de oorspronkelijke vordering van geïntimeerde, zoals herleid in voormelde conclusie, nastreeft; dat hij subsidiair verzoekt in elk geval het bestreden vonnis te hervormen wat betreft de toekenning van de intresten en te zeggen voor recht dat geïntimeerde enkel gerechtigd is op intresten op 67.994 fr. vanaf 8 maart 1992;

Overwegende dat geïntimeerde concludeert tot de ongegrondverklaring van het ingestelde hoger beroep en de bevestiging van het bestreden vonnis;

...

Overwegende dat de doelstellingen van de respectieve vorderingen van partijen en de toedracht van de feiten, die eraan ten grondslag liggen, in het bestreden vonnis afdoende werden toegelicht en dat het Hof ernaar verwijst;

1. Overwegende dat uit de elementen van het dossier blijkt dat appellant de factuur nr. 90/227 van 28 februari 1990, die ten grondslag ligt van de vordering van geïntimeerde, nooit heeft geprotesteerd, en minstens dat appellant alleszins in gebreke blijft hiervan het bewijs te leveren;

Overwegende dat appellant overigens niet betwist dat hij de kwestieuze factuur nooit schriftelijk heeft geprotesteerd, maar beweert dat hij de factuur mondeling heeft geprotesteerd, aanvoerende dat in de binnenvaart het mondeling protesteren van facturen niet ongebruikelijk is en het meermaals voorkomt dat na facturatie deze tussen partijen nog wordt besproken;

Overwegende dat, afgezien van het voormeld door appellant beweerde gebruik in de binnenvaart – dat door geïntimeerde wordt betwist en waarvan geen enkel bewijs voorligt – het niettemin zo is dat, zelfs indien een dergelijk gebruik zou bestaan, dit appellant geenszins ontslaat om zijn protest te bewijzen; dat appellant in gebreke blijft een afdoend bewijs te leveren van een mondeling protest van de kwestieuze factuur;

Overwegende dat, teneinde een vlot en veilig handelsverkeer mogelijk te maken, op de handelaar de verplichting rust een onjuiste factuur te protesteren; dat deze verplichting een gevolg is van de positieve betekenis die tussen handelaren aan het stilzwijgen wordt gehecht bij de ontvangst van documenten, briefwisseling e.d.;

Overwegende dat, steeds met het oog op een snel en veilig handelsverkeer, de factuur dient te worden geprotesteerd binnen een korte termijn, d.w.z. binnen de termijn die daartoe redelijkerwijze nodig is, gelet op de aard van de overeenkomst en de complexiteit van de gegevens van de factuur, en dat de cliënt zelfs onverwijld zijn bezwaren zal moeten kenbaar maken wanneer uit het enkele overzicht afwijkingen met het overeengekomene kunnen worden vastgesteld (bv. de hoeveelheid, de bedongen prijs en dergelijke);

Overwegende dat appellant in zowel zijn samenvattende conclusies voor de eerste rechter als in zijn beroepsakte stelt dat hij «niet kon akkoord gaan met de doorfacturatie ten belope van 185.000 fr. van de werkzaamheden die in onderaanneming waren uitgevoerd door B.V. M. en waarvoor initieel een bedrag van 8.000 Nederlandse gulden (ongeveer 140.000 fr.) was voorzien»; dat wanneer appellant derhalve van oordeel was dat een gedeelte van het gefactureerde bedrag niet verschuldigd was en/of niet strookte met de overeenkomst, hij binnen korte termijn na de ontvangst van de kwestieuze factuur van 28 juni 1990 diende te protesteren, en zelfs onverwijld na de ontvangst van de factuur zijn bezwaren diende kenbaar te maken, omdat uit het enkele overzicht de beweerde afwijkingen met het overeengekomene konden worden vastgesteld (nl. het beweerd niet verschuldigd zijn van een gedeelte van het gefactureerde bedrag en/of het beweerd niet stroken van een gedeelte van het gefactureerde bedrag met de overeenkomst);

dat aldus het stilzitten van appellant, zowel na de ontvangst van de factuur, alsmede na de twee schriftelijke ingebrekestellingen van geïntimeerde van respectievelijk 12 februari en 12 mei 1991, dan ook totaal onbegrijpelijk voorkomt en dan ook niet anders kan worden verklaard dan dat deze factuur en de uitgevoerde werken als stilzwijgend aanvaard door geïntimeerde dienen te worden beschouwd;

dat ook het eventuele gebruik in de binnenvaart waarnaar appellant verwijst, hieraan geen enkele afbreuk doet; dat, wanneer appellant naliet om ook maar één keer te reageren op zowel de factuur als op de twee voormelde ingebrekestellingen die hem werden verzonden, hij zich noch achter de theoretische mogelijkheid om mondeling te protesteren,

noch achter een zogenaamd gebruik kan verschuilen om het bewijs van een dergelijk protest te leveren;

dat bij gebreke van bewijs van enig schriftelijk of mondeling protest van appellant onmiddellijk na of zelfs binnen een korte termijn na de ontvangst van de kwestieuze factuur en/of na de twee respectieve ingebrekestellingen van 12 februari en 12 mei 1991, de kwestieuze factuur als aanvaard door geïntimeerde dient te worden beschouwd, en alle latere geformuleerde bezwaren als te laat geformuleerd dienen te worden beschouwd, en niet meer terzake dienend en dienengevolge ongegrond;

2. Overwegende dat appellant beweert dat hij door de betaling van het bedrag van 500.000 fr., waarvan 350.000 fr. aan de C.V. J. – die door de N.V. T. werd ingeschakeld om betaling van de kwestieuze factuur te verkrijgen – zijn schuld tegenover geïntimeerde volledig heeft voldaan;

dat appellant hierbij evenwel uit het oog verliest dat het totaal van de betalingen slechts 500.000 fr. bedraagt, terwijl het bedrag van de factuur in hoofdsom 567.994 fr. bedraagt en uit het dossier afdoende blijkt dat de N.V. T. destijds geen enkele twijfel heeft laten bestaan omtrent haar standpunt de totaliteit van de factuur in te vorderen;

Overwegende dat appellant blijft volhouden dat telefonisch een regeling zou zijn afgesproken tussen hem en C.V. J.;

Overwegende dat appellant niet enkel in gebreke blijft dit aan te tonen, maar dat ook uit de brieven van de C.V. J. die door hem ter staving worden overgelegd geenszins blijkt dat door de betaling van 500.000 fr. zijn schuld zou worden uitgedoofd;

Overwegende dat appellant evenmin aantoont dat C.V. J. over een voldoende mandaat beschikte om tot een regeling over te gaan of een vermindering van een prijs toe te staan; dat een mandaat van de C.V. J. om betaling te ontvangen van een schuldvordering van de lastgever in principe niet de bevoegdheid inhoudt om over het niet-betaalde saldo een dading aan te gaan of hiervan afstand te doen, en dit om de door de eerste rechter terzake opgestelde oordeelkundige motieven die het Hof onderschrijft en als de zijn beschouwt;

Overwegende dat krachtens art. 25 W. Kh. de factuur, die uitdrukkelijk of stilzwijgend werd aanvaard, tussen handelaren het bewijs oplevert van het bestaan van de overeenkomst; dat de aanvaarde factuur wordt geacht de getrouwe weergave te zijn van de overeenkomst die tussen partijen is totstandgekomen; dat zij het bewijs oplevert van het bestaan van de overeenkomst en van het voorwerp van de overeenkomst zoals die uit de bepalingen van de factuur blijken (prijs, beschrijving van de materialen, de hoeveelheden, de werken, de werkuren, de kwaliteit, enz.); dat algemeen wordt aangenomen dat deze bewijskracht zich ook uitstrekt tot al de beschikkingen van de factuur en met name ook tot de contractvoorwaarden die erop werden aangebracht;

Overwegende dat de vordering van geïntimeerde is gebaseerd op de in de factuur vermelde bedragen en de erop vermelde verkoopvoorwaarden;

Overwegende dat het gevorderde factuursaldo dan ook gegrond voorkomt, alsook in principe de gevorderde interesten, gelet op de terzake geformuleerde schriftelijke aanmaningen;

3. Overwegende dat appellant ten onrechte uit het stilzitten van geïntimeerde gedurende enkele jaren afleidt dat de zaak was geregeld met de uitgevoerde betalingen ten belope

van 500.000 fr. en dat er *in casu* sprake is van rechtsverwerking;

Overwegende dat met rechtsverwerking wordt bedoeld dat de houder van een subjectief recht dit recht kan worden ontzegd wegens zijn gedrag, zonder dat in zijn persoon, uitdrukkelijk of impliciet, de bedoeling moet zijn vastgesteld om van dit recht afstand te doen of dat hij zich in de door een rechtsregel of door een overeenkomst daartoe bepaalde toepassingsvoorwaarden zou bevinden; dat rechtsverwerking aldus een sanctie zou inhouden voor een gedrag dat met het behoud van het subjectieve recht onverenigbaar wordt geacht, zonder dat – zoals bij de stilzwijgende afstand van recht – zou zijn te onderzoeken of de houder van het subjectieve recht de bedoeling had dit recht teloor te laten gaan; dat uit het loutere tijdsverloop geen rechtsverwerking kan worden afgeleid (zie Moreau-Margreve, «Grands arrêts récents en matière d'obligations», *Acc. Dr.*, 1997, 16 e.v.);

a. Overwegende dat aan een gedrag, naar Belgisch recht, slechts rechtsgevolgen zijn verbonden wanneer die door het rechtssubject, zonder miskennis van gebiedende rechtsregels, zijn beoogd (rechtshandeling) of wanneer die door een algemene en abstracte rechtsregel aan het in aanmerking genomen gedrag zijn verbonden (rechtsfeit);

dat rechtsverwerking zeker geen rechtshandeling is, omdat wordt onderstreept dat de bedoeling van het rechtssubject bij de beoordeling ervan niet dienend is; dat zij derhalve een rechtsfeit moet zijn, waarbij de vraag rijst welke algemene en abstracte rechtsregel bepaalt dat het met een subjectief recht onverenigbaar geachte gedrag van een rechtssubject de teloorgang van dit subjectieve recht tot gevolg heeft; dat een dergelijke rechtsregel in het Belgisch recht niet is aan te treffen, en dat bovendien een zogenaamde autonome rechtsverwerking het wettelijke stelsel van de bevrijdende verjaringen ondermijnt;

b. dat bovendien ten overvloede kan worden gesteld dat het loutere tijdsverloop tussen de door appellant aan C.V. J. verrichte betalingen en de door N.V. T. ingeleide rechterlijke procedure niet voldoende is om tegenover de N.V. T. te kunnen gewagen van rechtsverwerking; dat het loutere stilzitten van de N.V. T. op zichzelf geenszins onverzoenbaar is met de door haar ingestelde rechtsvordering, zeker wanneer is komen vast te staan dat de door appellant aan de C.V. J. verrichte betalingen nooit aan de N.V. T. werden doorgestort;

dat geïntimeerde vanaf het begin er geen twijfel over heeft laten bestaan om tot volledige invordering van de aanvaarde factuur over te gaan; dat te dien einde ook de C.V. J. werd ingeschakeld; dat in die omstandigheden er dan ook geen sprake kan zijn van rechtsverwerking, ook wanneer de gerechtelijke invordering met enige vertraging werd ingeleid; dat immers, zoals hierboven reeds gezegd, uit het loutere tijdsverloop tussen het ontstaan van het recht en het instellen van de rechtsvordering geen rechtsverwerking kan worden afgeleid;

Overwegende dat de bewering van appellant dat het voormelde tijdsverloop bij hem een rechtmatig vertrouwen zou hebben gewekt, geen steek houdt;

dat er enkel van enig «rechtmatig vertrouwen» sprake zou kunnen zijn voor zover appellant zowel de «telefonische regeling» met de C.V. J. als het mandaat van deze laatste voor het sluiten van dergelijke regelingen zou kunnen aantonen; dat, daar hij in gebreke blijft zowel het ene als het

andere aan te tonen, er geen sprake kan zijn van een «rechtmatig» vertrouwen;

Overwegende dat voorts dient te worden opgemerkt dat uit de inhoud van de brief van de N.V. T. van 2 mei 1991, waarin zij appellant erop attent maakt dat zij bij gebreke aan betaling de zaak aan haar advocaat zou overhandigen, en hetgeen zich naderhand afspeelde, geenszins een «omstandig stilzitten» kan worden afgeleid; dat immers, ingevolge haar wens om de aanvaarde factuur volledig in te vorderen en het in gebreke blijven van appellant, de C.V. J. werd gemandateerd; dat de N.V. T. in eerste instantie een beroep deed op een incassobureau in de hoop dat dit appellant ertoe zou aanzetten vrijwillig tot betaling over te gaan;

dat hoe dan ook vaststaat dat de N.V. T. op actieve wijze gevolg heeft gegeven aan haar wens tot volledige invordering over te gaan, zoals weergegeven in haar brief van 2 mei 1991, en dienaangaande ook op geen enkel ogenblik enige twijfel liet bestaan door de C.V. J. met de invordering te belasten;

Overwegende dat een en ander tevens blijkt uit de brieven die de C.V. J. nadien aan appellant heeft verstuurd en waarin deze in duidelijke bewoordingen werd gewezen op de wens van de N.V. T. om haar aanvaarde factuur volledig in te vorderen;

Overwegende dat, gelet op het bovenstaande, er van een «omstandig stilzitten» van geïntimeerde geen sprake kan zijn, zodat er tegenover geïntimeerde dan ook geen rechtsverwerking kan worden aangenomen;

4. Overwegende dat appellant opwerpt dat de door geïntimeerde gevorderde intresten op grond van art. 2277 B.W. vervallen zijn door verjaring;

Overwegende dat geïntimeerde zulks betwist, aanvoerende dat deze korte verjaringstermijn niet van toepassing is op de intresten verschuldigd op een factuur, en dit omdat zulks volgt uit het principe dat uitzonderingsregimes limitatief moeten worden geïnterpreteerd; dat met name, aangezien de tekst van art. 2277 B.W. de intresten op factuur niet vermeldt, deze bepaling geen toepassing kan vinden;

Overwegende dat de bijzondere verjaringstermijnen (art. 1304, 2271 e.v. B.W.) niet gewijzigd zijn door de wet van 10 juni 1998 betreffende de bevrijdende verjaring; dat centraal in de discussies over het toepassingsgebied van elk van deze bijzondere verjaringstermijnen steeds de vraag staat of een bepaalde rechtsvordering verjaart na afloop van een korte termijn dan wel na dertig jaar (oud art. 2262 B.W.);

dat deze discussie door de wet van 10 juni 1998 onverwacht een nieuwe dynamiek krijgt, dat indien een vordering wordt beheerst door het gemene recht (of per definitie behoort tot de persoonlijke rechtsvorderingen), maar niet door een specifieke afwijkende bepaling, men thans meer diligentie aan de dag moet leggen om te vermijden dat de tienjarige verjaringstermijn (die stilzwijgend in de plaats treedt van de dertigjarige) zou verstrijken;

Overwegende dat de vordering tot betaling van intresten op een factuur verjaart volgens het gemene recht en niet na vijf jaar, omdat intresten op een factuur een vorm van schadevergoeding zijn (nl. het dekken van het renteverlies dat de schuldeiser lijdt ten gevolge van het niet kunnen wederbeleggen van de verschuldigde sommen) en het aldus niet gaat om een vordering die het kenmerk van een inkomen vertoont, zoals art. 2277 B.W. vereist;

dat zulks bevestiging vindt in een arrest van het Hof van Cassatie van 6 februari 1998 (*J.T.*, 1998, 403, met conclusie van advocaat-generaal De Riemaeker), waarin het Hof een middel dat de schending van art. 2277 B.W. inriep als ongegrond afwees met de motivering dat de verkorte verjaringstermijn conform dit artikel enkel betrekking heeft op de schulden die een inkomen vertegenwoordigen en dit in tegenstelling tot schulden die, zoals *in casu*, een kapitaal vertegenwoordigen; dat, gevolg gevend aan het verzoek van het openbaar ministerie, het arrest ook de schulden opsomt waarop art. 2277 B.W. toepassing vindt; dat in tegenstelling tot de intresten op geleende sommen, die een inkomen vertegenwoordigen, de intresten op factuur door het Hof niet worden vermeld; dat de reden hiervoor vervat ligt in het onderscheid dat het Hof maakt op grond van de economie van art. 2277 B.W. tussen «inkomen» en «kapitaal»;

...

NOOT – Bovenstaand arrest bevestigt Kh. Antwerpen, 6 januari 1998, *R.W.*, 1999-2000, 443.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER – 13 FEBRUARI 2001

Voorzitter: de h. Bertrand

Raadsheren: de h. Peeters en mevr. Bax

Advocaten: mrs. Bronders, De Coster en Engelen

Kort geding – Bevoegdheid – Rechtsmacht – Miskenning van subjectieve rechten

De rechtsmacht van de justitiële rechter in kort geding wordt bepaald naar het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering, zoals dit uit de akte van rechtsingang blijkt.

De justitiële rechter in kort geding heeft geen rechtsmacht om uitspraak te doen over een vordering die niet slaat op de miskenning van subjectieve rechten, maar enkel op de verhindering van de uitvoering van een onrechtmatig geachte overheidsbeslissing.

Belgische Staat t/ O. e.a.

Overwegende dat de consorten L.O., M.D.F., L.L. en E.P., hierna geïntimeerden, op 26 december 2000 de Belgische Staat, hierna appelland, laten dagvaarden teneinde appelland te verbieden een asielcentrum in te richten in het domein Hengelhof te Houthalen-Helchteren, enige daad van inrichting als asielcentrum aldaar uit te voeren of te laten uitvoeren, enige medewerking rechtstreeks of onrechtstreeks te verlenen aan de bewoning van de gebouwen op Hengelhof door asielzoekers of het gebruik van het terrein als asielcentrum door asielzoekers, zelfs «niet» tijdelijk, te zeggen voor recht dat appelland aan geïntimeerden een dwangsom verschuldigd is van 1.000.000 fr. per dag indien voormeld verbod wordt overtreden, te zeggen voor recht dat voormeld verbod inclusief de dwangsom van kracht zullen blijven tot er uitspraak zal zijn gedaan door de rechter ten gronde bij vonnis of arrest dat in kracht van gewijsde zal treden, de kosten ten laste te leggen van ap-

pelland en de beschikking uitvoerbaar te verklaren op de minuut;

dat de eerste rechter bij bestreden beschikking de vordering van eerste, tweede en vierde geïntimeerde gegrond en die van derde geïntimeerde ongegrond verklaarde onder volgende redengeving:

- de Ministerraad heeft op 15 december 2000 beslist een asielcentrum in te richten op het domein Hengelhof te Houthalen-Helchteren vanaf 8 januari 2001; dit domein ligt binnen de grenzen van een recreatiegebied (Gewestplan Hasselt-Genk, goedgekeurd bij K.B. van 3 april 1979) en tevens binnen de grenzen van een bij K.B. van 1 juli 1974 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg «toeristische weg»;
- de burgerlijke rechter in kort geding is bevoegd om te oordelen wanneer art. 159 van de Grondwet wordt ingeroepen in het raam van een geschil omtrent de schending of dreiging tot de schending van een subjectief recht dat krachtens art. 144 en 145 van de Grondwet tot zijn bevoegdheid behoort;

- conform art. 16 van het K.B. van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen zijn de recreatiegebieden bestemd voor het aanbrengen van recreatieve en toeristische accommodatie, al dan niet met inbegrip van de verblijfsaccommodatie; permanente bewoning wordt aldus uitgesloten; het tijdelijk verblijf van de asielzoekers heeft niets te maken met het recreatief of toeristisch karakter van het domein «Hengelhof», zodat de bestemmingswijziging van dat gebied wordt veranderd; de bestreden beslissing van 15 december 2000 gaat voorbij aan de bestemming van het domein «Hengelhof» als recreatiegebied;
- een onwettigheid maakt *ipso facto* een fout uit in de zin van art. 1382 en 1383 B.W.;

- eerste en tweede geïntimeerde, als eigenaars van een woning gelegen tegenover het domein «Hengelhof», vrezen dat de waarde van hun eigendom sterk zal verminderen, en vierde geïntimeerde, als uitbater van een benzinestation in de onmiddellijke omgeving, stelt dat zijn omzet zal dalen, aangezien de recreatieve en toeristische bestemming van het domein «Hengelhof» is weggevalen; deze toekomstige schade komt voor herstel in aanmerking;

- derde geïntimeerde is huurder van een campingplaats op het domein; deze huur is beëindigd op 12 november 2000, zodat hij geen schade zal ondervinden;

- de sanctiemogelijkheid van de rechter is niet beperkt tot een louter buiten toepassing laten van de onwettig bevolen handeling, maar hij kan de overheid bovendien het verbod opleggen om de handeling verder ten uitvoer te leggen; het opleggen van een dwangsom biedt aan geïntimeerden een bijkomende waarborg;

Overwegende dat appelland vraagt, na samenvoeging van de beroepen:

- het hoger beroep ingesteld door partij L.L. als ongegrond af te wijzen;

- het hoger beroep van appelland gegrond te verklaren;

- de bestreden beslissing te vernietigen;

- vast te stellen dat de kennisname van de vordering niet tot de rechtsmacht van de rechterlijke macht behoort, minstens de vordering af te wijzen als ongegrond;

- geïntimeerden te veroordelen tot de kosten;

- het tussen te komen arrest uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel, zonder zeker-

heidsstelling en met uitsluiting van het vermogen tot kantonnement;

dat appellant hiertoe doet gelden:

- de kennisname van het geschil behoort niet tot de rechterlijke macht; de beweerdde aantasting van een subjectief recht door de overheid dient het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering te zijn voor de burgerlijke rechter en niet het geschil over de onwettigheid zelf van de bestuursdaad; wanneer een belang voorhanden is, betekent dit nog niet dat er schade wordt geleden of werd geleden of dat de schade het gevolg is van enige onrechtmatige daad; de bevoegdheid van de Raad van State blijft onverminderd wanneer de beweerdde onwettige overheidshandeling onrechtstreeks gevolgen heeft op een subjectief recht van geïntimeerden;
- de beweerdde subjectieve rechten van geïntimeerden worden door de overheidsbeslissing niet miskend;
- het werkelijk voorwerp van het geding behoort tot het objectief «contentieux», zodat het alleen aan de Raad van State toekomt zich uit te spreken over de vordering tot schorsing van de overheidsbeslissing;
- de overheidsbeslissing van 15 december 2000 is niet onwettig;

...

dat geïntimeerden doen gelden als volgt:

- derde geïntimeerde L. werpt op dat het hoger beroep te zijnen opzichte onontvankelijk is wegens gebrek aan belang, omdat de bestreden beschikking de vordering van derde geïntimeerde als ongegrond afwijst;
- de burgerlijke subjectieve rechten van geïntimeerden zijn in het geding, zodat op grond van art. 144 en 145 van de Grondwet de hoven en rechtbanken bevoegd zijn om hiervan kennis te nemen;
- geïntimeerden hebben een persoonlijk en rechtstreeks belang bij huidige procedure;
- de spoedeisendheid van de vordering wordt niet betwist;
- de voorgenomen handeling, zoals aangekondigd in overheidsbeslissing van 15 december 2000, schendt de bestemmingsvoorschriften van het gewestplan Hasselt-Genk en van het bijzonder plan van aanleg «Toeristische Weg Bokrijk-Hengelhof-Kelcherhof»; appellant heeft geen discretionaire appreciatiebevoegdheid en moet de bestemming respecteren;
- het lijkt erop dat appellant eveneens de erfdienstbaarheid schendt die werd opgenomen in de akte van verkoop door de gemeente Genk aan de V.Z.W. Gezondheidszorg van 13 september 1962, namelijk «Ontginning: De aangekochte grond dient gebruikt te worden voor het oprichten van een verlof- en ontspanningscentrum, onder meer voor gepensioneerde en rustbehoevende mijnwerkers en familiaal weekendverlof, een vakantiecentrum voor kinderen, kampeerterreinen, jeugdherbergen, gebouwen voor langdurige niet besmettelijke zieken»;
- in zoverre een bestemmingswijziging mogelijk zou zijn, is overeenkomstig art. 99, § 1, 6°, van het decreet op de ruimtelijke ordening van 18 mei 1999 een stedenbouwkundige vergunning nodig om de hoofdfunctie van een onroerend gebouw geheel of gedeeltelijk te wijzigen van de functie van verblijfsrecreatie en/of dagrecreatie naar welk andere functie dan ook;
- geïntimeerden hebben krachtens art. 159 van de Grondwet en art. 1382 en 1383 B.W. het recht dat de rechter in kort

geding de schending van hun subjectieve rechten zou verhinderen;

...

Overwegende dat de hogere beroepen, regelmatig naar vorm en termijn, ontvankelijk zijn;

Overwegende dat krachtens art. 144 van de Grondwet geschillen over burgerlijke subjectieve rechten bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de rechtbanken behoren; dat diensgevolge rechtbanken kennisnemen van de vorderingen tegen het optreden van openbare besturen in zoverre deze gegrond zijn op een juridische verplichting die een regel van het objectief recht rechtstreeks aan het bestuur oplegt en bij wier uitvoering de eisende partijen een eigen belang hebben; dat de rechterlijke macht bevoegd is om de onrechtmatigheid vast te stellen die het bestuur bij de uitoefening van zijn gebonden bevoegdheid heeft begaan;

Overwegende dat krachtens art. 584, eerste lid, Ger. W. de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, in gevallen die hij spoedeisend acht, bij voorraad uitspraak doet in alle zaken, behalve die de wet aan de rechterlijke macht onttrekt; dat het voorschrift van art. 584, Ger. W. de voorzitter in kort geding niet verbiedt een voorlopige maatregel te nemen als het bestaan van een recht voldoende waarschijnlijk is om het nemen van die beslissing te verantwoorden;

Overwegende dat de justitiële rechter aldus in kort geding rechtsmacht heeft om dringende en voorlopige maatregelen te bevelen in zoverre de aantasting van burgerlijke subjectieve rechten het gevolg is van een ogenschijnlijke onrechtmatige beslissing, genomen door het bestuur met gebonden bevoegdheid;

Overwegende dat de aan de Raad van State door art. 17, § 1, R.v.St.-wet toegekende bevoegdheid onder bepaalde voorwaarden de schorsing te bevelen van de tenuitvoerlegging van een akte of reglement van een administratieve overheid, de bevoegdheid van de justitiële rechter in kort geding uitspraak te doen bij voorraad betreffende subjectieve burgerlijke rechten niet inperkt;

Overwegende dat de rechtsmacht van de justitiële rechter in kort geding wordt bepaald naar het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering, zoals dit uit de akte van rechtsingang blijkt;

Overwegende dat geïntimeerden in de dagvaarding in kort geding van 26 december 2000 stellen dat de Ministerraad van 15 december 2000 heeft beslist een asielcentrum in te richten op het domein Hengelhof te Houthalen-Helchteren vanaf 8 januari 2001 en dat de inrichting van een asielcentrum in Hengelhof in strijd is met de voorschriften van het gewestplan Hasselt-Genk (K.B. van 3 april 1979) en het bijzonder plan van aanleg «Toeristische Weg Bokrijk-Hengelhof-Kelcherhof» (K.B. van 1 juli 1974); dat zij als schending van hun subjectieve rechten het volgende doen gelden: «Het is overduidelijk dat de Belgische Staat door de beschreven schendingen een onrechtmatige daad begaat waardoor hij de subjectieve rechten van talrijke particulieren, onder wie verzoekers, schendt. Verzoekers hebben dan ook conform art. 159 van de Grondwet en art. 1382 en 1383 B.W. het recht dat de voorzitter de schending van deze subjectieve rechten bij spoedeisendheid zou verhinderen. Een rechterlijk verbod om de door de Belgische Staat voorgenomen handelingen ten uitvoer te leggen, ligt dan ook voor de hand»;

Overwegende dat in het raam van een geschil omtrent een subjectief recht art. 159 van de Grondwet de hoven en de

rechtbanken de bevoegdheid geeft om over te gaan tot een volledige wettigheidstoetsing van individuele en reglementaire handelingen zonder onderscheid;

Overwegende dat geïntimeerden op grond van de art. 1382 en 1383 B.W. niet toelichten welke subjectieve rechten werden geschonden door de beweerde onrechtmatige beslissing van 15 december 2000; dat het recht om te worden vergoed in geval van eventuele onrechtmatige daad door die overheidsbeslissing niet wordt getroffen;

Overwegende dat geïntimeerden vervolgens in de akte van rechtsingang van 26 december 2000 hun «belang in concreto» als volgt bepalen:

– eerste en tweede geïntimeerde:

1) de waarde van het huis en de grond, gelegen aan de (...), tegenover Hengelhof, eigendom van eerste en tweede geïntimeerde, werd in het verleden positief beïnvloed door het bestaan van de toeristische en recreatieve functie van Hengelhof; het feit dat een asielcentrum zal worden ingericht zal noodzakelijkerwijze een aantrekkingskracht voor nieuwe bewoners van de omgeving doen verminderen en een negatieve invloed hebben op de waarde van voormelde eigendom;

2) eerste en tweede geïntimeerde maken vaak gebruik van de recreatieve zone van Hengelhof met zwembad, wandelgebied en diverse vormen van recreatie, wat onmogelijk wordt gemaakt, minstens wordt bemoeilijkt door de inrichting van het domein Hengelhof als asielcentrum; het zwembad wordt trouwens hiertoe gesloten en zal voor eerste en tweede geïntimeerde en de overige bevolking uit de omgeving niet meer toegankelijk zijn;

– derde geïntimeerde heeft een campingplaats gehuurd op het domein Hengelhof; door de wijziging van bestemming moet de camping worden gesloten, waardoor het recreatief verblijf van derde geïntimeerde onmogelijk wordt gemaakt; zelfs indien deze camping niet gesloten zou worden, is haar ligging niet meer interessant, omdat het recreatiepark en de voorzieningen ondergebracht in diverse gebouwen, volledig verdwijnen;

– vierde geïntimeerde baat een pompstation uit in de onmiddellijke omgeving van Hengelhof en haalt een groot gedeelte van zijn omzet uit de aanwezigheid van toeristen die Hengelhof bezoeken; indien Hengelhof als asielcentrum wordt ingericht en de toeristische bestemming wordt afgeschaft, zal de omzet voor vierde geïntimeerde noodzakelijk fors dalen;

Overwegende dat de overheidsbeslissing van 15 december 2000 het eigendomsrecht van eerste en tweede geïntimeerde niet treft; dat in zoverre hun eigendom enige waardevermindering zou ondergaan, dit geen rechtstreeks gevolg is van de inrichting van het asielcentrum, maar van markt-omstandigheden die eventueel door de aanwezigheid van het asielcentrum zouden kunnen worden beïnvloed; dat enige incidentie op de waarde van het onroerend goed niet van aard is om de bevoegdheid van de Raad van State uit te sluiten;

Overwegende dat eerste en tweede geïntimeerde geen subjectief recht hebben op het gebruik van een recreatieve zone en dientengevolge evenmin een schending ervan kunnen inroepen;

Overwegende dat uit de aan het hof van beroep overgelegde stukken blijkt dat derde geïntimeerde die reeds het jaar voordien was ingeschreven en seizoenier is in de zin van

het huisreglement van het kampeerterrein Hengelhof, het recht op de staanplaats voor zijn caravan tot nader orde behield; dat appellant concludeert dat de camping alsmede de recreatieve accommodaties, niet worden aangekocht; dat aangezien niet vaststaat dat de koopovereenkomst betreffende het domein Hengelhof werd gesloten, het verzoek tot overlegging van die overeenkomst niet kan worden bevolen; dat derde geïntimeerde niet aantoonde dat hij in zijn recht op een staanplaats en de daarbij horende rechten, zoals geformuleerd in het huisreglement van het kampeerterrein, wordt geschaad door de inrichting van een asielcentrum; dat derde geïntimeerde inroept dat door de wijziging van bestemming de camping «wellicht» zal worden gesloten, maar geen concrete aanwijzing heeft dat dit in werkelijkheid door de opening van het asielcentrum zal gebeuren; dat derde geïntimeerde eveneens stelt dat, indien de camping niet zou worden gesloten, haar ligging geheel niet meer interessant is, omdat het recreatiepark en de voorzieningen ondergebracht in de diverse gebouwen, aldaar volledig verdwijnen; dat derde geïntimeerde als seizoenier en huurder van een staanplaats geen subjectieve rechten kan laten gelden op allerhande accommodaties en recreatieve mogelijkheden die niet in die contractuele rechten zijn begrepen;

Overwegende dat vierde geïntimeerde geen subjectief recht op een gewaarborgde omzet heeft;

Overwegende dat uit het bovenstaande volgt dat geïntimeerden het niet aannemelijk maken dat de opening van een asielcentrum ter uitvoering van een beweerde onwettige overheidsbeslissing een miskennis inhoudt van een rechtsplicht waaraan voor hen subjectieve rechten beantwoorden die minstens ogenschijnlijk foutief worden aangetaast;

dat het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van de vordering van geïntimeerden niet slaat op de miskennis van hun subjectieve rechten, maar op de verhindering van de uitvoering van de onrechtmatig geachte overheidsbeslissing van 15 december 2000;

Overwegende dat de justitiële rechter in kort geding geen rechtsmacht heeft om in onderhavig geschil uitspraak te doen;

dat hieruit volgt dat het hoger beroep van 3 januari 2001 gegrond is en het hoger beroep van 5 januari 2001 ongegrond is;

dat de bestreden beschikking wordt vernietigd.

CORRECTIONELE RECHTBANK TE BRUSSEL

52e KAMER – 14 FEBRUARI 2001

Voorzitter: mevr. Claeys

Openbaar ministerie: mevr. Deneulin

Advocaten: mrs. Warson en Baudewijn

Douane en accijnzen – Visitatierecht – Fouillering – Bewijzelement

Als het aanvankelijk proces-verbaal geen enkele informatie verschafft omtrent de ernstige aanwijzingen die hebben geleid tot de fouillering en de latere ontdekking van de verdovende

middelen, kunnen de bewijselementen van deze onregelmatige fouillering niet als geldig bewijs gelden.

O.M. t/ W. en M.

...

Dat de raadsman van de eerste beklaagde de rechtbank opmerkt dat de drugs die in het bezit van zijn cliënt zijn gevonden, slechts zijn kunnen ontdekt worden door een onregelmatige fouillering.

Dat in het terzake aanvankelijk opgestelde proces-verbaal immers geen enkele aanwijzing wordt vermeld die verbalisanten kon wettigen over te gaan tot de fouillering van de bagage en de persoon van de beklaagde.

Dat het proces-verbaal immers begint met de bewoordingen: «Opstellers gaan over tot controle van de vlucht Q7-1884 komende uit Curaçao».

Uit deze bewoordingen kan geenszins worden afgeleid dat het om een risicovlucht zou gaan, en indien dit zo was, dan dienden de verbalisanten zulks te vermelden in hun proces-verbaal.

Uit deze bewoordingen kan dus geen ernstige aanwijzing worden gehaald dat beklaagde sporen zou dragen van een concreet misdrijf.

«Om 10.35 uur gaan de douanediens ten over tot de controle van twee personen die zich samen aanmelden bij de douanebalie. W. is in het bezit van een Nederlands paspoort, geldig afgeleverd, en M., in het bezit van een Nederlands paspoort, geldig afgeleverd. De controle van zijn bagage is negatief».

Ook uit deze bewoordingen kan niet worden afgeleid dat er bij de verbalisanten ernstige vermoedens aanwezig waren nopens de eventuele aanwezigheid van overtuigingsstukken of bewijsmateriaal in verband met een misdaad of een wanbedrijf, omdat deze aanwijzingen anders uitdrukkelijk dienden te worden vermeld.

Dat gelet op de bovenstaande vaststellingen en rekening houdende met de bepaling van art. 28, § 2, eerste lid, van de Wet op het Politieambt, vastgesteld dient te worden dat het aanvankelijk proces-verbaal de rechtbank geen enkele informatie verschaft omtrent de ernstige aanwijzingen die hebben geleid tot de fouillering van eerste beklaagde en later de ontdekking van de verdovende middelen, zodat de bewijselementen van het misdrijf, *in casu* verdovende middelen, ontdekt naar aanleiding van deze onregelmatige fouillering, niet aangewend kunnen worden als geldig bewijs tegen betrokkenen.

...

NOOT – Fouillering door douaneambtenaren

1. *In casu* betrof het een controle van twee personen die met het vliegtuig van Curaçao naar België kwamen. Deze controle gebeurde door douaneambtenaren. Uit het overwegende gedeelte van het vonnis kan worden afgeleid dat de controle van de bagage van de betrokkenen negatief was, maar dat op basis van een fouillering (visitatie) men vaststelde dat zij in het bezit waren van 0,7283 kg cocaïne, wat een overtreding is op de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica. De vraag rijst of de fouillering op een rechtmatige wijze

gebeurde. De rechter oordeelde van niet op grond van art. 28, § 2, eerste lid, van de wet op het politieambt.

2. Art. 28, § 2, eerste lid, van de wet op het politieambt bepaalt dat politieambtenaren bij het vervullen van gerechtelijke opdrachten een gerechtelijke fouillering kunnen verrichten van de personen die het voorwerp uitmaken van een gerechtelijke aanhouding, alsook van de personen ten aanzien van wie aanwijzingen bestaan dat zij overtuigingsstukken of bewijsmateriaal in verband met de misdaad of wanbedrijf bij zich dragen.

3. Art. 2 van diezelfde wet omschrijft het toepassingsgebied. De wet op het politieambt is van toepassing op de federale en de lokale politie. Deze politiediensten maken deel uit van de openbare macht.

4. Tijdens de besprekingen van de wet op het politieambt is ook het statuut van het hoog comité van toezicht, de proefbank der vuurwapens, de administratie van douane en accijnzen, de bijzondere belastinginspectie, de dienst inspectie van de sociale wetgeving, de sociale inspectie en de militaire politie aan bod gekomen. De minister van Binnenlandse zaken heeft toen duidelijk verklaard dat de wet niet van toepassing is op deze diensten, noch op andere agenten en ambtenaren die belast zijn met bepaalde taken van bestuurlijke of gerechtelijke politie of die bepaalde bevoegdheden van gerechtelijke politie bezitten (*Parl. St.*, Senaat, 1991-92, nr. 364/2, p. 21).

5. Douaneambtenaren zijn echter wel personen die gerechtigd zijn om over te gaan tot fouillering, daar zij onder een bijzondere wetgeving vallen die hierin voorziet. Hieraan doet de wet op het politieambt geen afbreuk. Hun bevoegdheid om over te gaan tot fouillering (visitatie) wordt geregeld door art. 182, § 1, van de algemene wet inhoudende douane en accijnzen (A.W.D.A.).

6. Dit artikel bepaalt dat deze ambtenaren bevoegd zijn, mits ze voorzien zijn van hun aanstellingsbewijs, te allen tijde, zo buiten als binnen hun standplaats, en zowel bij nacht als bij dag, alle schepen en vaartuigen, en rij- en voertuigen of andere middelen tot vervoer, welke zij zien of vermoeden met goederen beladen te zijn, alsook alle goederen die worden gedragen en tevens alle personen, die zij verdenken goederen met zich mee te voeren, te visiteren en te onderzoeken of ook enige invoer, uitvoer, doorvoer of vervoer plaatsheeft, strijdig met de wetten.

7. Volgens de rechtsleer wordt deze «visitatie» als een administratieve fouilleringsvorm beschouwd, wat impliceert dat het geen fouillering betreft die kadert in het onderzoek van een concreet misdrijf. Zowel de persoon zelf, als zijn kleding en bagage, kunnen «gevisiteerd» worden. De portefeuille van de betrokkene kan eveneens worden onderzocht (Arnou, P., «Fouilleren» in *Comm. Straf.*, 137-138).

8. In de voorliggende zaak stelden de douaneambtenaren een misdrijf vast dat niet tot hun bevoegdheid behoorde en dienden zij te handelen conform art. 29 Sv. Met toepassing van dit artikel is iedere gestelde overheid, ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of wanbedrijf, verplicht daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings. De rechtbank moest dus nagaan of de douaneambtenaren art. 182 A.W.D.A. correct toepasten, m.a.w. of zij de fouillering binnen het kader van dit artikel uitvoerden.

9. Het is de feitenrechter die op onaantastbare wijze het vermoeden van art. 182, § 1, A.W.D.A. beoordeelt. Volgens

het Hof van Cassatie hebben de douaneambtenaren, buiten het geval dat een vermoeden bestaat dat goederen worden vervoerd, niet het recht een voertuig te controleren en personen aan den lijve te onderzoeken uitsluitend om nuttige inlichtingen in te winnen voor de heffing van directe belastingen (Cass., 23 april 1993, *R.W.*, 1993-94, 326).

10. Het Hof van Cassatie oordeelde wel dat een douaneambtenaar die bemerkt dat iemand naar aanleiding van een controle een pakje poogt te verbergen onder zijn kleding, binnen het kader van zijn opdracht mag overgaan tot visitatie en daarbij het pakje openen (Cass., 20 oktober 1995, *R.W.*, 1995-96, 1096).

11. Een zeer belangwekkend arrest inzake het voornoemde vermoeden is het cassatiearrest van 8 september 2000. De feiten die aan het arrest ten grondslag lagen, betroffen een controle door de douaneambtenaren van een voertuig dat uit Luxemburg kwam. De controle gebeurde op 24 kilometer van de grens op grond van het bekende feit dat het voertuig uit Luxemburg kwam. Het Hof van Cassatie oordeelde dat de feitenrechter tot dit besluit kon komen zonder het begrip «feitelijk vermoeden» of de bewijsregels te schenden. Het arrest stelt het bestuur niet vrij van de bewijslast dat een voertuig wordt vermoed goederen te vervoeren, maar valt de opvatting van het bestuur bij dat een voertuig dat de grens overschrijdt en het land binnenkomt, wordt vermoed goederen te vervoeren (Cass., 8 september 2000, *R.W.*, 2000-2001, 838).

12. Het betreft uiteraard geen vrijgeleide om alle voertuigen die zich op het grondgebied bevinden, te kunnen onderwerpen aan een controle, maar enkel die voertuigen waarop een vermoeden van vervoer van goederen rust. Het is enkel ten aanzien van elk voertuig dat het land binnenkomt, dat dit vermoeden speelt. M.i. kan men deze argumentatie eveneens aanwenden ten aanzien van personen die het land binnenkomen. Art. 182, § 1, A.W.D.A. handelt zowel over de controle van voertuigen als van personen. Bepaalde rechtsleer was de mening toegedaan (reeds vóór dit cassatiearrest) dat de rechtspraak in deze zin te ver gaat en het evidentier en correcter zou zijn dat het douanebestuur zou moeten aangeven waarom een bepaalde persoon wordt gecontroleerd en wat er wordt gezocht (Gheysens, L., noot onder Brussel, 2 april 1999, *T.F.R.*, 2000, 413-416). Het Hof van Cassatie is in dit verband een duidelijke richting ingeslagen.

13. In het licht van dit cassatiearrest gebeurde m.i. de controle en fouillering van de twee betrokkenen die uit Curaçao kwamen, conform art. 182, § 1, A.W.D.A., zodat de vaststellingen van de strafrechtelijke inbreuken inzake de wet op de verdovende middelen, verricht op basis van deze controle eveneens op een rechtsgeldige manier totstandkwamen.

B. Backx

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

2e KAMER – 8 FEBRUARI 2001

Voorzitter: de h. Beerten

Rechters in handelszaken: de hh. Habraken en Beulen

Openbaar ministerie: mevr. de Condé

Advocaten: mrs. Lesire loco Vanmuysen en Vanhouvin

Faillissement – Verdachte periode – Datum staking van betaling – Verklaring van de gefailleerde – Bewijskracht

De verklaringen afgelegd door de gefailleerde in het raam van de aangifte van het faillissement nopens het tijdstip van de datum van de staking van betaling gelden niet als een gerechtelijke bekentenis.

V.O.F. T.N. t/ Faillissement B.V.B.A. N.

De B.V.B.A. N. werd bij vonnis van 2 maart 2000 van deze rechtbank failliet verklaard. In hetzelfde vonnis werd de datum van staking van betaling bepaald op 1 oktober 1999.

Eisers zijn van oordeel dat de datum van staking van betaling dient te worden teruggebracht naar 4 februari 2000.

De curatoren zijn van oordeel dat eisers niet de nodige hoedanigheid bezitten om huidige vordering in te stellen, omdat zij niet kunnen worden beschouwd als belanghebbenden in de zin van art. 12 Faill. W.

Bij brief van 3 maart 2000 werd tweede eiser door de curatoren aangemaand om bedragen, die hij sedert het tijdstip van staking van betaling heeft ontvangen van de gefailleerde, terug te betalen.

Tweede eiser (en ook derde eiseres, aangezien door een eventuele vordering van de curatoren tegen tweede eiser het vermogen van de huwgemeenschap kan worden aangetast) heeft er derhalve belang bij dat het tijdstip van staking van betaling op een later ogenblik zou worden bepaald.

Hetzelfde geldt voor eerste eiseres, omdat het, volgens eisers althans, niet tweede eiser maar eerste eiseres zou zijn die de betalingen heeft ontvangen.

Eisers kunnen dan ook worden beschouwd als belanghebbenden in de zin van art. 12 Faill. W., zodat de vordering dan ook ontvankelijk is.

Ter terechtzitting van 2 maart 2000 verklaarde de zaakvoerder van de gefailleerde dat deze haar betalingen op 1 oktober 1999 had gestaakt. Op grond van deze verklaring werd in het faillissementsvonnis de datum van staking van betaling bepaald op 1 oktober 1999.

De curatoren voeren aan dat de verklaring van de zaakvoerder van de gefailleerde geldt als een gerechtelijke bekentenis die niet kan worden ingetrokken en die de rechter bindt. Zodoende staat het, volgens de curatoren, onomstotelijk vast dat de gefailleerde haar betalingen heeft gestaakt op 1 oktober 1999.

De verklaring van de zaakvoerder van de gefailleerde kan niet worden beschouwd als een gerechtelijke bekentenis als bedoeld in art. 1356 B.W.

Art. 1356 B.W. bepaalt dat een gerechtelijke bekentenis een verklaring is die in rechte wordt gedaan door de partij.

De gefailleerde die aangifte heeft gedaan van staking van betaling is echter geen partij in het geding (I. Verougstraete, *Manuel de la faillite et du concordat*, Kluwer, 1998, 275; H. Geinger e.a. «Overzicht van rechtspraak (1975-1989). Het faillissement en het gerechtelijk akkoord», *T.P.R.*, 1991, 472), zodat de door de gefailleerde afgelegde verklaringen geen bekentenis vormen in de zin van art. 1356 B.W. en hieraan niet de bewijskracht kan worden gekoppeld die gebruikelijk aan een gerechtelijke bekentenis wordt verleend.

De verklaringen, afgelegd in het raam van een aangifte van staking van betaling, kunnen steeds worden bestreden,

zelfs door de gefailleerde (deze kan immers een faillissement, uitgesproken op aangifte van staking van betaling, door derdenverzet bestrijden).

Aldus dient opnieuw te worden onderzocht op welke datum de gefailleerde haar betalingen heeft gestaakt.

De datum waarop het ogenblik van de staking van betaling wordt bepaald is de datum waarop de voorwaarden voor het faillissement aanwezig zijn, dit is de datum waarop de staking van betaling en het wankelen van het krediet beide voorhanden zijn (Verougstraete, T., *o.c.*, p. 361, nr. 626; Antwerpen, 29 mei 2000, inzake 1996/AR/2606 en 1997/AR/256, onuitgegeven).

Te dezen moet worden vastgesteld dat het krediet van de gefailleerde op datum van 1 oktober 1999 niet wankelde.

Er is geen sprake van het wankelen van het krediet wanneer de schuldenaar het vertrouwen had van zijn schuldeisers en bankiers (H. Geinger e.a., *o.c.*, T.P.R., 431). De kredietverschaffer had de kredieten niet opgezegd. Uit niets blijkt dat de overige schuldeisers van de gefailleerde aandrongen op betaling (er werden geen aanmaningen tot betaling verstuurd of geen gerechtelijke procedures ingesteld of gedwongen uitvoeringen aangevat of beslagen gelegd).

Daar er geen elementen aanwezig zijn die erop wijzen dat het krediet van de gefailleerde wankelde vóór 4 februari 2000, kan de datum van staking van betaling niet op een tijdstip worden bepaald dat vóór 4 februari 2000 ligt.

...

VREDEGERECHT TE SINT-TRUIDEN

7 NOVEMBER 2000

Rechter: de h. Nollet

Advocaten: mrs. Royer, Denoo, Van Den Wouwer en Lemache

Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Houder van jachtrecht – Wildschade – Art. 24 Jachtdecreet – 1. Aansprakelijke persoon – Persoon die opdracht kreeg tot het stellen van jachtdaden – 2. Volledige vergoeding van belangrijke wildschade – Invloed stilzitten van schadelijder op de verschuldigde schadevergoeding

1. Het onderscheid tussen houder zijn van het jachtrecht en een toelating krijgen tot het zeer tijdelijk bestrijden van wilde konijnen in opdracht van de eigenaar is te dezen niet relevant. Het referentiepunt in het Jachtdecreet is de jachtdaad: het doden, vangen, opsporen en achtervolgen van wild (art. 2 Jachtdecreet), en in het raam van de wildbestrijding wordt verwezen naar de grondgebruiker en de personen aan wie daartoe opdracht werd gegeven (art. 22 en 23 Jachtdecreet). Het stelsel van de vergoeding van wildschade krachtens art. 24 Jachtdecreet dient in samenhang daarmee te worden gelezen.

2. Art. 24 Jachtdecreet impliceert dat voor belangrijke wildschade de volledige vergoeding dient te worden toegekend. Belangrijke wildschade staat voor die welke de perken van het normale te buiten gaat.

In zoverre evenwel de schade het gevolg is van het stilzitten van de schadelijder, draagt hij daarvan zelf de gevolgen.

C. t/ C. e.a.

1. In feite

Het geschil kan als volgt worden samengevat:

Eiser is exploitant van een laagstamaanplanting. Deze paalt langs de achterzijde aan het militair domein van de Staat en langs rechts aan een holle weg, eigendom van de stad Sint-Truiden.

Hij stelt dat hij in het voorjaar 1999 heeft vastgesteld dat de plantage in hoofdzaak in de winterperiode 98-99 door wilde konijnen werd beschadigd en dat deze als gevolg daarvan als verloren voorkomt.

Eiser acht de eerste verweerders als gevolmachtigde jagers van het militair domein aansprakelijk. Hij vordert tevens tegen de Staat en de stad Sint-Truiden als eigenaars.

Hij acht de herkomst van de konijnen vaststaande (eventueel 50/50% Belgische Staat en stad Sint-Truiden en de overtolligheid bewezen (schade 98%); het jachtdecreet dient te worden toegepast; art. 24 bevat een resultaatverbod; belangrijke wildschade dient integraal te worden vergoed; de voorwaarden van art. 1382 B.W. dienen niet te worden bewezen; de stad heeft een verdelgingsplicht.

De procedure van art. 7bis 2 Jachtwet kan worden gevolgd. De eis is begroot op 621.625 fr.

De door de Staat gemachtigde jagers wijzen hun gehoudenheid af, stellende dat ze geen «jachtrechthouders» zijn, maar enkel de «door de Staat toegelaten bestrijders van wild», en dit dan nog enkel over de periode tussen maart 1999 en 30 juni 1999, zij het met aansprakelijkheid tot 30 september 1999. De procedure van art. 7bis 2 Jachtwet kan niet worden gevolgd. Ze menen dat overtolligheid, d.w.z. abnormale schade onder de voorwaarden van art. 1382 B.W. dient te worden bewezen; deze bestaat evenwel niet. Ze stellen dat eiser geen voorzorgsmaatregelen nam en dat de plantage in een risicogebied ligt met normale schade over verscheidene jaren. Ze vorderen vrijwaring tegen de Staat. Eventueel dient eiser een beroep te doen op het Mina-fonds.

De Staat beklemtoont het risicogebied, met een gebrek aan voorzorgsmaatregelen; hij stelt dat de gemachtigde jagers hun verantwoordelijkheid dienen te dragen. De wijze waarop de deskundige de schade berekende, valt hij bij.

De stad Sint-Truiden acht de voorwaarden van art. 1382 B.W. van toepassing, maar niet bewezen; zij stelt geen jachtrecht te hebben over de holle weg, maar wel de aangelanden, zijnde eiser zelf. De herkomst van de konijnen acht ze niet bewezen. Eiser nam de nodige voorzorgsmaatregelen niet.

Het proces-verbaal van plaatsopneming neemt oude en recente schade in aanmerking, en voorts de gelijklopende mening dat konijnenschade inzake is, de scheiding van de plantage t.a.v. het militair domein door een draadafsluiting met verscheidene openingen waarlangs konijnen zich kunnen verplaatsen, een wildgroei van beplanting binnen het domein en hoofdens de holle weg, de afwezigheid van veiligheidsnetten, en de stelling van eiser die beweert afwerend insmeermiddel te hebben gebruikt.

De deskundige nam in zijn initieel verslag schade in aanmerking over een ontstaansperiode van een drietal jaren (50% periode 1998-99) naast zeer recente schade, voorts de kwalificatie als konijnenschade, de herkomst van het wild vanuit het militair domein en de holle weg met overtollig-

heid, een gebrek aan voorzorgsmaatregelen en controle door eiser gezien de gevaarzone, alsmede dat de afsluitingen onvoldoende zijn om konijnen tegen te houden; de absolute schade werd berekend op 388.125 fr.

Na persoonlijke verschijning is de deskundige formeel: het gaat over konijnenschade met overtolligheid gezien het aantal doorgangen aanwezig langs het domein en de weg; binnen de plantage zijn geen verblijfplaatsen van konijnen vastgesteld, de schade begon reeds twee à drie jaar geleden te ontstaan, de plantage ligt in een risicogebied, eiser nam geen voorzorgen, de schade overtreft de normale schade die zelf geraamd kan worden op 10%.

2. Procedureel

Eiser maakte toepassing van art. 7.bis Jachtwet, als gewijzigd door het decreet van 24 juli 1991. Dit is volkomen terecht.

Zelfs in zoverre de gemachtigde jagers zichzelf omschrijven als «loutere bestrijders van het wild» en niet als «jachtrechthouders», om daaruit kennelijk af te leiden dat de voornoemde procedure ten aanzien van hen niet kan worden gevolgd, dient te worden vastgesteld dat dit wetsartikel, tot identificatie van de door de schadelijder aangesproken en verwerende partij, enkel verwijst naar de «verantwoordelijke» zonder meer, hetgeen algemeen is.

3. Toelaatbaarheid

De gemachtigde jagers argumenteren dat ze niet aangesproken kunnen worden omdat ze geen «jachtrechthouders» zijn, maar enkel «toegelaten bestrijders van het wild».

Kennelijk beogen ze het «jachtrecht» *sensu strictu* (Ulrix, *Jacht*, in *A.P.R.*, nr. 39 – nl. het wild in bezit nemen, recht op bewaking, bevordering wildstand, enz.), te onderscheiden van de «enkele toelating tot het zeer tijdelijk bestrijden van wilde konijnen in opdracht van de eigenaar» (art. 1 en 2 contract).

Zulk onderscheid is te dezen niet houdbaar. Onverminderd de termen van art. 7bis Jachtwet dat slechts verwijst naar de «verantwoordelijke», neemt het decreet enkel de «jachtdaad» als referentiepunt in aanmerking, d.w.z. doden, vangen, opsporen en achtervolgen van het wild (art. 2), en wordt in het raam van de bestrijding ervan verwezen naar de grondgebruiker en de personen aan wie daartoe opdracht werd gegeven (art. 22 en 23); het stelsel van vergoeding der wildschade (art. 24) dient in samenhang daarmee te worden gelezen (Aerts, *Het Jachtdecreet*, Brugge, Die Keure, p. 3 en 44 e.v.; vergelijk Rb. Brussel, 26 juni 1999, *T. Not.*, 2000, 267; een jachtwachter heeft geen opdracht tot verdelging).

Hun vordering tot vrijwaring tegen de Staat is in beginsel toelaatbaar. De vorderingen van eiser tegen de Staat en de stad Sint-Truiden, als eigenaars van de renende gronden, zijn dat evenzeer.

4. Ten gronde

Art. 24 van het Jachtdecreet impliceert dat voor belangrijke wildschade volledige vergoeding dient te worden toegekend.

Dit artikel is kennelijk een toepassing van de theorie der abnormale burenhinder, omdat de vergoeding voor schade

gebeurt buiten art. 1382 e.v. B.W. (*Parl. St.*, Vlaamse Raad, 1990-91, nr. 481/10, p. 46-47 hernomen in Aerts, *o.c.*, 46 e.v.).

Belangrijke wildschade staat voor die welke de perken van het «normale» te buiten gaat; deze laatste wordt niet vergoed. Een «volledige» vergoeding staat voor de schade van welke aard ook.

In zoverre de schade evenwel een gevolg is van het stilzitten van de schadelijder, draagt hij daarvan zelf de gevolgen.

De deskundige heeft het absolute verlies begroot op 388.125 fr., en dit als gevolg van een gecumuleerde schade ontstaan over een periode van twee à drie jaar en zonder verrekening van het mogelijk eigen aandeel van eiser zelf. De berekening is gebeurd op grond van een productieverlies over drie jaar. Er bestaat een conform patrimoniaal nadeel. De rechtbank sluit zich bij deze berekening aan, omdat ze berust op oordeelkundige en beredeneerde gronden die integraal worden onderschreven.

In zoverre eiser tevens de kostprijs vordert voor het vervangen van palen en draden alsmede een renteverlies uit hoofde van een vervroegde investering, dient dit te worden afgewezen. Het volstaat vast te stellen dat eiser niet tot herinvestering is overgegaan en dit kennelijk ook niet meer beoogt te doen. De plantage werd inmiddels verlaten; overigens begroot de rechter de schade op de dag van zijn beslissing.

Op basis van de door de expert in aanmerking genomen indicieën staat het principe van schade door wilde konijnen vast, inbegrepen een overtolligheid. Het aantal vastgestelde doorgangen in combinatie met het schadebeeld, sluit elke twijfel uit.

Door eiser wordt niet bewezen dat hij, inzonderheid nadat de eerste schade werd vastgesteld, namelijk tot drie jaar terug, iets heeft ondernomen tot bescherming van de bomen.

Daartegenover staat dan kennelijk wel het gegeven dat, in zoverre de plantage werd aangelegd omstreeks 1990, er geen aanwijzingen zijn van «meer dan normale schade» over de periode tot omstreeks 1996, zijnde de tijd gedurende welke het militair domein kennelijk in gebruik bleef met onderhoud. Het schadebeeld ontwikkelt zich nadien wanneer het domein wordt verlaten; ook de deskundige spreekt van een schadebeeld over drie jaar. In zoverre de plantage werd aangelegd in een «risicogebied», was dit initieel wellicht toch niet zo risicovol. Er zijn overigens nog andere plantages in de dadelijke omgeving.

Maar eiser diende preventief te handelen en dit vooral na de eerste schade, wat hij niet deed. Met toepassing van art. 22 van het Jachtdecreet formuleerde hij evenmin een ingebrekestelling, wat hij hoorde te doen.

Het bovenstaande impliceert dat eiser ten hoogste recht heeft op vergoeding van dat deel van de schade dat bij aanvang van de schadeperiode de «normale» schade overstijgt. Eiser is zelf aansprakelijk voor al het meerdere (Aerts, *o.c.*, 47; noot in *A.J.T.*, 1997-98, 453). De deskundige merkte overigens op dat, bij een degelijk onderhoud, de schade tot een minimum beperkt zou zijn gebleven.

De berekende shadesom betreft een gecumuleerd schadebeeld over twee à drie jaar. Voor 1999 noemt de expert de schade als uitgebreid.

Ingevolge de eigen aansprakelijkheid kan voor 1999 niets worden toegekend; dit deel wordt geraamd op 50% van het geheel. Voor de jaren 1997 en 1998 werd de schadeontwikkeling mede bepaald door datzelfde gebrek aan preventie. Het eigen aandeel van eiser wordt forfaitair begroot

op 30%. Eiser verkrijgt principieel 20% van de schadesom, zijnde 77.700 fr.

Maar omdat de door de expert berekende schadesom ook de «normale schade» bevat, dient deze 20% nog te worden verminderd met die 10%; er rest dan forfaitair 70.000 fr.

5. Aansprakelijken

De activiteit van de gevolmachtigde jagers werd uitgeoefend in 1999, d.w.z. buiten de te vergoeden periode. Elke vordering tegen hen is dan zonder voorwerp; hun vordering tot vrijwaring evenzeer; niets dient nader te worden onderzocht.

De gehoudenheid van de Staat is verworven. Het probleem ontstond als gevolg van een gebrekkig onderhoud en de afwezigheid van verdelgung in de in aanmerking genomen periode.

De eis lastens de stad Sint-Truiden komt als niet bewezen voor.

Als eigenares van de holle weg diende ze principieel te zorgen voor het beheer. Het recht op verdelgung van eiser doet daaraan geen afbreuk.

Maar er is geen enkel bewijs voor het gegeven dat de betrokken berm reeds door wild was ingepalmd in de periode die voor vergoeding in aanmerking wordt genomen of tot 1997. Het heeft er alle schijn van dat de konijnenpopulatie zich in de holle weg slechts ontwikkelde als een loutere uitbreiding van een schadeverwekkende toestand die eerst op het militair domein ontstond. Overigens heeft eiser zelf aanvankelijk nooit melding gemaakt van een probleem uit hoofde van de holle weg.

...

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 de maand juli 2001 en kwam tot stand met medewerking van K. Bodard, E. De Batselier, A. De Becker, J. Debièvre, N. De Camps, M. Maus en A. Wirtgen.

Successierechten – Betaling met kunstwerken

Bij de wet van 21 juni 2001 (B.S., 5 juli 2001) tot wijziging van de gevolgen voor de inkomstenbelastingen van schenkingen aan de Staat en tot wijziging van de regeling voor de aangifte van kunstwerken ter betaling van successierechten, werden nieuwe voorwaarden in het leven geroepen om successierechten in natura te voldoen. Te dien einde wordt o.m. artikel 83-3 W.Succ. vervangen.

Het verschil met de oude regeling bestaat erin dat ter betaling aangeboden kunstwerken moeten worden geschat door een bijzondere commissie teneinde de waarde ervan op objectieve wijze vast te stellen. Die schatting is verplicht, ongeacht of de betrokken kunstwerken deel uitmaken van de nalatenschap of niet.

Een soortgelijke regeling wordt ingeschreven in artikel 104, 5°, b), W.I.B.92, voor wat betreft de waardering van aftrekbare schenkingen van kunstwerken die tot het roerend cultureel erfgoed van het land behoren of die internationaal befaamd zijn.

De Koning dient voor elk artikel van de wet van 21 juni 2001 de datum van inwerkingtreding te bepalen.

M.M.

Universiteiten – Samenstelling raad van bestuur

Het bijzonder decreet van 18 mei 2001 (B.S., 5 juli 2001; inwerkingtreding op dezelfde datum) wijzigt het bijzonder decreet van 26 juni 1991 betreffende de Universiteit Gent en het Universitair Centrum Antwerpen, wat de samenstelling van de raad van bestuur betreft.

Met de wijziging wordt beoogd de betrokken universiteiten volledige autonomie te verlenen bij de aanwijzing van tien vertegenwoordigers van de buitenuniversitaire gemeenschap. Deze personen dienen de openbare instanties, de politieke, de sociaal-economische en de culturele milieus te vertegenwoordigen en worden autonoom door de raad van bestuur gekozen, rekening houdende met het profiel van de universiteit.

Vóór de wetwijziging werden de betrokken leden van de raad van bestuur aangeduid door de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen en door het Vlaamse Parlement. Op die wijze wilde de bijzondere decreetgever «een bijzondere competentie inzake modern management» in de betrokken raden van bestuur invoeren (Parl. St., VI.P., 2000-2001, nr. 590/1, 2).

Het bijzonder decreet van 18 mei 2001 voorziet in een aangepaste overgangsregeling.

M.V.D.

Uitvindingsoctrooien

De wet van 12 juni 2001 (B.S., 7 juli 2001; geen specifieke datum van inwerkingtreding vermeld) wijzigt, wat de octrooigemachtigden betreft, de wet van 28 maart 1984 op de uitvindingsoctrooien. Met de betrokken wijzigingen wordt tegemoetgekomen aan de bezwaren die de Europese Commissie heeft geuit m.b.t. art. 55 en 60 van de betrokken wet, die niet in overeenstemming werden bevonden met de principes waarin het Verdrag van Rome voorziet inzake de vrijheid van dienstverlening en het recht op vrije vestiging.

Zo worden in de wet o.m. de toegang tot het beroep van octrooigemachtigde en de inschrijving in het register van erkende gemachtigden opengesteld voor onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie.

Voorts wordt bepaald dat elke advocaat die is ingeschreven op het tableau van de Orde of op de lijst van stagiairs, elke advocaat en elke octrooigemachtigde die de nationaliteit bezit van een lidstaat van de Europese Unie en die bevoegd is dit beroep uit te oefenen in een dergelijke Staat, alsook elke advocaat die krachtens een wet of internationale overeenkomst gemachtigd is in België dit beroep uit te oefenen, in dezelfde hoedanigheid als een erkend gemachtigde kan optreden voor de Dienst van de Industriële Eigendom.

E.D.B.

Overheidsopdrachten – Borgstelling

Het K.B. van 4 juli 2001 (*B.S.*, 10 juli 2001; inwerkingtreding op dezelfde datum) wijzigt het K.B. van 26 september 1996 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken. Het K.B. vindt zijn oorsprong in een door de Europese Commissie op grond van art. 226 E.G.-Verdrag ingezette procedure naar aanleiding waarvan werd vastgesteld dat België niet voldoet aan zijn gemeenschapsrechtelijke verplichtingen door te vereisen dat een kredietinstelling uit een andere lidstaat die een akte van borgtocht afgeeft voor een onderneming die een overheidsopdracht in België aanneemt, een voorafgaande erkenning bij het Ministerie van Financiën dient aan te vragen en een waarborg bij de Deposito- en Consignatiekas dient neer te leggen (zie ook advies R.v.St., afdeling wetgeving, van 3 mei 2001, *B.S.*, 10 juli 2001, p. 23.734).

De voornaamste bedoeling die aan het K.B. van 4 juli 2001 ten grondslag ligt, bestaat erin het K.B. van 26 september 1996 aan te passen teneinde het vrij verrichten van diensten m.b.t. de borgtocht inzake overheidsopdrachten te waarborgen en tegemoet te komen aan het bepaalde in art. 49 E.G.-Verdrag.

Het K.B. van 4 juli 2001 maakt het mogelijk dat de borgtocht eveneens wordt gesteld via een waarborg toegestaan door een kredietinstelling die voldoet aan de voorschriften van de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen of door een verzekeringsonderneming die voldoet aan de voorschriften van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en die toegelaten is tot tak 15 (borgtocht). Overeenkomstig de voorwaarden vermeld in de voornoemde wetten, kunnen de betrokken krediet- en verzekeringsonderstellingen zijn gevestigd in België, in een andere lidstaat van de E.G. en zelfs daarbuiten.

Het K.B. van 4 juli 2001 voert een aantal andere, meer beperkte wijzigingen door in de regelen betreffende de borgtocht. Zo wordt opgelegd dat, voor aannemingen van leveringen en diensten die geen totale prijs vermelden, de berekeningsbasis van de borgtocht wordt vastgelegd in de documenten betreffende de opdracht. Gebeurt dat niet, dan stemt de berekeningsbasis overeen met het geraamde maandelijkse bedrag van de opdracht, vermenigvuldigd met zes.

Art. 6 van de algemene aannemingsvoorwaarden, dat handelt over de gevolgen die voortvloeien uit het feit dat de aannemer de borgstelling niet overlegt binnen de opgelegde termijn, wordt vereenvoudigd. In dat geval kan worden overgegaan tot een borgstelling van ambtswege via afhoudingen of kunnen maatregelen van ambtswege worden toegepast.

Ten slotte mag erop worden gewezen dat in het oorspronkelijke ontwerp van koninklijk besluit dat om advies werd voorgelegd aan de Raad van State, afdeling wetgeving, een bepaling voorkwam die diende te worden ingevoegd in art. 5, § 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden en die inhield dat het Belgische recht eveneens van toepassing werd verklaard op de aangegane verbintenissen en dat elk daarop betrekking hebbend geschil tot de bevoegdheidssfeer van de Belgische hoven en rechtbanken zou behoren. Ingevolge kritiek daarop van de Raad van State in zijn advies werd die bepaling weggelaten uit de definitieve tekst van het besluit.

De Raad van State was de mening toegedaan dat een dergelijke bepaling niet in overeenstemming was met art. 4 van het Verdrag van 19 juni 1980 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, en evenmin met sommige bepalingen van de Verdragen van Brussel en Lugano betreffende de rechterlijke bevoegdheid. In dat verband wordt in het verslag aan de Koning bij het K.B. van 4 juli 2001 gesuggereerd dat, teneinde elke betwisting daaromtrent te vermijden, de aanbestedende overheden in hun bestekken een clause zouden inschrijven die bepaalt dat het Belgische recht van toepassing is en dat de Belgische rechtbanken bevoegd zijn (*B.S.*, 10 juli 2001, p. 23.733).

J.D.

Vlaamse Regering

Het besluit van de Vlaamse regering van 20 april 2001 (*B.S.*, 10 juli 2001; inwerkingtreding op dezelfde datum) wijzigt het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne.

De wijzigingen strekken ertoe tegemoet te komen aan het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 21 januari 1999, waarin België is veroordeeld wegens het niet nakomen van de verplichtingen van art. 7 van richtlijn 76/464/EEG van de Raad van de Europese Unie van 4 mei 1976 betreffende de verontreiniging veroorzaakt door bepaalde gevaarlijke stoffen die in het aquatisch milieu van de Gemeenschap worden geloosd.

Tevens wordt met de wijzigingen beoogd richtlijn 1999/13/EG van de Raad van de Europese Unie van 11 maart 1999 inzake de beperking van de emissie van vluchtige organische stoffen ten gevolge van het gebruik van organische oplosmiddelen bij bepaalde werkzaamheden en installaties in het interne recht om te zetten (de omzetting diende vóór 1 april 2001 te zijn gebeurd).

M.V.D.

Tertiair onderwijs

In het *Belgisch Staatsblad* van 13 juli 2001 werd het decreet van 20 april 2001 bekendgemaakt houdende een aanpassing van de regelgeving betreffende het tertiair onderwijs. Het betreft een verzameldecreet bestaande uit een tachtigtal, in hoofdzaak technische artikelen.

Het decreet vormt een aanvulling van de bepalingen die inzake het tertiair onderwijs zijn vervat in het onderwijsdecreet XII en beoogt daarnaast de regelgeving voor de universiteiten en de hogescholen verder te vereenvoudigen en te harmoniseren. Tot slot neemt het decreet een aantal knelpunten weg die op korte termijn een oplossing vergden, zonder exclusief aan het academiejaar 2000-2001 te zijn gebonden.

Het decreet bevat o.m. bepalingen met het oog op een aangepast toelatingsbeleid t.a.v. vluchtelingen, bepalingen die ertoe strekken de overgangsmogelijkheden binnen het hoger onderwijs te versoepelen en die het systeem van deeltijds studeren meer flexibel maken. Het decreet beoogt tevens de samenwerking tussen universiteiten en hoge-

scholen te bevorderen en bevat een aantal bepalingen betreffende postinitieel onderwijs.

M.V.D.

Ambtenarenrecht – Copernicus – Weging management- en staffuncties

Het K.B. van 11 juli 2001 (*B.S.*, 13 juli 2001) regelt de weging van de management- en staffuncties in de federale overheidsdiensten en de vaststelling van de eraan verbonden wedde. Het K.B. beoogt het relatieve belang van elk van die functies te bepalen in de hiërarchie van de management- en staffuncties en betreft alle staffuncties en managementfuncties-1,-2 en -3, zoals die zijn opgenomen in de organogrammen van het Copernicusplan. Om een zo duidelijk en objectief mogelijke inschatting te geven van de waarde van elk van de functies, werd geopteerd voor eenzelfde systematiek voor alle functies (zie verslag aan de Koning, *B.S.*, 13 juli 2001, p. 24.233-24.235).

Elke functie wordt beoordeeld op basis van dezelfde functievereisten. Die functievereisten worden weergegeven door middel van dertien criteria, zijnde kennis en ervaring, multidisciplinariteit, contextueel inzicht, complexiteit, innovatie, leiderschap, beheer van arbeidsomstandigheden, planning en coördinatie, vermogen om veranderingen door te voeren, interactie en beheer van de human resources, autonomie, impact en omvang van territorium. Elk van die criteria is onderverdeeld in schalen, die een geautomatiseerd puntensysteem meekrijgen.

De evaluatie van elke functie leidt tot een relatief gewicht of puntentotaal voor elk criterium. Dat gewicht geeft het belang weer van dat specifiek criterium voor de geëvalueerde functie in de organisatie. Het totaal over de dertien criteria geeft het eindresultaat van de gewogen functie. Het eindresultaat geeft de mogelijkheid om de betrokken functie te rangschikken in een band van functies. Die banden verenigen de functies met een vergelijkbaar gewicht. Uiteindelijk wordt het salaris voor iedere functie bepaald op basis van de band waartoe de betrokken functie behoort (verslag aan de Koning, *B.S.*, 13 juli 2001, p. 24.234-24.235).

Na verloop van zes jaar (het verloop van een mandaat) worden de functies herwogen: inhoud en invloed van de verschillende functies zijn immers onderhevig aan veranderingen.

Wat de inwerkingtreding van het K.B. van 11 juli 2001 betreft, wordt verwezen naar de datum van het K.B. dat de aanduiding en de uitoefening van de management- en staffuncties regelt.

A.D.B.

Klachtenrecht t.a.v. bestuursinstellingen

In het *Belgisch Staatsblad* van 17 juli 2001 werd het decreet van 1 juni 2001 houdende toekenning van een klachtenrecht ten aanzien van bestuursinstellingen bekendgemaakt (inwerkingtreding op 1 januari 2002).

Het decreet wil aan iedere burger het recht geven zich te beklagen over handelingen van bestuursinstellingen. Elke overheidsdienst heeft immers de plicht te streven naar een optimale dienstverlening. De overheid is ertoe gehouden om

signalen die erop wijzen dat een overheidsdienst niet behoorlijk functioneert, te onderzoeken en waar nodig tot bijsturing over te gaan. Op basis van de klachten kunnen zwakke punten binnen de organisatie worden achterhaald en weggewerkt. Een goede behandeling van klachten draagt, ten slotte, bij tot een betere relatie tussen burger en bestuur en tot een betere kwaliteit van de dienstverlening (*Parl.St.*, *VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/1, 2).

Het decreet van 1 juni 2001 is van toepassing op de diensten van de Vlaamse regering en de instellingen, bedoeld in art. 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, die ressorteren onder de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest.

Het decreet bepaalt dat eenieder het recht heeft om kosteloos een klacht in te dienen bij een bestuursinstelling m.b.t. de handelingen en de werking van die instelling. In dat verband wordt een handeling van een persoon, werkzaam onder de verantwoordelijkheid van een bestuursinstelling, beschouwd als een handeling van die instelling. De klager kan een natuurlijke persoon of een rechtspersoon zijn. Een feitelijke vereniging kan optreden via een natuurlijke persoon. Het begrip «kosteloosheid» garandeert dat de bestuursinstelling geen vergoeding of waarborg vraagt voor ze overgaat tot het onderzoek van de klacht (*Parl.St.*, *VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/1, 3).

De bestuursinstelling dient zorg te dragen voor een behoorlijke behandeling van de mondelinge en schriftelijke klachten m.b.t. haar handelingen en werking. Zij is ertoe gehouden zelf de klachtenbehandeling te organiseren.

Het decreet voorziet in een vrij informele procedure voor de behandeling van de klachten. De klacht wordt wel aan vormvereisten onderworpen om de burger niet alleen het recht op klachtenbehandeling toe te kennen, maar vooral om hem een eenvormige behandeling van zijn klacht te garanderen. Terzelfdertijd worden een aantal waarborgen ingebouwd om misbruik van het klachtenrecht te voorkomen. Dergelijke waarborgen werden noodzakelijk geacht om de werking van de bestuursinstellingen niet in het gedrang te brengen (*Parl.St.*, *VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/1, 2).

De bestuursinstellingen zijn verplicht de klachten te behandelen indien de identiteit en het adres van de klager bekend zijn en de klacht een omschrijving bevat van de feiten waartegen ze is gericht. Indien de bestuursinstelling weigert de klacht te behandelen, kan de klager een klacht indienen bij de Vlaamse ombudsdienst. De verplichting tot het verder behandelen van de klacht overeenkomstig het decreet vervalt zodra aan de klacht van de burger is tegemoetgekomen. De tevredenheid wordt beoordeeld door de klager en niet door de bestuursinstelling (*Parl.St.*, *VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/1, 3).

Omwille van de rechtszekerheid is vereist dat binnen tien dagen na ontvangst van de klacht, de bestuursinstelling de ontvangst ervan schriftelijk bevestigt. De klacht dient te worden behandeld door een persoon die niet bij de feiten waarop de klacht betrekking heeft, betrokken is geweest en die een strikte neutraliteit dient in acht te nemen. Aan deze persoon kunnen geen instructies worden gegeven omtrent de wijze waarop de klacht inhoudelijk dient te worden behandeld, de richtlijnen inzake de klachtenprocedure niet te na gesproken.

Art. 9 van het decreet somt de gevallen op waarin de bestuursinstelling niet verplicht is om een klacht te be-

handelen. Dat is met name het geval wanneer de klacht betrekking heeft op feiten waarover eerder een klacht is ingediend die overeenkomstig de bepalingen van het decreet werd behandeld. De instelling hoeft m.a.w. niet nogmaals tot een onderzoek over te gaan indien een klacht reeds voldoende onderzocht is. Indien er daarentegen sprake is van nieuwe feiten of van omstandigheden die een nieuw licht werpen op de klacht, moet deze wel worden onderzocht (*Parl.St., VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/1, 4). Wanneer de klacht betrekking heeft op feiten die langer dan een jaar vóór de indiening ervan hebben plaatsgevonden, hoeft de klacht evenmin te worden onderzocht.

Ook indien de klacht betrekking heeft op feiten m.b.t. dewelke niet alle georganiseerde administratieve beroepen zijn uitgeput of m.b.t. dewelke een jurisdictioneel beroep aanhangig is gemaakt, is de bestuursinstelling niet verplicht om de klacht te behandelen. Dat is eveneens het geval wanneer de klacht kennelijk ongegrond is of de klager geen belang kan aantonen.

De weigering om een klacht te behandelen wordt onverwijld schriftelijk ter kennis gebracht van de klager en dient gemotiveerd te worden.

De bestuursinstelling beschikt na ontvangst van de klacht over vijftien dagen om deze af te handelen. Deze termijn werd gekozen omdat in dat geval de klager nog over een beperkte termijn beschikt om – nadat de klacht is behandeld – beroep in te stellen bij de Raad van State (*Parl.St., VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/2, 5). Na het afsluiten van het onderzoek is de bestuursinstelling verplicht de klager schriftelijk de gemotiveerde bevindingen van het onderzoek over de klacht mee te delen. Daarbij dient tevens te worden vermeld of de klager nog een klacht kan indienen bij de Vlaamse ombudsdienst of bij een andere instantie.

De Vlaamse bestuursinstellingen moeten een jaarlijks verslag uitbrengen bij de Vlaamse ombudsman over de ingekomen klachten en hun bevindingen n.a.v. de behandeling van die klachten. Op die wijze wordt de ombudsman de mogelijkheid geboden om na te gaan in welke mate de bestuursinstellingen de verplichtingen inzake een behoorlijke klachtenbehandeling naleven (*Parl.St., VI.P.*, 1999-2000, nr. 272/1, 4). Het betrokken verslag dient te worden opgenomen in het algemene jaarverslag van de desbetreffende instelling.

Het decreet van 1 juni 2001 is t.a.v. de voornoemde instellingen slechts van toepassing op bijzondere regelingen waarbij een vorm van klachtenbehandeling is voorgeschreven, voor zover die regelingen minder strenge verplichtingen opleggen dan die bepaald in het decreet.

A.W.

Federaal parket – Diverse wijzigingen

In het *Belgisch Staatsblad* van 20 juli 2001 werd de wet van 21 juni 2001 bekendgemaakt tot wijziging van verscheidene bepalingen inzake het federale parket. De wet moet worden gesitueerd tegen de achtergrond van de Octopusakkoorden en vormt er de nadere uitwerking van. Een eerste aanzet, wat de betrokken aangelegenheid betreft, werd gegeven met de wet van 22 december 1998 betreffende de verticale integratie van het openbaar ministerie, het federale parket en de raad van procureurs des Konings. De wet van 21 juni 2001 bouwt voort op de wet van 22 december

1998 en stuurt deze bij (zo worden bijvoorbeeld bepaalde artikelen van de laatstgenoemde wet ingetrokken).

De wet van 21 juni 2001 gaat uit van een aantal basisprincipes.

Eén van die principes heeft betrekking op de positie van de federale procureur in de structuur van het openbaar ministerie. De federale procureur blijft onder het gezag van de minister van Justitie geplaatst, en het college van procureurs-generaal oefent slechts een algemeen toezicht uit op de wijze waarop de federale procureur de richtlijnen inzake het strafrechtelijk beleid uitvoert, wat impliceert dat in beginsel niet wordt tussengekomen in individuele dossiers.

Een ander basisprincipe van de wet van 21 juni 2001 betreft de opdrachten van de federale procureur. De reeds in de wet van 22 december 1998 opgesomde opdrachten worden licht herschikt. De nadere regelen volgens welke die opdrachten worden uitgeoefend, worden opgenomen in de nieuwe artikelen 144^{ter} (uitoefening van de strafvordering) en 144^{quater} Ger.W. (coördinatie en internationale samenwerking).

Wat de bevoegdheidsafbakening tussen het federale parket en de lokale parketten betreft, worden in de wet van 21 juni 2001 een aantal garanties ingebouwd om te voorkomen dat via het mechanisme van de delegatie het beheer op het niveau van de lokale parketten en de coherentie van het lokaal opsporings- en vervolgingsbeleid worden ontwricht.

Het aantal federale magistraten, de federale procureur niet inbegrepen, wordt vastgesteld op achttien.

De wet van 21 juni 2001 regelt voorts de centralisering van strafdossiers waarmee de oprichting van het federale parket en de «federalisering» van dergelijke dossiers gepaard kan gaan. De wetgever gaat daartoe uit van de brede invulling die de rechtspraak aan het begrip «samenhang» geeft en past zelfs de procedure voor de regeling van rechtsgebied door het Hof van Cassatie aan.

De wet beoogt tot slot een aantal technische implicaties op te vangen waarmee het totstandkomen van een federaal parket gepaard gaat. Daartoe worden o.m. in het Ger.W. tal van technische aanpassingen aangebracht op het vlak van het statuut van de magistraten en de organisatie van het secretariaat.

De Koning wordt opgedragen om voor elk artikel van de wet van 21 juni 2001 de datum van inwerkingtreding te bepalen. Zie in dat verband het K.B. van 4 juli 2001 (*B.S.*, 20 juli 2001).

M.V.D.

Werving van magistraten

De wet van 15 juni 2001 (*B.S.*, 21 juli 2001) brengt een aantal wijzigingen aan in het Ger.W. die ertoe strekken de aanwerving van magistraten, en in het bijzonder van substituten-procureur des Konings, te stimuleren. Er werd immers vastgesteld dat vooral de personeelsformatie van de laatstgenoemde categorie van magistraten moeilijk ingevuld raakt en dat daardoor de werklast van de in dienst zijnde substituten toeneemt, wat dan weer toekomstige kandidaten voor het ambt afschrikt, zodat een vicieuze cirkel ontstaat (*Parl. St., Senaat*, 2000-2001, nr. 2-639/5, 2).

De wet van 15 juni 2001 voert een vrijstelling in van het examen beroepsbekwaamheid voor advocaten met twintig

jaar ononderbroken balie-ervaring en voor personen die vijftien jaar balie-ervaring hebben, gevolgd door vijf jaar uitoefening van een functie die een gedegen kennis van het recht vereist. De betrokken personen kunnen worden gemachtigd om zich kandidaat te stellen voor het ambt van rechter mits zij slagen in een mondeling evaluatie-examen dat wordt afgenomen door de bevoegde benoemings- en aanwijzingscommissie van de Hoge Raad voor de Justitie.

De benoemingsvoorwaarden voor het ambt van substituu-procureur des Konings gespecialiseerd in fiscale zaken worden versoepeld. Daartoe wordt de formulering die terzake wordt gehanteerd voor magistraten van de zetel overgenomen.

Wat de gerechtelijke stage betreft, wordt een verduidelijking aangebracht op het vlak van de buitenstage. Deze buitenstage kan worden vervuld in België of in landen van de Europese Unie.

Er komt een versoepeling van de in aanmerking te nemen prestaties voor de berekening van de wedde-anciënniteit van griffiers. Zoals voor de magistraten het geval is, wordt de balie-ervaring die een periode van vier jaar overtreft meegerekend (voordien bedroeg de minimumperiode tien jaar).

De regeling in art. 21, vierde lid, van de wet van 18 juli 1991 tot wijziging van de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek die betrekking hebben op de opleiding en werving van magistraten, wordt versoepeld, in die zin dat de benoemingscommissie niet langer verplicht wordt om bij unaniem gunstige adviezen voorrang te verlenen aan de laureaten van het examen inzake beroepsbekwaamheid of aan gerechtelijke stagiairs in plaats van aan de plaatsvervangende magistraten benoemd vóór 1 oktober 1993. Er is wel in een beperking voorzien doordat de versoepeling enkel geldt voor de plaatsvervangende magistraten die in de loop van de vijf jaar die aan hun kandidaatstelling voorafgaan, regelmatig als plaatsvervanger zijn opgetreden.

De wet van 15 juni 2001 is op 21 juli 2001 in werking getreden, met uitzondering van de bepalingen die betrekking hebben op het mondelinge evaluatie-examen, die in werking treden op de door de Koning te bepalen datum en uiterlijk twaalf maanden na de bekendmaking van de wet in het *Belgisch Staatsblad*.

M.V.D.

Wetboek van Strafvordering – Diverse wijzigingen

In het *Belgisch Staatsblad* van 24 juli 2001 werd de wet van 4 juli 2001 bekendgemaakt tot wijziging van sommige bepalingen van het Wetboek van strafvordering en tot wijziging van de wet van 19 februari 2001 betreffende de proceduregebonden bemiddeling in familiezaken (geen specifieke datum van inwerkingtreding bepaald).

De wet van 4 juli 2001 strekt ertoe een aantal technische problemen te verhelpen die n.a.v. een evaluatie van de toepassing van de Wet Franchimont aan het licht zijn gekomen.

In het Wetboek van Strafvordering wordt uitdrukkelijk ingeschreven dat het verzoekschrift, waarin b.v. inzage in het dossier of een bijkomende onderzoekshandeling wordt gevraagd, wordt «neergelegd (op) of toegezonden (aan)» het secretariaat van het parket of de griffie van de rechtbank van eerste aanleg. In het geval waarin de procureur des Konings of de onderzoeksrechter binnen de voorgeschreven

termijn geen beslissing neemt, is het recht van hoger beroep van de verzoeker onderworpen aan een termijn van acht dagen. De termijn waarbinnen het dossier ter inzage moet worden gelegd na een gunstige beschikking van de onderzoeksrechter wordt verlengd van vijftien tot twintig dagen.

De onderzoeksrechter kan voor de niet aangehouden in verdenkinggestelde de inzage beperken tot het deel van het dossier betreffende de feiten die tot de in verdenkingstelling hebben geleid, en voor de burgerlijke partij tot dat deel dat tot de burgerlijke partijstelling heeft geleid. De bij de regeling van de rechtspleging nietig verklaarde stukken kunnen niet meer ter griffie worden ingezien.

Wat betreft de misdaden en wanbedrijven door rechters buiten of binnen de uitoefening van hun ambt gepleegd, wordt bepaald dat de mededaders van en de medeplichtigen aan dat misdrijf, alsook de daders van samenhangende misdrijven, samen met de ambtenaar of de rechtbank worden vervolgd. Hierop wordt een uitzondering gemaakt voor daders van misdaden, politieke misdrijven of drukpersmisdrijven die samenhangen met het misdrijf waarvoor de ambtenaar of de rechtbank worden vervolgd.

N.D.C.

Benoeming en aanwijzing van magistraten – Procedure – Schorsing tijdens vakantiemaanden

De artikelen van het Gerechtelijk Wetboek die de procedure regelen voor de benoeming en de aanwijzing van de magistraten van de rechterlijke orde voorzien in specifieke termijnen waarvan de niet-naleving bepaalde gevolgen heeft (zie in dat verband art. 259^{ter} Ger.W.). Omdat die termijnen in de praktijk moeilijk kunnen worden gerespecteerd tijdens de jaarlijkse vakantieperiode wordt art. 186^{bis} Ger.W. aangevuld met een lid waarin wordt bepaald dat de termijnen van de procedures met het oog op de benoeming bedoeld in art. 58^{bis}, 1^o, Ger.W., de aanwijzing bedoeld in art. 58^{bis}, 2^o, Ger.W., alsook de aanwijzing tot federaal magistraat en bijstandsmagistraat, worden geschorst van 15 juli tot 15 augustus (wet van 20 juli 2001; *B.S.* 24 juli 2001, *err. B.S.* 27 juli 2001; inwerkingtreding op 15 juli 2001).

M.V.D.

Wijziging baliestructuren

In het *Belgisch Staatsblad* van 25 juli 2001 werd de wet van 4 juli 2001 bekendgemaakt tot wijziging, met betrekking tot de structuren van de balie, van het Gerechtelijk Wetboek en van de wet van 13 maart 1973 betreffende de vergoeding voor onwerkzame voorlopige hechtenis (gediversifieerde regeling van inwerkingtreding).

De wet van 4 juli 2001 ontbindt de Nationale Orde van Advocaten en splitst deze op in de «Orde van Vlaamse Balies» en de «Ordre des barreaux francophones et germanophones». De beide Orden bezitten rechtspersoonlijkheid en zijn gevestigd te Brussel. Hun organen zijn de algemene vergadering en de raad van bestuur. De Orden bepalen zelf hun organisatie en werking in een reglement van orde dat wordt besproken door de balies die ervan deel uitmaken. De wet omschrijft de minimale inhoud van het reglement en de procedure van totstandkoming.

De bevoegdheden van de Orde zijn in ruime mate dezelfde gebleven als die van de vroegere Nationale Orde. In de uitoefening van die bevoegdheden kunnen de Orde passende reglementen vaststellen die bindend zijn voor de balies die tot de betrokken Orde behoren. De balies kunnen m.b.t. de aldus geregelde aangelegenheden enkel aanvullende reglementen uitvaardigen. Ieder reglement dat door een overschrijding van bevoegdheid is aangetast, dat tegen de wet indruist of dat op onregelmatige wijze is uitgevaardigd, kan het voorwerp zijn van een vordering tot nietigverklaring van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie. In dat geval wordt de toepassing van het betrokken reglement opgeschort en kunnen de Orde in de procedure voor het Hof van Cassatie tussenkomen door middel van een verzoekschrift.

Ook de Orde zelf kunnen een vordering tot nietigverklaring van een aangenomen reglement instellen. Een dergelijke vordering wordt ingesteld bij een scheidsgerecht dat is samengesteld uit zeven leden, waarvan er drie door elke Orde worden aangewezen en waarvan de voorzitter in onderlinge overeenstemming wordt benoemd. Het scheidsgerecht doet uitspraak in eerste en in laatste aanleg en kan het aangevochten reglement enkel geheel of gedeeltelijk vernietigen voor zover vijf leden zich voor de vernietiging uitspreken.

De wet van 4 juli 2001 richt tevens een Federale Raad op die uit tien leden bestaat, waarvan er door iedere Orde vijf worden afgevaardigd. Elke Orde, alsook elke balie kan bij de Federale Raad aangelegenheden aanhangig maken m.b.t. de balie in het algemeen en de goede rechtsbedeling. De Federale Raad brengt niet bindende adviezen uit die moeten worden aangenomen met een meerderheid van ten minste drie vijfde van de stemmen in elke taalgroep. Indien een Orde de voornoemde vordering tot nietigverklaring instelt, moet de betrokken zaak vooraf voor advies aanhangig worden gemaakt bij de Federale Raad. Tot slot kan worden vermeld dat de Federale Raad bij de Raad van de balies van de Europese Unie wordt vertegenwoordigd door een commissie van vier leden.

De wet van 31 mei 2001 (*B.S.*, 25 juli 2001) past sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van natuurlijke personen aan in het licht van de opsplitsing van de Nationale Orde van Advocaten.

N.D.C.

Afschaffing van ministeries – Overgang naar federale overheidsdiensten

Het K.B. van 19 juli 2001 (*B.S.*, 28 juli 2001) regelt de overgang van de af te schaffen ministeries naar de nieuwe organisatievorm, namelijk de federale overheidsdiensten (hierna: FODs) of naar de instellingen van openbaar nut. Deze overgang past in het plan tot modernisering van de federale overheidsdiensten (Copernicus).

Het K.B. regelt in de eerste plaats de praktische organisatie van de overgang van het personeel. Zo wordt bij elke FOD een voorlopige cel opgericht die het overgedragen personeel dient te onthalen, wat het mogelijk moet maken om de integratie van het personeel in de FOD beter te overdenken en te plannen (verslag aan de Koning, *B.S.*, 28 juli 2001, p. 25.591).

Voorts wordt het geval geregeld waarin niet het hele personeelsbestand van het betrokken ministerie naar eenzelfde FOD overgaat en er moet worden geopteerd voor een splitsing van het ministerie in twee FODs of voor een verschuiving of regionalisering van de bevoegdheden.

Het is de voorzitter van ieder directiecomité van een FOD die een personeelsinventaris dient op te maken en die het personeel op basis van het personeelsplan in de nieuwe structuur moet indelen. Die indeling houdt geen verdere wijzigingen van het personeelsbestand in, terwijl de personeelsleden hun administratief en geldelijk statuut behouden.

Een afzonderlijk hoofdstuk van het K.B. van 19 juli 2001 bevat transitieregelen inzake personeel en werking van de programmatorische federale overheidsdienst. De betrokken personeelsleden blijven, tijdens de terbeschikkingstelling aan deze laatste dienst, verbonden aan hun FOD van oorsprong, en de periode van terbeschikkingstelling wordt beschouwd als een periode van dienstactiviteit.

Het K.B. van 7 november 2000 voorzagt reeds in de oprichting van drie organen die gemeenschappelijk zijn voor alle FODs (beleidsraad, directiecomité en cel beleidsvoorbereiding). Het K.B. van 19 juli 2001 voegt daar nog een vierde orgaan aan toe, namelijk het auditcomité. Het betreft een orgaan dat onafhankelijk is van de betrokken FOD en dat als opdracht heeft toe te zien op de uitvoering van de managementplannen en elke maatregel voor te stellen die kan bijdragen tot een betere werking van de FOD (verslag aan de Koning, *B.S.*, 28 juli 2001, p. 25.592-25.593). Het auditcomité vergadert viermaal per jaar. De taken ervan liggen op het vlak van de interne controle, het auditproces en de financiële informatie.

Hoofdstuk I van het K.B. van 19 juli 2001 (voorlopige cel en integratie van het overgedragen personeel) treedt voor elke FOD in werking op de datum vastgesteld door de minister onder wiens gezag de dienst werd opgericht. Hoofdstuk II (programmatorische federale overheidsdiensten) treedt voor elke programmatorische FOD in werking op de datum vastgesteld door de minister onder wiens gezag de dienst werd opgericht.

A.D.B.

Zorgverzekering

In het *Belgisch Staatsblad* van 28 juli 2001 werd het decreet van 18 mei 2001 houdende wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering bekendgemaakt (inwerkingtreding op 18 mei 2001). Het laatstgenoemde decreet wordt gewijzigd om een aantal technische en meer substantiële tekortkomingen weg te werken die n.a.v. de geplande uitvoering van het decreet aan het licht zijn gekomen.

De meer substantiële wijzigingen die in het decreet van 30 maart 1999 worden aangebracht hebben betrekking op o.m. de gefaseerde uitvoering van het decreet, op de decretale erkenning van de Vlaamse zorgkas voor mensen die niet willen instappen via hun ziekenfonds of hun privé-verzekeraar, op het gebruik van andere middelen dan de zorgcheque in geval van zorg door de mantelzorgers, op de regeling inzake tenlasteneming t.a.v. aangeslotenen die hun bijdragen niet volledig hebben betaald, op het financieel be-

heer van reserves door de zorgkassen en op de regeling voor de aansluiting in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

M.V.D.

Radio en TV-uitzendingen door politieke partijen

Het decreet van 6 juli 2001 (*B.S.*, 28 juli 2001; inwerkingtreding op 1 januari 2002) wijzigt sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995, om een einde te maken aan de uitzendingen door «politieke derden» op radio en televisie. Daarentegen wordt de zendtijd van politieke partijen tijdens verkiezingsperiodes behouden.

K.B.

Arbeidstijd – Eenvormig begrippenapparaat

Met het oog op een administratieve vereenvoudiging wordt in het K.B. van 10 juni 2001 (*B.S.*, 31 juli 2001; datum van inwerkingtreding door de Koning te bepalen) een eenvormige omschrijving gegeven van begrippen m.b.t. de arbeidstijd waaraan in het verleden niet steeds dezelfde betekenis is gehecht in de diverse sectoren van de sociale zekerheid (het gaat om begrippen als arbeidsdag, gewerkte dag, bezoldigde dag, gelijkgestelde dag). Door middel van een dergelijke harmonisering kan o.m. een eenmalige inzameling van tewerkstellings-, loon- en arbeidstijdinformatie worden gewaarborgd (verslag aan de Koning, *B.S.*, 31 juli 2001, p. 25.795).

Benevens het K.B. van 10 juni 2001 dat, ter uitvoering van art. 39 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, in een eenvormig begrippenapparaat voorziet, worden in het *Belgisch Staatsblad* van 31 juli 2001 nog een aantal andere K.B.'s van 10 juni 2001 bekendgemaakt waarin diverse wetten en besluiten in overeenstemming worden gebracht met de eenvormig gemaakte terminologie.

M.V.D.

BOEKEN

R. DE CORTE, *Privaatrecht, een inleiding*, Gent, Mys & Breesch, 2000, 587 p.

Net zoals de vorige edities van De Cortes «Recht en Privaatrecht: een inleiding» is ook deze vierde editie bedoeld als een inleiding in het privaatrecht voor de studenten van de eerste kandidatuur in de rechten. In zijn voorwoord stelt de auteur zelf reeds de vraag of het nog «verantwoord is voor studenten van de eerste kandidatuur een inleiding tot het privaatrecht te schrijven. Zou het niet veel economischer zijn een bestaande uitgave ter beschikking te stellen. In de colleges kan dan de eigen zienswijze aan bod komen». Het moet echter worden gezegd dat dit boek veel meer is dan een inleiding. Er werd van bij de eerste editie gepoogd een totaalbeeld te geven van wat het recht – en dan in het bijzonder het privaatrecht – allemaal inhoudt.

Deze nieuwe editie, bijgewerkt tot september 2000, is onderverdeeld in vijf «boeken». Het eerste boek, *Rechtsfenomenen*, handelt

over «het recht» in de meest ruime betekenis van het woord. Wat is recht? Wat doet het? Wie maakt het recht? Welke zijn de bronnen van het recht? Welke soorten bestaan er? Op deze vragen geeft de auteur een zo volledig en zo gedetailleerd mogelijk antwoord. Dat het werk een pedagogisch opzet heeft, bewijzen de talrijke casussen, ontleend aan het dagelijks leven, die de studenten ongetwijfeld zullen helpen bij het begrijpen van de gebruikte concepten.

Omdat het nu eenmaal gaat om een inleiding tot het recht, kan men niet voorbijgaan aan de vraag hoe dat recht organiek wordt ondersteund. Zij wordt uitgebreid beantwoord in het tweede boek, *Organieke ondersteuning van het recht*. Achtereenvolgens komen de federale, deelstatelijke en lokale instellingen aan bod. De auteur wijdt tevens een afzonderlijk hoofdstuk aan de politie, waarin op duidelijke wijze de situatie vóór en na het «Octopusakkoord» wordt uiteengezet. Ten slotte behandelt dit tweede boek ook de internationale instellingen die voor België van belang zijn. Er wordt grondig ingegaan op de evolutie van het Europese gemeenschapsrecht, alsook op de structuur van de Europese Unie en haar instellingen met hun respectieve bevoegdheden. Voorts wordt het Benelux-Gerechtshof kort gesitueerd, alsook de Verenigde Naties en de Raad van Europa.

Rechtssubjecten – hun rechtspersoonlijkheid – de soorten rechtspersonen, rechtsobjecten, het vermogen – zijn functie en zijn samenstelling, het onderscheid tussen rechtsfeiten en rechtshandelingen en het recht in verhouding tot de tijd: al de begrippen maken deel uit van de basiscomponenten van het recht. Zonder een degelijke kennis van wat deze componenten inhouden, is het onmogelijk om het recht te beoefenen. Het derde boek, *Basiscomponenten van het recht*, gaat uitgebreid op deze basiscomponenten in. Opnieuw verhelderen duidelijke voorbeelden en casussen de uiteenzetting.

Rechtssubjecten – volgens De Corte de «spelers van het spel» – zijn dragers van rechten en plichten. De rechten die zij hebben of de verplichtingen die zij moeten vervullen, hebben maar zin als er ook een techniek bestaat om die rechten en plichten af te dwingen. Over dit probleem – de afdwingbaarheid van het recht – gaat het vierde boek, *Proces en bewijs*. De lezer krijgt een grondig overzicht van de organisatie van de rechterlijke macht en de kenmerken van het procesrecht. De lezer krijgt een grondig overzicht van de organisatie van de rechterlijke macht en de kenmerken van het procesrecht. Er wordt ingegaan op de strafrechtspleging, met het onderscheid tussen de verschillende misdrijven en de beschrijving van de onderzoeks- en opsporingstechnieken. Schema's zorgen voor een verduidelijking van soms moeilijke onderscheiden. Vanzelfsprekend – het gaat immers om een inleiding in het privaatrecht – wordt ook de nodige aandacht besteed aan het gerechtelijk privaatrecht. Welke zijn de kenmerken van het gerechtelijk recht, de kernbegrippen, hoe verloopt een normale procedure, zijn er bijzondere procedures? Deze vragen worden stuk voor stuk door de auteur beantwoord. Ook het bewijsrecht komt aan bod met het klassieke onderscheid tussen materieel en formeel bewijskracht, de bewijslast en de bewijsmiddelen. Er wordt zelfs verwezen naar het bewijs in strafzaken.

In boek vijf, *Burgerlijk recht*, begint dan ten slotte de eigenlijke inleiding en wil hij de band tussen recht en maatschappelijke discussiepunten aantonen. Dit dubbel opzet is een zeer lovenswaardige doelstelling, maar toch rijst de vraag of het streven naar volledigheid, dat trouwens kenmerkend is voor het hele werk, er niet voor zorgt dat de initiële bedoeling een *inleiding* tot het privaatrecht te schrijven miskend wordt. De auteur behandelt immers zowel het personenrecht als het zakenrecht en het verbintenissenrecht en gaat duidelijk verder dan de lezer een eerste kennismaking met het recht te laten maken. Bedoeld als het werk is voor eerste kandidatuurstudenten draagt het dan het risico in zich dat deze laatste, overstelpt door nieuwe informatie, door de bomen het bos niet meer zien. Die volledigheid brengt anderzijds wel mee dat het boek een uitmuntend naslagwerk is dat de aankomende jurist gedurende zijn hele vorming van de jurist kan geraadplegen om snel het geheugen op te frissen over een bepaald onderwerp.

De omstandigheid dat de auteur de band tussen recht en maatschappelijke discussiepunten wil leggen, zorgt ervoor dat het ook ontegensprekelijk een «modern» handboek is. De band tussen het recht en het dagelijks leven wordt op geen enkel moment uit het oog verloren. Dit is uitermate positief; al te vaak wordt de jurist er immers van beschuldigd oogkleppen te dragen en niet te weten wat er rondom hem gebeurt. Toch schuilt ook hier een gevaar. Er bestaat immers een verschil tussen de juridische werkelijkheid – wat

overeenkomstig de rechtsregel kan en niet kan – en de maatschappelijke werkelijkheid – wat sociaal aanvaardbaar is en eventueel nog door de vingers kan worden gezien. De scheiding tussen recht en sociale regel moet duidelijk blijven; wat maatschappelijk aanvaardbaar is, wordt daarom niet altijd juridisch aanvaard.

Tot slot verdient nog de heldere taal waarin het werk is geschreven, speciale vermelding. Alleszins vindt de aankomende jurist of de juridisch ongeschoolde daarin geen excuus om zich niet door het recht te laten inpalmen. Daar waar toch gebruik moest worden gemaakt van technische termen, zorgen de vele voorbeelden en casussen voor voldoende verduidelijking. Het uitgebreide trefwoordenregister maakt dat snel kan worden opgezocht, zodat het boek een makkelijk hanteerbaar werkinstrument is.

Kortom, met «Privaatrecht, een inleiding» heeft R. De Corte een zeer heldere en volledige inleiding tot het recht en het privaatrecht geschreven, die niet alleen een inleiding in het recht, maar ook een naslagwerk is dat gedurende de hele vorming van de jurist en nog lang daarna niet mag ontbreken in zijn boekenkast.

Freija De Bock

J.M. BARENDRECHT, M.A.B. CHAO-DUIVIS en H.A.W. VERMEULEN (red.), **Beginselen van contractenrecht. Opstellen aangeboden aan mr. B.W.M. Nieskens-Ishphoring**, Deventer, Kluwer, 2000, 163 p.

Dit werk is het vriendenbundel dat aan mr. Nieskens-Ishphoring, auteur van een proefschrift over het «*fait accompli*» in het vermogensrecht, werd aangeboden ter gelegenheid van haar afscheid als universitair hoofddocent bij de vakgroep privaatrecht van de faculteit Rechtsgeleerdheid van de K.U. Brabant. Geheel in de lijn van de interessesfeer van de gevierde, kwam een bundel tot stand waarin beschouwingen over en herdenking van de grondbeginselen van het contractenrecht centraal staan. Dit alles heeft geleid tot negen interessante bijdragen waarin – naar goede Nederlandse traditie – de discussie niet wordt geschuwd.

In een eerste bijdrage verdedigt P. Abas de stelling dat in wetgeving en doctrine sinds 1992 een hernieuwde belangstelling bestaat voor de leer van het *iustum pretium*. Zo zou de wetgever via de lange lijsten van verboden en verdachte bedingen ongetwijfeld voorschrijven dat contractuele clausules dienen te worden getoetst op hun evenredigheidsgehalte. Talrijke andere voorschriften (waarin wordt verwezen naar een «redelijke» of «billijke» prijs of prestatie) bevestigen de veronderstelling dat de wetgever nog oog heeft gehad voor minstens een approximatieve gelijkwaardigheid van de prestaties. De auteur bepleit dan ook de erkenning van de «afwezigheid van approximatieve gelijkwaardigheid» als grond voor vernietiging van de overeenkomst, in de plaats van het wilsgebrek «misbruik van omstandigheden», dat in de jurisprudentie niet echt ingang lijkt te vinden.

Het tweede opstel, van de hand van J.M. Barendrecht, biedt een verkenning van de mogelijkheden om het beginsel van de maximalisatie van belangen, dat aansluiting vindt in de stroming van de «*behavioral law & economics*», een duidelijker plaats in het contractenrecht te geven. Daarbij onderzoekt hij het doel van de belangenmaximalisatie zowel bij het aannemen van de contractuele binding (afgebroken onderhandelingen en het gerechtvaardigde vertrouwen) als bij het verval van de contractuele binding. Bij de laatste hypothese toont Barendrecht zich voorstander van de aanvaarding van een theorie van «*efficient breach*», zij het na een voorafgaande communicatie in de vorm van een onderhandelingsplicht. De gedachte van «*efficient contract*» is nog vreemder aan ons recht dan die van «*efficient breach*»: kan het zinvol zijn om de partijen gebonden te achten omdat ze bij sluiting van het contract gemeenschappelijke winst kunnen boeken? In elk geval zou ook hier weer een cruciale rol zijn weggelegd voor een onderhandelingsverplichting. De auteur erkent aan het einde van zijn betoog dat het hier een «eerste verkenning» betreft en formuleert een lijst van «aandachtspunten» voor verder onderzoek. Het meest problematische lijkt ons daarbij de vraag naar de vergelijkbaarheid van het belang van de partijen, een notie die ook door de auteur vaak wordt gelaten.

In de derde bijdrage gaat M.A.B. Chao-Duvis in op de theoretische grondslag van de verbindende kracht van de overeenkomst vanuit het perspectief dat de verbindende kracht zelf geen gegeven zou hoeven te zijn. De traditioneel gegeven grondslagen voor de verbindende kracht worden opgesomd en bekritiseerd. Geen van alle kunnen ze de auteur overtuigen; de verbindende kracht is vol-

gens haar immers fundamenteel onverenigbaar met de wilsleer. Finaal lijkt zij radicaal te kiezen voor de verwerping van de gedwongen nakoming ten voordele van een schadevergoeding.

Het uit het Engelse recht stammende beginsel van «*clean hands*» is voor M.J. van Laarhoven aanleiding om te onderzoeken of ook het Nederlandse recht dit beginsel kent. Deze figuur vertoont verwantschap met de rechtsverwerking: in beide gevallen verhinderen de eisen van redelijkheid en billijkheid op grond van het gedrag van de schuldeiser-rechthebbende dat deze een recht kan uitoefenen of een beroep op een bevoegdheid kan doen. Het verschil tussen de figuren kan als volgt worden omschreven: terwijl rechtsverwerking betrekking heeft op een aanvankelijk bestaand recht dat later door omstandigheden niet meer kan worden uitgeoefend, is het bij de toepassing van de «*unclean hands*»-doctrine zo dat het onbehoorlijke gedrag van de schuldeiser-rechthebbende vaak van meet af aan een op het eerste gezicht bestaand recht of bevoegdheid keldert. Het onbehoorlijke gedrag zelf is al de grond voor het afwijzen van het beroep op een regel, zonder dat bij de tegenpartij het gerechtvaardigd vertrouwen moet zijn gewekt dat een bepaalde aanspraak ook niet meer zou worden gemaakt.

H.A.M.J. Paulussen neemt de kern van het proefschrift van Nieskens-Ishphoring, namelijk het algemeen erkende rechtsbeginsel dat een vermogensverschuiwing rechtvaardiging behoeft en herstel waar rechtvaardiging ontbreekt, als uitgangspunt voor een onderzoek naar de uitwerking van dit beginsel in de rechtspraak. Zo bespreekt hij casussen uit het burgerlijk recht, het handelsrecht, het publiekrechtelijk vermogensrecht, de intellectuele eigendom en zelfs de persoonlijkheidsrechten.

In de bijdrage van D. Pessers wordt nagegaan welke functie het wederkerigheidsbeginsel vervult in de menselijke beleving en A.E.M. van der Putt-Lauwers tracht het fundament van de verbindende kracht te begrijpen vanuit een onderzoek naar wijzen van beëindiging van overeenkomsten, zoals de opzegging en de annulering.

Voor een wijsgerige benadering van het wederkerigheidsbeginsel is plaats gemaakt in de bijdrage van G.C.G.J. van Roermond, waarin topics als de soevereiniteit en de publieke macht aan bod komen.

Ten slotte grijpt J.B.M. Vranken het *liber amicorum* aan om zijn afwijkende mening over de rechtvaardiging van de gebondenheid in het verbintenissenrecht uit de doeken te doen. Anders dan de gevierde rechtsgeleerde is hij van mening dat de grondslag voor de gebondenheid niet te vinden is in de partijautonomie, maar in het overeenkomstenrecht zelf, waarin bepaalde verklaringen of gedragingen als rechtens relevant worden erkend.

Dit bondige overzicht toont al aan dat, hoewel benaderd vanuit het Nederlandse recht, heel wat vraagstellingen die in dit werk zijn behandeld, perfect extrapoleerbaar zijn naar het Belgische recht. Het boek is dan ook een aanrader voor al wie zich interesseert voor de grondslagen van het verbintenissen- en contractenrecht, daarbij beamend dat het stellen van vraagtekens bij dogma's en al dan niet traditioneel aanvaarde leerstukken een activiteit is die op instemming mag rekenen.

Annick De Boeck

ERRATA

Strafvordering – Burgerlijke rechtsvordering – Ontvankelijkheid

In de op p. 698, rechterkolom, van de lopende jaargang gepubliceerde conclusie van advocaat-generaal M. De Swaef voor het cassatiearrest van 27 maart 2001, dient in randnr. 2, eerste alinea, het woord «cassatieredenering» te worden vervangen door «cascaderedenering».

Jaarlijkse vakantie – Vakantiegeld – Niet-betaling – Misdrijf

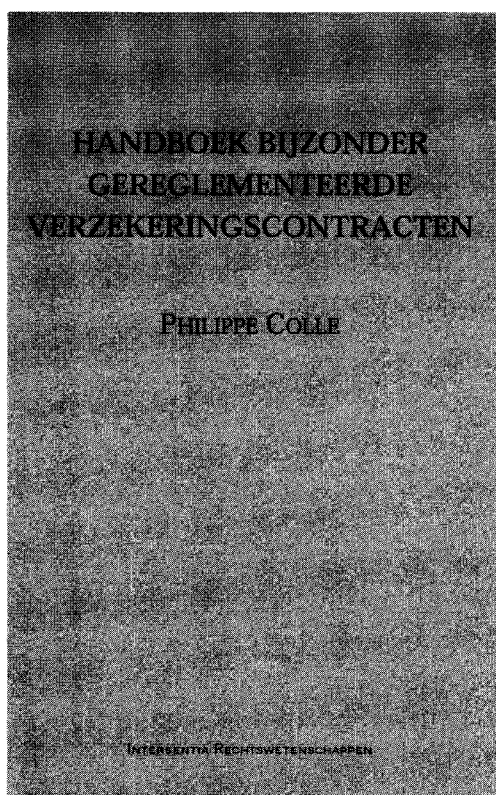
In de op p. 750 van de lopende jaargang gepubliceerde noot van J.R.R. dienen in de derde laatste regel de woorden «burgerlijke strafvordering» te worden vervangen door «burgerlijke vordering».

NIEUW!

Handboek bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten

Ph. Colle

2001 | ISBN 90-5095-187-2 | xvi + 301 blz. | €90



Dit is reeds de derde, volledig geactualiseerde editie van het ondertussen klassieke handboek van Professor Colle over de verzekeringsovereenkomsten, die naast de algemene verzekeringswet ook aan een bijzondere reglementering onderworpen zijn. De auteur heeft zich beperkt tot een studie van de bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten, die hoofdzakelijk verband houden met het privéleven van de verzekerde: de brandverzekering, de gezins aansprakelijkheidsverzekering, de motorrijtuigenverzekering, de levensverzekering en de rechtsbijstandsverzekering.

De duidelijke structuur en het uitgebreide en gedetailleerde trefwoordenregister maken van dit handige boek een onmisbaar werkinstrument voor alle verzekeringspecialisten.

Bestel nu!



Stuur de coupon in een voldoende gefrankeerde envelop terug naar Intersentia Uitgevers nv | Churchilllaan 108 | B-2900 Schoten (Antwerpen) | België



Of fax de coupon naar ++32 (0)3 658 71 21



Of stuur een berichtje naar mail@intersentia.be

ANTWOORDCOUPON



Hebt u vragen? Bel ++32 (0)3 680 15 50

☐ Ja, ik bestel ____ ex. van het boek **Handboek bijzonder gereglementeerde verzekeringscontracten** (ISBN 90-5095-187-2). aan de prijs van €90,- per exemplaar. Ik betaal pas na ontvangst van de factuur, die mij samen met mijn bestelling bezorgd wordt.

de heer | mevrouw

naam: _____ voornaam: _____
firma: _____
straat: _____ nr.: _____
postnummer: _____ gemeente: _____
land: _____
telefoon: _____ fax: _____
e-mail: _____ btw: _____
datum: _____ handtekening: _____

Intersentia nv respecteert uw privacy. De persoonsgegevens die u doorgaat, mag het gebruiken om u op de hoogte te houden van zijn uitgaven. Wilt u geen commerciële informatie van Intersentia nv? Kruis dan dit vakje aan: ☐ U kunt uw gegevens ook opvragen en laten verbeteren via fax of per brief.



intersentia

NIEUW!

De deontologie van de advocaat

R.-M. DE PUYDT

*aanbod verlengd
- 10%
voorintekenkorting
exclusief
voor abonnees*

Versch. feb. 2002 | ISBN 90-5095-206-2 | 224 blz | €58,-

10% voorintekenkorting exclusief voor abonnees op het Rechtskundig Weekblad: zij betalen tot 18 januari slechts €52,20 (aanbod verlengd tot 31 januari)

De Orde van Vlaamse Balies, de publiciteit, de samenwerkingsvormen, de permanente vorming, de advocaat-syndicus... De deontologie van de Vlaamse advocaten is nog nooit zo fel aan verandering onderhevig geweest als de laatste jaren. Om terug een duidelijk zicht te krijgen op wat moet, wat kan en wat ongeoorloofd is, heeft Mr. R.-M. de Puydt zijn boek over de deontologie geactualiseerd en gevoelig uitgebreid. Dit werk is dan ook het enige up-to-date boek dat een duidelijk en betrouwbaar overzicht biedt van de stand van zaken.

Dit boek over het statuut en de deontologie van de advocaat omschrijft alle aspecten van het beroep. Het stelt klare principes en vult ze aan met de meest recente rechtspraak, zoals die zich in de laatste tien jaar ontwikkelde. Geen enkel probleem wordt uit de weg gegaan, ook niet de aansprakelijkheidsproble-

matiek zoals die ontstaat bij het nieuwe management dat bij de balie zijn intrede deed, en evenmin de uitdagingen die de publiciteit kan bieden.

Enerzijds is de oude en overvloedige rechtspraak erin geweerd. Anderzijds zijn de nieuwe structuren van na het debacle van de Nationale Orde erin uitgewerkt.

Kortom, een boek dat zich binnen handbereik van elke rechtspracticus moet bevinden.

Raoul M. de Puydt is doctor in de Rechten (KULeuven) en licentiaat Internationaal Recht (VUBrussel). Als advocaat bij de balie te Brussel publiceert hij reeds meer dan tien jaar over deontologie. Thans is hij secretaris van de Tuchtraad van Beroep van de balies van het Nederlandstalige rechtsgebied van het Hof van Beroep in Brussel.

Bestel nu!



Stuur de coupon in een voldoende gefrankeerde envelop terug naar Intersentia Uitgevers nv | Churchillaan 108 | B-2900 Schoten (Antwerpen) | België



Of fax de coupon naar ++32 (0)3 658 71 21



Of stuur een berichtje naar mail@intersentia.be

ANTWOORDCOUPON



Hebt u vragen? Bel ++32 (0)3 680 15 50

- ☐ Ja, ik bestel ____ ex. van het boek **De deontologie van de advocaat** (ISBN 90-5095-206-2). Ik betaal pas na ontvangst van de factuur, die mij samen met mijn bestelling wordt bezorgd.
- ☐ Ik ben geen abonnee op het Rechtskundig Weekblad, en betaal €58 per exemplaar.
- ☐ Ik ben wel abonnee op het Rechtskundig Weekblad en betaal slechts €52,20 per exemplaar, als ik bestel vóór 31 januari 2002

1-H-A-R

de heer | mevrouw

naam: _____ voornaam: _____
firma: _____
straat: _____ nr.: _____
postnummer: _____ gemeente: _____
land: _____
telefoon: _____ fax: _____
e-mail: _____ btw: _____
datum: _____ handtekening: _____

Intersentia nv respecteert uw privacy. De persoonsgegevens die u doorgeeft, mag het gebruiken om u op de hoogte te houden van zijn uitgaven. Wilt u geen commerciële informatie van Intersentia nv? Kruis dan dit vakje aan: ☐ U kunt uw gegevens ook opvragen en laten verbeteren via fax of per brief.



intersentia